



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
Seção Judiciária do Rio Grande do Sul
1ª Vara Federal de Novo Hamburgo

Rua Bayard de Toledo Mércio, 220, 6º andar, leste - Bairro: Canudos (Horário de Atendimento Externo:
das 13 às 18 horas) - CEP: 93548-011 - Fone: (51) 3584-3015 - www.jfrs.jus.br - Email:
rsnhm01@jfrs.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM Nº 5003365-43.2020.4.04.7108/RS

AUTOR: STAR PARK ESTACIONAMENTOS E SERVICOS LTDA

RÉU: EMPRESA DE TRENS URBANOS DE PORTO ALEGRE S/A - TRENSURB

SENTENÇA

I - RELATÓRIO

STAR PARK ESTACIONAMENTOS E SERVIÇOS LTDA. ingressou com ação indenizatória, pelo procedimento comum, objetivando a condenação da TRENSURB ao pagamento, acrescido de juros e correção monetária desde a data que a requerida foi imitada na posse do imóvel (06/02/2012), de uma indenização pelas perdas e danos sofridos com a desapropriação do imóvel que locava, a serem apurados mediante prova técnica abrangente, na área contábil.

Narrou que era locatária de imóvel da sociedade JC Importação e Exportação Ltda., por contrato verbal, desde o ano de 2003, tendo instalado no local sua filial n. 17. Disse que a Trensurb desapropriou o imóvel e com isso causou prejuízos à autora, por ter inviabilizado um estacionamento rentável. Salientou que, posteriormente, a requerida permitiu que fosse por terceiros instalado no terreno um novo estacionamento, e a concessão de uso de tal bem não teria passado por processo licitatório. Ressaltou que o fechamento do estacionamento da locatária em decorrência da desapropriação de imóvel de propriedade da locadora é fato que impõe ao ente público o dever de indenizar o fundo de comércio perdido, assim entendido como o complexo de bens, materiais e imateriais, de que se vale a pessoa jurídica para o exercício de sua atividade empresarial. Atribuiu à causa o valor de R\$ R\$ 149.902,21 (ev. 23). As custas foram recolhidas (ev. 28).

Citada, a TRENSURB requereu a intervenção da União. Defendeu que a locação de imóvel era da modalidade "não residencial", regida pela Seção III da Lei n. 8.245/1991, e que a construção do estacionamento foi realizada pela proprietária dos imóveis (a locadora desapropriada), e não pela requerente.

Argumentou que, em se tratando de contrato por tempo indeterminado, não há direito à indenização pelo fundo de comércio. Disse que, conforme matéria publicada no site www.novohamburgo.org, a reforma do shopping situado ao lado do estacionamento compreendia o acréscimo do estacionamento coberto, passando de 597 vagas para 932, de modo que o surgimento de 335 novas vagas de certamente impactaria negativamente o negócio da autora independentemente de haver ou não desapropriação. Recordou que a Loja Arezzo, que trazia sua clientela ao estacionamento, também seguiu a tendência de seu negócio de "lojas out lets", passando a instalar-se às margens da BR 116, ou Outlet Platinum / Premium, com forma de aproveitar o maior movimento de ônibus de excursão. Concluiu que não se mostra razoável integrar tais empreendimentos no fundo de comércio da autora. No tocante à licitação, referiu que, enquanto não definido o plano de mobilidade de Novo Hamburgo, do qual fará parte o referido terminal, impôs-se o aproveitamento do bem público ocioso.

Deferiu-se a produção de prova pericial. As partes apresentaram quesitos. O laudo foi acostado (ev. 1, contes4, pp. 15/55). A parte autora acostou laudo pericial realizado por seu assistente técnico (ev. 1, constes4, pp. 60/66). As partes apresentaram quesitos complementares, que foram respondidos no mesmo evento (pp. 79/122).

A TRENSURB informou a alteração de sua natureza jurídica para empresa pública federal. Em que pese a discordância do autor, os autos foram remetidos da Comarca da Justiça Estadual de Novo Hamburgo para esta Subseção Judiciária, nela chegando em 03/2020.

As partes manifestaram-se acerca do laudo complementar nos ev. 24, 31 e 32 e apresentaram novos quesitos, que foram respondidos pelo perito no ev. 36. A Trensurb apresentou laudo de seu assistente técnico no ev. 24.

O perito recebeu os honorários periciais depositados pela parte autora.

As partes manifestaram-se nos eventos 63 e 64.

É o relatório.

II - FUNDAMENTAÇÃO

Para compreensão e contextualização do objeto litigioso, de início destaco que o pedido condenatório da requerente é de R\$ 769.828,10 (ev. 40, itens 1 e 2), acrescidos de correção e juros, valor este que foi apurado no laudo pericial a pedido e sob os critérios almejados pela requerente (quesito 2, abaixo), nestes termos:

2. Para fins de análise, permitindo a fixação de valores como norte para a apuração das perdas e danos da autora; considerando aspectos relativos ao fundo de comércio no caso específico dos autos de desapropriação, considerando o índice de crescimento médio do período em que mantido o empreendimento e projeção para os próximos 5 exercícios, identifique quanto seria o resultado projetado.

RESPOSTA:

Atendendo estritamente o perquirido pela autora, foram realizados os cálculos do fluxo descontado para apuração do fundo de comércio (goodwill).

Fluxo de Caixa Operacional Livre							
Item	BASE	2012	2013	2014	2015	2016	Perpetuidade
Receita Bruta	171.104,38	187.735,73	203.712,04	212.247,57	227.189,80	235.982,04	254.270,65
(-) Custos diretos sobre vendas	-9.667,40	-10.607,07	-11.509,73	-11.991,99	-12.836,22	-13.332,99	-14.366,29
(-) Custos e despesas	-48.419,32	-53.125,68	-57.646,60	-60.062,07	-64.290,44	-66.778,48	-71.953,81
(=) Resultado Líquido Antes do IR e SLI	113.017,66	124.002,98	134.555,63	140.193,51	150.063,13	155.870,58	167.950,55
SLI 9%	-1.231,95	-1.351,70	-1.466,73	-1.528,18	-1.635,77	-1.699,07	-1.830,75
IR 15%	-2.053,25	-2.252,83	-2.444,54	-2.546,97	-2.726,28	-2.831,78	-3.051,25
IR Adicional 10%	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
(=) Resultado Líquido	109.732,46	120.398,45	130.644,36	136.118,36	145.701,09	151.339,72	163.068,55
(-) Investimentos em Capital de giro		3.643,13	3.499,64	1.869,73	3.273,12	1.925,96	4.006,15
(=) Fluxo de Caixa Operacional Livre Período Explícito		116.755,32	127.144,72	134.248,63	142.427,97	149.413,76	159.062,40
Fluxo de Caixa Operacional Livre Perpetuidade							902.522,78

**VALOR JUSTO DO PATRIMÔNIO LÍQUIDO
31/12/2011**

(+) VPL Período Explícito	R\$ 135.222,64
(+) VPL Perpetuidade	R\$ 767.255,61
(=) Valor Justo Ativos Operacionais	R\$ 902.478,26
(+) Ativos Não Operacionais	R\$ -
(=) Valor Justo dos Ativos	R\$ 902.478,26
(-) Endividamento não operacional	
(=) Valor Justo Patrimônio Líquido	R\$ 902.478,26
PATRIMÔNIO LÍQUIDO CONTÁBIL	R\$ 132.650,16
GOODWILL (Fundo de Comércio)	R\$ 769.828,10

Ausentes questões preliminares e prejudiciais, passo ao exame do mérito.

A desapropriação da área, como causa extintiva da locação, estava compreendida no risco empresarial do negócio, não havendo no caso comprovação de perda de fundo de comércio que se caracterize como um dano indenizável, como passo a aprofundar.

Na desapropriação, em regra, a indenização da propriedade exaure o valor a ser pago, e nela se subrogam os direitos que recaem sobre o imóvel, como prevê o art. 31 do DL n. 3.365/41: "Ficam subrogados no preço quaisquer onus ou direitos que recaiam sobre o bem expropriado."

Contudo, por exceção, admite-se o pleito indenizatório autônomo, como prevê, para hipótese assemelhada (inutilização do imóvel lindeiro), o art. 37 do mesmo Decreto-Lei:

Art. 37. Aquele cujo bem for prejudicado extraordinariamente em sua destinação econômica pela desapropriação de áreas contíguas terá direito a reclamar perdas e danos do expropriante.

Nesta excepcionalidade compreende-se a indenização do fundo de comércio do locatário que pela desapropriação da área resta impedido de seguir explorando o ponto. A doutrina trata do tema:

*Este fato econômico - a agregação de sobrevalor aos bens integrantes do estabelecimento empresarial - não é ignorado pelo direito. Quanto o poder público desapropria imóvel, em que existia um estabelecimento empresarial, deve indenizar tanto o proprietário do imóvel como o locatário titular do estabelecimento (COELHO, Fabio Ulhôa. **Curso de Direito Comercial**. Volume 1 : Direito de empresa. 15 ed. São Paulo : Saraiva, 2011, p. 113)*

Sobre o tema, confira-se:

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. LOCAÇÃO COMERCIAL DO IMÓVEL. FUNDO DE COMÉRCIO. PERDAS E DANOS. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. Na desapropriação de imóvel locado para fins comerciais, é assegurado ao locatário, despojado do fundo de comércio, por via do procedimento expropriatório, o direito de ressarcimento por perdas e danos, esteja ele protegido, ou não, pela Lei de Luvas. Precedentes jurisprudenciais. Recurso provido. (REsp 406.502/SP, Rel. Ministro GARCIA VIEIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2002, DJ 27/05/2002, p. 139)

Contudo, não é qualquer locação que, uma vez resolvida pela desapropriação da área locada, admite esta indenização. Devem estar presentes dois requisitos, no caso ausentes, que passo a examinar: direito de inerência ao ponto e perda de fundo de comércio.

Direito de Inerência ao Ponto

Primeiramente, deve haver o chamado "direito de inerência ao ponto" (COELHO, Fabio Ulhôa. Curso de Direito Comercial. Volume 1 : Direito de empresa. 15 ed. São Paulo : Saraiva, 2011, p. 118), que está previsto no art. 51 da Lei n. 8.245/91. O STJ já se pronunciou a respeito:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. FUNDO DE COMÉRCIO. INDENIZAÇÃO. DESCABIMENTO, IN CASU. OMISSÃO INEXISTENTE. INCONFORMISMO COM A TESE ADOTADA. 1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente no acórdão, o que não ocorre na espécie.

2. O acórdão embargado parte das premissas fática traçadas pelas instâncias ordinárias para reconhecer que, no caso dos autos, a indenização pelo fundo de comércio é indevida.
3. A premissa sustentada pela embargante no sentido de que todo ato expropriatório do Poder Público gera indenização ao fundo de comércio, independente da relação jurídica existente entre o locador e locatário não encontra respaldo na jurisprudência desta Corte.
4. A ausência de prejuízo pelo ato de desapropriação afasta o direito indenizatório. AgRg no REsp 647660/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 19/9/2006, DJ 5/10/2006, p. 240.
5. O Tribunal de origem, analisando as cláusulas do contrato de locação, firmou a premissa fática de que o contrato foi feito por prazo determinado, nos termos dos arts. 56 e 57 da Lei n. 8.245/91, abrindo mão, consequentemente, das garantias previstas nos arts. 51 e 52 da mesma lei (ação renovatória).
6. Com efeito, esta Corte entende que, vencido o prazo contratual, sem ação renovatória, o contrato adquire a característica de ser por prazo indeterminado, o que afasta o direito a requerida indenização, conforme previsto na Lei n. 8.245/91, caso o locador requeresse o imóvel, com mais razão ainda em decorrência da desapropriação.
7. Precedentes: REsp 1.060.300/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Rel. p/ Acórdão Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 2/8/2011, DJe 20/9/2011; REsp 141.576/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, julgado em 21/8/2003, DJ 22/9/2003, p. 392; REsp 282.473/BA, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, julgado em 27/8/2002, DJ 16/9/2002, p. 236.
8. A embargante, inconformada, busca, com a oposição destes embargos declaratórios, ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese. Contudo, entendimento contrário ao interesse da parte não se confunde com omissão.
- Embargos de declaração rejeitados. (EDcl no AgRg no AREsp 275.586/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/04/2013, DJe 29/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL FUNDAMENTADO NA ALÍNEA "C". NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL AO QUAL FOI DADA INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. FUNDO DE COMÉRCIO. DESAPROPRIAÇÃO. FALTA DE PREJUÍZO. DESCABIMENTO. SÚMULA 7/STJ. CONTRATO VENCIDO. PRAZO INDETERMINADO. INDENIZAÇÃO. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é assente no sentido de que a ausência de indicação dos dispositivos em torno dos quais teria havido interpretação divergente por outros Tribunais não autoriza o conhecimento do recurso especial, quando interposto com base na alínea "c" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 284/STF.
2. A jurisprudência do STJ também reconhece que a desapropriação de imóvel pode gerar ao locatário direito indenizatório atinente ao fundo de comércio. Precedentes: REsp 696929/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16.8.2005, DJ 3.10.2005, p. 208; AgRg no AREsp 154.737/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 4/9/2012, DJe 14/9/2012; AgRg

no REsp 1199990/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19/4/2012, DJe 25/4/2012.

3. Todavia, no caso dos autos, as Instâncias Ordinárias concluíram que a indenização era indevida em face da ausência de prova de qualquer prejuízo pela ação desapropriatória, especialmente porque o contrato de locação firmado por tempo determinado encontrava-se vencido, não havendo qualquer ação do locatário para renová-lo, o que afastaria qualquer indenização.

4. Os contratos por tempo indeterminado não geram direito a indenização pelo fundo de comércio, conforme previsto na Lei n. 8.245/91. Precedentes: REsp 1060300/PR, Rel. p/ Acórdão Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, julgado em 2/8/2011, DJe 20/9/2011; REsp 141.576/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, julgado em 21/8/2003, DJ 22/9/2003, p. 392; REsp 282.473/BA, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, julgado em 27/8/2002, DJ 16/9/2002, p. 236. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 275.586/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 21/03/2013)

A Lei n. 8.245/91 assim trata do tema:

Art. 51. Nas locações de imóveis destinados ao comércio, o locatário terá direito a renovação do contrato, por igual prazo, desde que, cumulativamente:

I - o contrato a renovar tenha sido celebrado por escrito e com prazo determinado;

II - o prazo mínimo do contrato a renovar ou a soma dos prazos ininterruptos dos contratos escritos seja de cinco anos;

III - o locatário esteja explorando seu comércio, no mesmo ramo, pelo prazo mínimo e ininterrupto de três anos. [...]

Art. 52. O locador não estará obrigado a renovar o contrato se:

I - por determinação do Poder Público, tiver que realizar no imóvel obras que importarem na sua radical transformação; ou para fazer modificações de tal natureza que aumente o valor do negócio ou da propriedade;

II - o imóvel vier a ser utilizado por ele próprio ou para transferência de fundo de comércio existente há mais de um ano, sendo detentor da maioria do capital o locador, seu cônjuge, ascendente ou descendente.

O Código Civil, ao tratar da locação, adota a mesma linha de entendimento, prevendo a indenização de perdas e danos somente na hipótese de o locador reaver o imóvel dentro da vigência do prazo determinado:

Art. 571. Havendo prazo estipulado à duração do contrato, antes do vencimento não poderá o locador reaver a coisa alugada, senão ressarcindo ao locatário

as perdas e danos resultantes, nem o locatário devolvê-la ao locador, senão pagando, proporcionalmente, a multa prevista no contrato.

No caso, o direito de inerência ao ponto inexistia, pois sequer havia contrato de locação por escrito, a denotar a precariedade da pactuação. O contrato verbal e por prazo indeterminado não denota certeza de continuidade, mas precariedade.

Não se trata de tema que receba tratamento isolado e *sui generis* na Lei de Locações e no Código Civil. A questão assemelha-se, no Direito Tributário, ao tema da revogação das isenções. Somente há direito de se mantê-las, mesmo ante revogação superveniente, se houverem sido concedidas por prazo certo e com onerosidade, pois se trata de condições que afastam a precariedade do pacto e passam a gerar uma pretensão robustecida, que inadmite cessação antes do prazo certo fixado, como prevê o CTN:

Art. 178 - A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104.

De se notar, no ponto, que a proprietária da área, a JC Importação e Exportação Ltda. (locadora), tem como um de seus sócios o mesmo da Star Park (locatária), o que possivelmente contribuiu para a informalidade da pactuação, o que se confirma pelo contrato social e pela apuração do perito registrada no laudo pericial (possivelmente se trate apenas de uma organização societária interna ao grupo econômico visando a uma melhor estruturação comercial e fiscal do negócio):

CLÁUSULA QUINTA

O capital social é de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) divididos em 1.000.000 (um milhão) de quotas no valor unitário de R\$ 1,00 (um real) cada uma, assim distribuído entre os sócios:

Sócio	Quotas	Participação	Valor R\$
João Carlos Hartz	400.000	40%	400.000,00
Star Export Ass. Exp. Ltda	400.000	40%	400.000,00
João Fernando Hartz	200.000	20%	200.000,00
TOTAL	1.000.000,00	100%	1.000.000,00

Por oportuno, informamos que a autora (locatária) e a empresa desapropriada (locadora) possuem o mesmo sócio administrador: João Carlos Hartz.

A seguir, colacionamos consultas realizadas ao site da Receita Federal:

Consulta Quadro de Sócios e Administradores - QSA

CNPJ: 05.770.937/0001-60
NOME EMPRESARIAL: STAR PARK ESTACIONAMENTOS E SERVICOS LTDA
CAPITAL SOCIAL:

O Quadro de Sócios e Administradores(QSA) constante da base de dados do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) é o seguinte:

Nome/Nome Empresarial:	JOAO CARLOS HARTZ	Qualif. Rep. Legal:	05-Administrador
Qualificação:	49-Sócio-Administrador	Nome do Repres. Legal:	JOAO CARLOS HARTZ

Nome/Nome Empresarial:	STAR EXPORT ASSESSORIA E EXPORTACAO LTDA	Qualif. Rep. Legal:	05-Administrador
Qualificação:	22-Sócio	Nome do Repres. Legal:	JOAO CARLOS HARTZ

Nome/Nome Empresarial:	LUCAS HARTZ LUMZON	Qualif. Rep. Legal:	
Qualificação:	22-Sócio	Nome do Repres. Legal:	

Para informações relativas à participação no QSA, acessar o E-CAC com certificado digital ou comparecer a uma unidade da RFB.

Emitido no dia 28/02/2018 às 14:28 (data e hora de Brasília).

[Voltar](#)

Consulta Quadro de Sócios e Administradores - QSA

CNPJ: 02.695.127/0001-06
NOME EMPRESARIAL: J.C. IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA
CAPITAL SOCIAL:

O Quadro de Sócios e Administradores(QSA) constante da base de dados do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) é o seguinte:

Nome/Nome Empresarial:	JOAO CARLOS HARTZ	Qualif. Rep. Legal:	
Qualificação:	49-Sócio-Administrador	Nome do Repres. Legal:	

Nome/Nome Empresarial:	STAR EXPORT ASSESSORIA E EXPORTACAO LTDA	Qualif. Rep. Legal:	
Qualificação:	22-Sócio	Nome do Repres. Legal:	

Nome/Nome Empresarial:	JOAO FERNANDO HARTZ	Qualif. Rep. Legal:	
Qualificação:	22-Sócio	Nome do Repres. Legal:	

Para informações relativas à participação no QSA, acessar o E-CAC com certificado digital ou comparecer a uma unidade da RFB.

Emitido no dia 28/02/2018 às 14:28 (data e hora de Brasília).

[Voltar](#)

De se notar que afastam o direito de inerência ao ponto não só a falta de pactuação escrita e por prazo determinado como, também, a determinação do poder público que provoque uma radical transformação do imóvel (art. 52, inc. I), hipótese esta à qual perfeitamente se amolda a desapropriação.

Não altera esta conclusão o fato de a Trensurb, após a imissão na posse, ter permitido temporariamente o funcionamento de um novo estacionamento no local (mantida, portanto, a atividade), por se tratar de uma destinação precária e temporária - que foi utilizada apenas para bem aproveitar-se o potencial econômico da área pública até a sua destinação definitiva -, que não se confunde com a destinação final da área em conformidade com o decreto de utilidade pública.

O raciocínio subjacente aos precedentes do STJ para em tais hipóteses afastar a indenização de fundo de comércio é o de que, se o locatário não pode exigir a inerência ao ponto sequer do locador, menos ainda pode exigi-la de um terceiro que atue licitamente, como é o caso do poder público ao promover a desapropriação da área por utilidade pública.

Os lucros cessantes, embora indenizáveis em desapropriação, em favor do locatário prejudicado em seu fundo de comércio, não podem se referir a um período futuro no qual o locatário não tinha direito de inerência ao ponto, não bastando a possibilidade ou mesmo a probabilidade de que a locatária continuasse usufruindo da área, pois, como ensina a doutrina:

*Assinale-se [...] que os danos emergentes e os lucros cessantes devem ser efetivos e não apenas prováveis. [...] hão de ser cumpridamente demonstrados no feito expropriatório, sob pena de não serem pagas as verbas correspondentes. (SALLES, José Carlos de Moraes. **A desapropriação à luz da doutrina e da jurisprudência**. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 452)*

Fundo de Comércio

Para haver indenização autônoma e cumulativamente exigível com a da propriedade, deve haver, além do "direito de inerência ao ponto", também a demonstração de que foi construído um fundo de comércio.

Este fundo de comércio, registre-se, não pode se confundir com a mera utilização da área (para estacionar), pois o direito de aproveitamento da posse já está compreendido no direito de propriedade e é com ela indenizado.

Não se está, aqui, afirmando que direitos meramente possessórios não são indenizáveis em desapropriação pelo poder público (há casos de pagamentos a posseiros, quanto a áreas não regularizadas, oferecidos pelo próprio poder público). O que se afirma é que, em sendo indenizada a propriedade em favor do proprietário (área regularizada), a aptidão econômica desta mesma área para ser explorada, quanto à sua posse, está compreendida no valor da indenização. Assim, em se tratando de área situada no centro da cidade, com maior demanda de ocupação, terá ela um valor maior do que o de áreas periféricas. O valor do imóvel será maior porque maior será o potencial de aproveitamento econômico do seu espaço.

Ao encontro deste raciocínio vem o regime jurídico dos juros compensatórios devidos na desapropriação, que se destinam a compensar a impossibilidade de utilização da área e a consequente impossibilidade de aproveitamento econômico do espaço. Sobre o tema assim trata o DL n. 3.365/41:

*Art. 15A No caso de **imissão prévia na posse**, na desapropriação por necessidade ou utilidade pública e interesse social, inclusive para fins de reforma agrária, havendo divergência entre o preço ofertado em juízo e o valor do bem, fixado na sentença, expressos em termos reais, incidirão **juros compensatórios** de **até** seis por cento ao ano sobre o valor da diferença eventualmente apurada, **a contar da imissão na posse**, vedado o cálculo de juros compostos. **(Incluído pela Medida Provisória nº 2.183-56, de 2001)** **(Vide ADIN Nº 2332)***

*§ 1º Os juros compensatórios destinam-se, apenas, a **compensar a perda de renda** comprovadamente sofrida pelo proprietário.*

A locação funda-se no aproveitamento da posse da área, que é um dos desdobramentos do direito de propriedade (parte de um todo), de modo que, quando se desapropria e indeniza a propriedade, não cabe indenizar autonomamente direitos possessórios de modo cumulativo à propriedade já indenizada. Sobre o tema, o Código Civil assim dispõe:

Art. 1.204. Adquire-se a posse desde o momento em que se torna possível o exercício, em nome próprio, de qualquer dos poderes inerentes à propriedade. [...]

Art. 1.228. O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha.

Quanto à posse em si, tem-se que, na locação, o risco de extinguir-se a relação jurídica no caso de sobrevir uma desapropriação da área já é conhecido, antecipado e sabido pelas partes, pois com ela posse não mais há à disposição de locador e locatário, passando o poder público a ser o possuidor da área, e o pacto locatício lhe é inoponível. É comum, inclusive, a cláusula contratual de extinção da locação por desapropriação (inexistente no caso, pois não havia contrato de locação por escrito: contrato verbal). Conforme José dos Santos Carvalho Filho, "é pacífico na doutrina e na jurisprudência que a desapropriação resolve os contratos de locação" (Manual de Direito Administrativo, 23ª edição, p. 941).

Portanto, somente o que se pode cogitar é de indenizar algo que destoe e transcenda as faculdades que decorrem da mera posse da área, que é o que, em diversos setores da atividade econômica, comercial e industrial, de fato existe e se denomina fundo de comércio.

No caso em foco, porém, não se tem a demonstração deste fundo de comércio.

Na petição inicial, a requerente assim explica em que consistiria o fundo de comércio:

Diferentemente, na espécie o locatário é terceiro, o que lhe impõe a busca do direito autônomo à indenização pela perda do valor agregado ao fundo de comércio que, na lição de **KIYOSHI HARADA** (Desapropriação, Doutrina e Prática, Atlas, 8ª ed. SP, 2009, pág. 217) *"outra coisa não é senão o conjunto de coisas corpóreas e incorpóreas que constitui o patrimônio do comerciante (clientela, nome comercial, direito de arrendamento, marcas e patentes, móveis e utensílios, o ponto e a fama do estabelecimento etc.), formado ao longo de seu trabalho dedicado e incessante..."*.

Pois bem.

O estacionamento consiste numa atividade econômica peculiar.

Trata-se de um serviço fungível, assim entendido como aquele passível de ser "substituído por outra coisa de mesma espécie, qualidade, quantidade e valor".

O atrativo resume-se à área a ser temporariamente ocupada pelo dono do veículo, que está compreendida na posse do imóvel, esta compreendida na propriedade, não sendo indenizável de modo adicional, diferentemente do que ocorreria se houvesse um fundo de comércio autônomo, que não se confunde com esta aptidão de aproveitamento possessório. O atrativo é o ponto, entendido como localização, que já é levado em conta na avaliação da propriedade e da posse do terreno desapropriado, já sendo objeto de pagamento ao proprietário, não podendo haver *bis in idem*.

Não têm relevância, nesta atividade, o "nome comercial", as "marcas e patentes", a "fama do estabelecimento", pois o usuário não vai estacionar no Star Park porque fora seduzido pelo nome ou reputação da empresa, mas sim pelo local que ela ocupa. Em muitos dos pontos da requerente, que tem inúmeras filiais na cidade de Novo Hamburgo (*sub judice* está a filial n. 17), sequer há outro estacionamento ao lado, frente ao qual se pudesse estabelecer uma concorrência, que pudesse ser então vencida pelo nome ou reputação da empresa requerente.

Não há, também, "clientela" a ser considerada, a qual pertence aos demais estabelecimentos comerciais situados à volta do local, aos quais se dirigem os proprietários de veículos estacionados. De se notar que a clientela não integra o estabelecimento e geralmente decorre de um serviço infungível, que a atrai e fideliza, o que não se confunde com o serviço de estacionamento, em que apenas se paga pela utilização de uma área, sendo mínimo o grau de fidelização, tratando-se de um serviço fungível, no caso prestado de modo idêntico a metros de distância, com inúmeras vagas, no shopping situado praticamente ao lado da área desapropriada. Sobre o tema, ensina a doutrina:

*Outro equívoco reside na consideração da clientela com o elemento do estabelecimento empresarial. Clientela é o conjunto de pessoas que habitualmente consomem os produtos ou serviços fornecidos por um empresário. Embora até seja possível falar-se em um direito à clientela, cuja tutela se faz por meio da repressão à concorrência desleal [...], não se deve confundi-la com os bens do patrimônio da sociedade empresária. De fato, não deriva da tutela jurídica a necessária natureza de bem do objeto tutelado. A proteção jurídica conferida ao empresário, no sentido de não se ver tolhido da clientela conquistada, em razão de condutas condenáveis de seus concorrentes, não significa que essa se tornou propriedade daquele. Muito pelo contrário, a noção de clientela como objeto de domínio do empresário é imprópria, porque cuida de um conjunto de pessoas - a a clientela é isso, nada mais -, insuscetíveis de apropriação, para o direito em vigor (COELHO, Fabio Ulhôa. **Curso de Direito Comercial**. Volume 1 : Direito de empresa. 15 ed. São Paulo : Saraiva, 2011, pp. 117-118)*

Quanto a "móveis e utensílios", vê-se que a estrutura do estacionamento da requerente é simples e comum a este tipo de atividade econômica. Não se tratava de um serviço infungível, como - por hipótese - um estacionamento de luxo, com receptivo e tratamento glamouroso, mas de um serviço comum e típico, de ocupação da vaga com preço proporcional ao tempo de uso. A colocação de cobertura contra chuva não é fator distintivo relevante para o efeito de criar um fundo de comércio, e, destaque, o telhado foi levantado pela proprietária, e não pela locatária, já sendo objeto de indenização na ação de desapropriação contra ela movida.

É muito diversa a situação do serviço prestado por um estacionamento do que se poderia ter se locatário da área fosse um estabelecimento prestador de serviços infungíveis. Imagine-se por exemplo um salão de beleza, focado em mulheres idosas, que angariou sua clientela ao longo de muitos anos, sendo ela residente nas quadras próximas à do ponto desapropriado. Se perdido o ponto, haveria um patrimônio perdido (fundo de comércio), de difícil recuperação, apto como tal a ser indenizado. No caso do estacionamento, uma vez extinta a locação, basta ao empresário procurar outra área, de semelhante apelo comercial (centro da cidade), pagando valor de locação que seria presumidamente semelhante, passando no novo local a desempenhar as suas atividades. Qual seria a perda de faturamento nesta hipótese? Nenhuma.

De fato, o máximo que se poderia cogitar seria de indenizar despesas com a remoção e transferência de estruturas, e não de indenizar uma perda de faturamento (lucro cessante), que neste processo é camuflada pela requerente de fundo de comércio, quando fundo de comércio não há a ser indenizado. Destaco que não há pedido de indenização desta natureza na petição inicial, tampouco foram danos de tal espécie apurados no laudo pericial produzido a pedido e no interesse da requerente. Sobre o tema, já se decidiu em outra oportunidade:

ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. IMÓVEL
LOCADO.

1. O órgão expropriante pagou indenização pela área expropriada, benfeitorias e acessões, efetuando o pagamento ao proprietário do imóvel.
2. Continuidade do contrato de locação e da sublocação na área remanescente, na qual foram levantadas novas instalações em substituição das demolidas.
3. A expropriante nada deve pelas novas instalações, porque a indenização paga ao dominus deveria servir para recomposição.
4. Direito a pequena indenização para fazer face a transtornos de mudança e reinstalação de equipamentos.
5. Sucumbência parcial que leva à divisão pro rata dos honorários e despesas processuais.
6. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 583.361/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/12/2003, DJ 08/03/2004, p. 244)

O serviço antes prestado pela requerente na filial n. 17 está fundado na posse da área, que não é autônoma e cumulativamente indenizável com a propriedade. Para compensar a impossibilidade de aproveitamento da posse, já incidem juros compensatórios desde a imissão na posse, previstos no art. 15-A do DL 3.365/41. Este juros, diga-se de passagem, estão sendo buscados no processo n. 50120065420194047108 pela proprietária da área. De uma breve análise àquele processo vê-se que a Trensurb ofereceu R\$ 5.500.000,00 pelo imóvel e suas benfeitorias, o laudo pericial apurou como devidos R\$ 12.000.000,00 e a proprietária, de mesmo sócio diretor da sociedade requerente, pede R\$ 18.000.000,00, *acrescidos de juros compensatórios desde a imissão na posse*. Confira-se a contestação da proprietária, que é expressa ao pleitear juros compensatórios, a serem cumulados com os moratórios, em razão da perda da possibilidade de aproveitar economicamente a "ocupação do bem":

Neste sentido, a lição de **HELIO LOPES MEIRELLES** (Direito Administrativo Brasileiro, Malheiros, SP, 30ª ed., pág. 597):

"são cumuláveis porque se destinam as diferentes indenizações: os compensatórios sobre lucros cessantes pela ocupação do bem e os moratórios cobrem a renda do numerário não pago no devido tempo."

A requerente poderia invocar em seu favor, a título de "prova" de fundo de comércio, o laudo pericial produzido, que teria quantificado valores a este título. Contudo, há de se analisar o laudo para avaliar se ele caracterizou um fundo de comércio ou se somente estimou economicamente o lucro que podia ser auferido se não houvesse a desapropriação. O que se verifica é a segunda hipótese. Eis a resposta do perito em seu laudo, no qual refuta a existência do próprio fundo de comércio e, apenas para tentar atender ao que pretendia a requerente - deixando a decisão de mérito para o Juízo -, esclarece que promove o cálculo do fluxo de caixa descontado:

Primeiro: a figura do fundo de comércio não se aplica ao presente caso, pois não há a cisão, incorporação ou compra de uma empresa. Para melhor explicar, nos utilizamos da doutrina contábil, abaixo transcrita:

Segundo: quanto à projeção das receitas para os próximos cinco exercícios considerando as médias dos exercícios anteriores. Acreditamos que o quesito se refira ao cálculo do fluxo de caixa descontado, pois a autora não fornece mais dados no teor do quesito. Solicitamos que esta requisição seja mais específica.

De fato, o laudo em nenhum momento caracteriza os elementos que seriam constitutivos deste fundo de comércio. Trata-se apenas de uma análise contábil, de cunho restrito, apurando faturamento, despesas e lucro da filial n. 17 nos anos anteriores à imissão de posse e projetando estes valores para o futuro, num prazo de cinco anos, nisso consistindo o que a requerente chama de fundo de comércio.

Embora o tema seja peculiar, o STJ já se pronunciou sobre a inexistência de fundo de comércio indenizável em se tratando de estacionamento, como bem demonstrou o Trensurb em contestação:

RELATOR : O EXMO. SR. MINISTRO FONTES DE ALENCAR

R E C T E: ESTACIONAMENTO VISÃO LTDA

R E C D O S : EDWARD NOGUEIRA JÚNIOR E CÔNJUGE

ADVOGADOS: DRS. JOSÉ LUIZ S. NOGUEIRA E OUTRO E LUIZ FERNANDO DA
SILVEIRA GOMES E OUTRO.

E M E N T A

ESTACIONAMENTO DE VEÍCULOS. LEI DE LUVAS.

I - O mero estacionamento de veículos não comporta a noção de fundo de comércio, simples prestação de serviço que é. Em consequência, a locação do terreno que lhe é destinado afasta-se da Lei de Luvax.

II - Dissídio jurisprudencial, irrevelado.

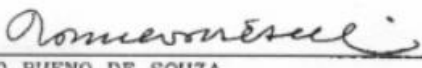
III - Recurso especial não conhecido. Unânime.

A C Ó R D ã O

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas:

Decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Brasília, 09 de outubro de 1990 (data do julgamento).

 , PRESIDENTE
MINISTRO BUENO DE SOUZA

 , RELATOR
MINISTRO FONTES DE ALENCAR

O julgado recorrido e mantido pelo STJ assim tratou do tema:

Não basta o proveito econômico para que a atividade deixe de ser prestação de serviço e se transforme em mercantil.

A Lei de Luvax tem finalidade precípua de resguardar o interesse do comércio e da indústria e a ampliação que se pretende dar-lhe iria desnaturar-lhe os objetivos sociais.

O estacionamento nada mais é do que a exploração de um terreno, coberto ou não, em que se cobra determinada quantia para se ter o direito de colocar o veículo automotor ali por determinado tempo. Nada se vende, não se cele

Sobre o tema, confira-se:

*RECURSO INOMINADO. MUNICÍPIO DE IBIRAPUITÃ. COBRANÇA DE ALUGUEIS. IMPOSSIBILIDADE. IMÓVEL DESAPROPRIADO. A imissão do expropriante na posse do imóvel é causa de extinção do contrato de locação, mormente considerando que, a partir de então, o autor não pode mais dispor do bem. Não bastasse isso, **com a imissão provisória, o expropriante já efetua o depósito a que se refere o art. 15 do Decreto nº 3.365/41, restando assegurada a indenização pela perda da posse.** Outrossim, a teor do art. 9º do Decreto nº 3.365/41, "Ao Poder Judiciário é vedado, no processo de desapropriação, decidir se se verificam ou não os casos de utilidade pública", de modo que a única questão que se encontra sub judice no processo nº 036/1.06.0003236-3 diz respeito ao quantum da indenização devida ao autor. Destarte, **indevida a cobrança dos alugueis.** Sentença extintiva mantida por seus próprios fundamentos, a teor do art. 46 da Lei nº 9.099/95. RECURSO INOMINADO DESPROVIDO. UNÂNIME. (Recurso Cível, Nº 71006964373, Segunda Turma Recursal da Fazenda Pública, Turmas Recursais, Relator: Rosane Ramos de Oliveira Michels, Julgado em: 29-11-2017)*

*LOCAÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO. INDENIZAÇÃO. 1.-A simples circunstância do imóvel ter sido declarado de utilidade pública não afasta o dever do locatário em pagar o aluguel. 2.- **A locação não se encontrava protegida pelo fundo de comércio, portanto, inexistente qualquer direito a busca de indenização.** 3. As eventuais benfeitorias em face o contrato estabelecido entre locador e locatário se incorporam ao imóvel não ensejando qualquer possibilidade de se cogitar alguma indenização. Negado provimento ao recurso. (Recurso Cível 71003641065, Terceira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Eduardo Kraemer, Julgado em: 12-07-2012)*

EMENTA: AÇÃO ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO. DANOS SOFRIDOS PELO LOCATÁRIO DECORRENTES DA DESAPROPRIAÇÃO DO IMÓVEL. PERDA DO PONTO COMERCIAL. FUNDO DE COMÉRCIO E LUCROS CESSANTES. IMPROCEDÊNCIA POR AUSÊNCIA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. Em que pese não ter o juízo examinado o pedido de prova pericial, isto não implicou cerceamento de defesa porque não parece que essa prova fosse adequada para comprovar a situação de fato daquele comércio à época da desapropriação e a existência dos danos alegados, já que a análise técnica deveria ter uma base documental (fotos, livros contábeis, fluxo de caixa, caderno de compra fiado ou qualquer outro documento afim) que o locatário não trouxe e não explicou por que não teria condições de trazê-la. Hipótese em que a pretensão probatória do autor não é adequada para comprovar o nexo de causalidade e a existência do dano, que são requisitos basilares para a condenação requerida. (TRF4, AC 5000754-25.2012.4.04.7100, QUARTA TURMA, Relator CÂNDIDO ALFREDO SILVA LEAL JUNIOR, juntado aos autos em 16/10/2014)

CIVIL. IMISSAO DE POSSE. DESAPROPRIACAO AMIGAVEL. LOCATARIA. INDENIZACAO DO FUNDO DE COMERCIO:

DESCABIMENTO. BENFEITORIAS: INDENIZACAO E DIREITO DE RETENCAO. INADMISSIBILIDADE. TRATANDO-SE DE LOCACAO CONTRATADA VERBALMENTE E POR PRAZO INDETERMINADO, NAO SE ENQUADRA, NEM NA PREVISAO DO DECRETO N-24150/34 (LEI DE LUVAS), QUE VIGORAVA POR OCASIAO DA DESAPROPRIACAO DO IMOVEL, NEM NO ART-71 DA LEI N-8245/91, QUE ATUALMENTE REGULA A MATERIA. LOGO, NAO TEM A APELANTE QUALQUER DIREITO A INDENIZACAO DO FUNDO DE COMERCIO. TAMBEM NAO LHE ASSISTE O DIREITO DE RETENCAO POR BENFEITORIAS, NEM A INDENIZACAO DESTAS, NA AUSENCIA DE PROVA SUFICIENTE DE QUE FORAM CONSTRUIDAS PELA LOCATARIA E DE QUE NAO POSSAM SER REMOVIDAS, COMO DETERMINADO NA SENTENCA. APELO IMPROVIDO. VOTO VENCIDO. (Apelação Cível, Nº 596004473, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Manuel José Martinez Lucas, Julgado em: 16-10-1997)

Portanto, não há indenização a ser reconhecida como devida.

Ainda assim, registro breves apontamentos. A requerente inicialmente pleiteou o pagamento do faturamento de R\$ 225.331,15 em 2011. Contudo, se indenização houvesse, haveria de ser do lucro que foi impedida de auferir, e não do faturamento, e ele foi bastante inferior na filial em foco, conforme apurado no laudo pericial: R\$ 149.902,21. Além disso, uma média aritmética com os anos anteriores (2007-2011), adequada para evitar-se alguma sazonalidade ou interferência específica do ano de 2011, reduziria ainda mais e significativamente este valor:

DRE FILIAL 17	2007	2008	2009	2010	2011	2012	TOTAL GERAL
Receitas	112.680,20	114.583,10	145.818,85	257.108,60	225.331,15	-	855.521,90
(-) Deduções da Receita	- 6.366,54	- 6.474,00	- 8.238,74	- 14.526,77	- 14.541,95	-	- 50.148,00
(=) Receita Líquida	106.313,66	108.109,10	137.580,11	242.581,83	210.789,20	-	805.373,90
(-) Custos e Despesas	- 38.927,85	- 37.571,91	- 40.794,02	- 63.915,84	- 60.886,99	1.345,15	- 243.441,76
(=) Resultado Líquido	67.385,81	70.537,19	96.786,09	178.665,99	149.902,21	1.345,15	561.932,14
TOTAL RESULTADO ANUAL	67.385,81	70.537,19	96.786,09	178.665,99	149.902,21	- 1.345,15	561.932,14

Litigam as partes, também, sobre a relevância ou não e em que medida do surgimento do Outlet Premium e da saída da Loja Arezzo com a desapropriação. Conforme informado no processo, a inauguração do Outlet deu-se em 2013. Como a imissão na posse deu-se em 2012, o evento tem sim relevância no período de perpetuidade que a requerente pretende ver indenizado, de 5 anos (de lucros cessantes), é dizer, no período de 2012 a 2016; portanto, sem razão a requerente ao sustentar a irrelevância do Outlet.

De fato, independentemente de a Arezzo ter uma ou duas lojas em Novo Hamburgo antes de ser inaugurado o Outlet, evidente é que ele representou uma centralização de comércio e público comprador na região, de modo que, mesmo sem a desapropriação, era provável a transferência do estabelecimento.

A ampliação do estacionamento do shopping situado ao lado, por sua vez, também tem relevância, especialmente diante da saída das Lojas Arezzo, visto que isto reduziria muito o apelo para estacionar-se fora do shopping, que, sabidamente, por sua natureza, centraliza a demanda por estacionamentos na região. O tema foi assim abordado na contestação da Trensurb:

Exemplo disso foi a reforma daquele estabelecimento (shopping) apontada pela própria Autora, que na verdade impôs a partir da conclusão a absorção praticamente integral de sua clientela no estacionamento próprio.

Em matéria publicada em 28.12.2008, conforme documento anexo 3, o site www.novohamburgo.org informava que a reforma daquele empreendimento – shopping – compreenderia a implantação de novas lojas (2 ancoras e 29 satélites) aumento da praça de alimentação e dos cinemas, **bem como o acréscimo do estacionamento coberto, passando de 597 vagas para 932, isto é 335 novas vagas de estacionamento.**

Se de um lado o próprio shopping providenciou nas condições para absorver as necessidades de sua própria clientela no que tange a espaços para estacionamento, a Loja Arezzo também seguiu a tendência do seu negócio de "lojas out lets", instalando-se às margens da BR-116, de forma a aproveitar o maior movimento de ônibus de excursão e veículos particulares que transitam pela estrada, aliás a exemplo do também recente centro de compras Platinum Out Let, igualmente instalado às margens da BR-116, no km 236.

Sem dúvida, tais movimentos do mercado, são alheios à vontade, tanto da Autora como da Ré, e ocorreram praticamente na mesma época.

Logo, não é razoável se conclua que o movimento daqueles empreendimentos integravam o fundo de comércio da Autora, como também de

De fato, há uma confusão da requerente, que pretende apropriar como sua uma clientela que era das Lojas Arezzo. Seria dela a legitimidade para pleitear uma indenização de perda de fundo de comércio decorrente da desapropriação, e não do estabelecimento requerente, que era um mero prestador de um serviço fungível de ocupação de vagas para veículos.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido formulado, resolvendo o mérito da demanda, na forma do art. 487, inc. I, do CPC, e condeno a parte autora ao pagamento de:

(a) custas processuais;

(b) honorários advocatícios de sucumbência, que fixo, observados os critérios do art. 85 do CPC, diante do longo período de tramitação da causa (ajuizamento em 11/2014, sentença em 06/2021), que não é estritamente documental e jurídica, envolvendo densa e demorada prova pericial, e considerando o trabalho dos advogados à luz do que consta no processo, em 13% do valor do proveito econômico buscado pela requerente nesta demanda (R\$ 769.828,10, ev. 40, itens 1 e 2), a serem corrigidos monetariamente pelo IPCA desde 31/12/2011;

(c) honorários periciais do perito nomeado pelo Juízo, já depositados anteriormente;

(d) honorários do assistente técnico da parte contrária (CPC, arts. 82, § 2º, e 84).

Não haverá reexame necessário.

Se interposta eventual apelação, caberá à Secretaria intimar a parte contrária para contrarrazões e, na sequência, remeter os autos à Corte Regional.

Sentença publicada e registrada eletronicamente.

Intimem-se.

Documento eletrônico assinado por **GUILHERME GEHLEN WALCHER, Juiz Federal Substituto**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **710013107961v18** e do código CRC **60762321**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): GUILHERME GEHLEN WALCHER

Data e Hora: 25/6/2021, às 15:59:1

5003365-43.2020.4.04.7108