

Tribunal da Relação de Lisboa
Processo nº 6216/12.0TCLRS.L1-2

Relator: EZAGÜY MARTINS
Sessão: 18 Setembro 2014
Número: RL
Votação: UNANIMIDADE
Meio Processual: APELAÇÃO
Decisão: IMPROCEDENTE

FIADOR

BENEFÍCIO DA EXCUSSÃO PRÉVIA

TÍTULO EXECUTIVO

Sumário

SUMÁRIO do relator.

“I – Conquanto o art.º 101º do Código Comercial remeta em matéria de responsabilidade do fiador, para o regime da solidariedade, não se trata de uma verdadeira solidariedade, mas tão só do afastamento do benefício da excussão.

II - O título executivo previsto no artigo 15º, n.º 2 do NRAU/art.º 14.º-A do NRAU 2012, é restrito ao arrendatário, não abrangendo o fiador daquele, ainda que tenha intervindo no contrato de arrendamento e renunciado ao benefício da excussão prévia.”.

Texto Integral

Acordam neste Tribunal da Relação

I - A, B, C, D, E, F e G, requereram execução para pagamento de quantia certa, com processo comum, contra H, I, J e K, para haver dos executados a quantia de € 83.748,75, correspondente ao valor de rendas em dívida desde Julho de 2011 “até à presente data”, acrescida de juros de mora à taxa legal de 4% ao ano, vencidos a partir do dia 09 de cada um dos meses em relação aos quais as rendas se mantêm em dívida, no valor de € 1.650,38, ao momento, e vincendos até efetivo e integral pagamento.

Alegando, para tanto e em suma, que são donos e legítimos proprietários do prédio urbano que identificam, e de que, por contrato de 1 de Junho de 2009 deram de arrendamento, para fim não habitacional, à 1.ª executada, o

primeiro piso do aludido prédio, pelo prazo de cinco anos, com início em 1 de Junho de 2009 e fim em 31 de Maio de 2014, e mediante a renda mensal de € 7.750,00, para o ano de 2011, e de € 8.250,00, para o ano de 2012, valores sujeitos a retenção legal na fonte à taxa legal, à data da outorga do contrato de 15%, e atualmente de 16,5%.

Em 11 de Novembro de 2011, e mostrando-se o contrato incumprido por falta de pagamento de rendas, os exequentes elaboraram comunicação a entregar à 1.ª executada, na qual face à mora por período superior a três meses no pagamento de renda, declararam a resolução do contrato de arrendamento.

Juntaram cópia do contrato de arrendamento respetivo, bem como da invocada comunicação de 11 de Dezembro de 2011.

Sobre tal requerimento recaindo o despacho reproduzido a folhas 41-44, que, concluindo não dispor *“a exequente (...) de título executivo contra os executados fiadores”*, decretou o *“indeferimento liminar parcial do requerimento executivo no que aos fiadores concerne, prosseguindo a execução apenas contra a executada sociedade”*.

Inconformados, recorreram os Exequentes, formulando, nas suas alegações, as seguintes conclusões:

“1 - Estabelece o art.º 15.º n.º 2 do NRAU que “o contrato de arrendamento é título executivo para a acção de pagamento de renda quando acompanhado do comprovativo de comunicação ao arrendatário do montante em dívida”.

2 - O que a lei estabelece não é que o contrato de arrendamento é título executivo para a acção de pagamento de renda, apenas em relação ao arrendatário, mas sim que o contrato de arrendamento é título executivo desde que acompanhado da comunicação ao arrendatário do montante em dívida, sendo inclusive desnecessária a comunicação ao fiador.

3 - Um dos propósitos da reforma legislativa operada em 2006 foi a agilização processual, tendo sido ampliado o leque de títulos executivos de formação extrajudicial.

4 - Excluir o fiador do âmbito de aplicação da norma contida no n.º 2 do art.º 15.º do NRAU, vai contra o mencionado propósito agilizador do legislador de 2006, pois implica para o senhorio ter de instaurar uma acção declarativa contra o fiador, aguardar pela respectiva decisão, para posteriormente executar o fiador, quando a lei pôs ao seu alcance um meio célere de obtenção de um título extrajudicial, para a acção de pagamento de renda, composto pelo

contrato de arrendamento e pela comunicação ao arrendatário do montante em dívida.

5 - Tratando-se - o pagamento da renda - de uma obrigação que foi pessoalmente assumida pelo fiador, perante o credor, senhorio.

6 - Pelo que a exclusão do fiador do âmbito de aplicação da norma de igual modo perverte por completo o instituto da fiança, sendo igualmente desconforme ao princípio da economia processual.

7 - A inclusão do fiador na norma contida no n.º 2 do art.º 15.º do NRAU não constitui interpretação analógica nem vai contra o disposto no art.º 9.º do Código Civil.

8 - A exequibilidade do título em relação ao fiador é aceite pela esmagadora maioria da Jurisprudência dos Tribunais Superiores, conforme vários Acórdãos citados.

9 - A douta decisão recorrida ao considerar que os exequentes ora Apelantes não dispõem de título executivo em relação aos fiadores, fez incorrecta interpretação do disposto no n.º 2 do art.º 15.º do NRAU, bem como dos art.ºs 627.º e 634.º do Código Civil.

Termos em que deve o presente recurso ser julgado procedente, sendo a decisão recorrida revogada e substituída por outra, que mande prosseguir a execução também contra os fiadores, como é de inteira,

J U S T I Ç A”.

Não se mostra produzida resposta às alegações dos Recorrente.

II- Corridos os determinados vistos, cumpre decidir.

Face às conclusões de recurso, que como é sabido, e no seu reporte à fundamentação da decisão recorrida, definem o objeto daquele - vd. art.ºs 635º, n.º 3, 639º, n.º 3, 608º, n.º 2 e 663º, n.º 2, do novo Código de Processo Civil, sendo que a execução foi requerida em 17-07-2012, tendo a decisão recorrida sido proferida em 26-12-2013 - é questão proposta à resolução deste Tribunal, a de saber se os exequentes dispõem de título executivo contra os executados fiadores.

*

Com interesse resulta da dinâmica processual o que se deixou referido supra, em sede de relatório.

*

Vejamos:

1. À data da apresentação do requerimento executivo – 17 de Julho de 2012 – vigorava de pleno o Código de Processo Civil de 1961, com as alterações sucessivamente até então introduzidas.

Dispondo-se no art.º 6º, n.º 3, da lei n.º 41/2013, de 26 de Junho, que “O disposto no Código de Processo Civil, aprovado em anexo à presente lei, relativamente aos títulos executivos, às formas do processo executivo, ao requerimento executivo e à tramitação da fase introdutória só se aplica às execuções iniciadas após a sua entrada em vigor.” (sublinhado nosso).

Sendo assim na consideração, também, das correspondentes disposições daquele pretérito Código de Processo Civil, que se deverá aferir da existência de título executivo no confronto dos executados fiadores.

Como é sabido, toda a execução tem por base um título, pelo qual se determinam «o fim e os limites da acção executiva» – art.º 45º, n.º 1, do Código de Processo Civil de 1961 – isto é, o tipo de acção e o seu objeto, como também a legitimidade ativa e passiva para ela, vd. art.º 55º n.º 1, do mesmo.

Definindo Artur Anselmo de Castro, como “título executivo o instrumento que é considerado condição necessária e suficiente da acção executiva”.

Dizendo-se que é “condição necessária (...) na medida em que os actos executivos em que se desenvolve a acção não podem ser praticados senão na presença dele...”.

Sendo, por outro lado, “condição suficiente (...) no sentido de que, na sua presença, seguir-se-á imediatamente a execução sem que se torne necessário efectuar qualquer indagação prévia sobre a real existência ou subsistência do direito a que se refere”. [\[1\]](#)

De entre os títulos executivos enumerados taxativamente, no art.º 46º, n.º 1 do Código de Processo Civil de 1961, está aqui agora em causa a espécie “documentos a que, por disposição especial, seja atribuída força executiva”, vd. alínea d) daquele n.º 1.

Sendo tal disposição, *in casu*, a do art.º 15º, n.º 2, do NRAU – anterior à reforma do arrendamento urbano introduzida pela Lei n.º 31/2012, de 14 de Agosto – que assim estabelecia:

“O contrato de arrendamento é título executivo para a acção de pagamento de renda quando acompanhado do comprovativo de comunicação ao arrendatário do montante em dívida.”.

Tratando-se pois de um título executivo complexo “ou seja, composto por dois elementos”, de modo que, “se faltar algum deles não haverá título”.^[2]

No confronto de tal normatividade – cabendo assinalar que com a reforma introduzida pela já referida Lei n.º 31/2012, o lugar paralelo do anterior art.º 15º, n.º 2, do NRAU, passou a ser o art.º 14º-A, do NRAU/2012 – a doutrina e a jurisprudência não se têm mostrado uniformes, no que respeita à possibilidade de formação de título executivo, naqueles referenciados quadros, contra o fiador das rendas em mora.

E isso, assim, na circunstância da ausência de referência literal, no preceito, ao fiador, com menção, apenas, da “comunicação ao arrendatário”.

Tendo-se que, v.g., para Laurinda Gemas/Albertina Pedroso/João Caldeira Jorge,^[3] “Apesar de o preceito em anotação (art. 15.º/2) apenas referir a comunicação ao arrendatário entendemos, por maioria de razão, que a execução também poderá ser instaurada contra o fiador, desde que o senhorio proceda à necessária comunicação”.

Dispensando mesmo alguma jurisprudência, a notificação ao fiador, considerando que *“a realização desta comunicação – seja qual for, em definitivo, a finalidade que lhe deve ser assinalada – não se justifica no tocante ao fiador, dado, de um aspecto, que a fiança é um elemento meramente accidental ou eventual do contrato de arrendamento e, de outro, que o fiador garante a satisfação da obrigação afiançada, independentemente de qualquer interpelação.”*.^[4]

Já Rui Pinto^[5] sustentando a “vontade legislativa de não abranger outrem (que não o arrendatário), no âmbito subjetivo (passivo) do título” previsto no art.º 15º, n.º 2, do NRAU.

E Fernando Gravato de Morais,^[6] concedendo não revelar a norma “uma orientação clara em nenhum dos sentidos”, conclui, na ponderação de um

enunciado “conjunto de circunstâncias”, não ser de “empregar o art.º 15º, n.º 2, do NRAU ao fiador (ou, em última via, o utilizar só com a respectiva notificação a este).”.

Também Teixeira de Sousa,^[7] depois de assinalar que “Segundo o novo 14.º-A, a possibilidade de formação do título executivo é maior: também constitui título executivo o conjunto formado pelo contrato de arrendamento e pelo comprovativo da comunicação ao arrendatário quando referido a rendas, a encargos e a despesas que corram por conta do arrendatário”, refere que “o título executivo só se pode formar contra o próprio arrendatário, o que significa que o mesmo não se estende ao fiador que seja responsável pelo pagamento das rendas em dívida.”.

Tendo o tribunal da Relação do Porto, em Acórdão de 24-04-2014,^[8] julgado, que:

“I - O título executivo previsto no artigo 14.º-A do NRAU, aprovado pela Lei n.º 6/2006, de 27.02, com as alterações da Lei n.º 31/2012, de 14.08, é restrito ao arrendatário, não se estendendo ao respectivo fiador ainda que tenha intervindo no contrato de arrendamento e renunciado ao benefício da excussão prévia. II - No caso de se entender que aquela norma permite a formação de título executivo contra o fiador do arrendatário, dever-se-á exigir, por imposição das regras da boa fé e por maioria de razão, que o contrato de arrendamento seja acompanhado de comprovativo da comunicação ao fiador do montante da rendas em dívida, em termos similares ao que a norma exige relativamente ao arrendatário.”.

E, em Acórdão de 21-05-2012:^[9]

“I - O contrato de arrendamento é título executivo para a acção de pagamento de renda quando acompanhado do comprovativo de comunicação ao arrendatário do montante em dívida, artº 15º, nº 2 do NRAU. II- A execução pode igualmente ser intentada contra o fiador, desde que o senhorio proceda à necessária comunicação ao fiador e a junte. II-- Esta comunicação é pessoal.”.

No sentido da não formação de título executivo contra o fiador do arrendatário, podendo ainda ver-se o Acórdão da Relação de Lisboa, de 31-03-2009.^[10]

2. Não sofre crise poder ser convencionada uma fiança em garantia pessoal do crédito de rendas, respondendo o fiador após esgotamento de todos os bens do inquilino devedor, cfr. art.ºs 1038º, alínea a) e 638º, n.º 1, do Código Civil.

Podendo no entanto o fiador renunciar àquele benefício de excussão prévia, ou assumir a obrigação de principal pagador, cfr. art.º 640º, alínea a), do Código Civil.

Como assim é o caso dos autos, cfr. cláusula 15ª do contrato de arrendamento.

Sem que, porém, caiba apelar ao disposto no art.º 101º, do Código Comercial, para concluir, acompanhando a estrita literalidade do preceito, que em hipótese de renúncia ao benefício da excussão prévia, se posicionaria o fiador como efetivo codevedor solidário da integralidade da dívida. [\[11\]](#)

Pois como refere Manuel Januário da Costa Gomes, [\[12\]](#) "O que a lei comercial consagra, por razões específicas é, simplesmente, a negação do benefício da excussão como regime regra da fiança mercantil", sendo ainda que a acessoriedade, que caracteriza a fiança, "não é compatível" com a solidariedade passiva, posicionando-se até a acessoriedade e a solidariedade como "opositoras directas".

Nesse sentido, e com citação daquele Autor, podendo ainda ver-se L. Miguel Pestana de Vasconcelos: [\[13\]](#) "A lei remete para o regime da solidariedade. Contudo não se trata de uma verdadeira solidariedade, mas só o afastamento, como se refere em texto, do benefício da excussão."

Colhendo-se, em anotação de Abílio Neto [\[14\]](#) àquele art.º 101º, que "Este preceito, ao referir que os fiadores «são solidários com o respectivo afiançado» quer significar que aqueles não gozam do benefício da excussão, uma vez que o mesmo preceito não prevê um caso de verdadeira solidariedade, mas, antes, de solidariedade imprópria (RT. 90.º-35)".

Também Luís Manuel Teles de Menezes Leitão [\[15\]](#) assinalando que "o cumprimento da obrigação pelo fiador não é equiparado ao cumprimento pelo devedor solidário, na medida em que não confere apenas um direito de regresso, mas antes implica, por via da sub-rogação legal (art. 592.º, n.º 1), uma verdadeira transmissão do crédito para o fiador, com todos os seus acessórios e garantias."

3. Sem recusar peso aos argumentos habitualmente alinhados pelos defensores da tese da formação de título executivo, nos quadros do art.º 15º, n.º 2 do NRAU – art.º 14º-A, do NRAU 2012 – também contra o fiador das rendas em mora, julgamos sobrelevarem as razões que se opõem a tal entendimento.

No que concerne à invocada desnecessidade de interpelação do fiador, para responsabilização deste, concluída no confronto do disposto no art.º 634º, do Código Civil – cfr., v.g., o supracitado Acórdão da Relação do Porto, de 06-10-2009 – ponto é que também o senhorio credor de rendas, e por se tratar de obrigação com prazo certo, já vencida – como tal exigível em sentido forte – não carece de dirigir interpelação ao devedor daquelas, cfr. a propósito o art.º 805º, n.ºs 1 e 2, alínea a), do Código Civil.

Sem que se dispense a comunicação, por parte daquele, ao arrendatário, do montante em dívida.

Nenhuma razão se vislumbrando, e assim independentemente da finalidade que se assinale a tal comunicação, para a sua preterição relativamente ao fiador...

...Cuja obrigação, “enquanto acessória, encontra-se face à do afiançado - a principal - numa relação de dependência ou subordinação”, e “não pode ser mais ampla ou mais onerosa do que a do afiançado (art.º 631º, n.º 1)”. [\[16\]](#)

Depois, e como dá nota Rui Pinto, [\[17\]](#) o rejeitado entendimento não se compagina com o disposto nos art.ºs 45º, n.º 1 e 55º, n.º 1, do Código de Processo Civil de 1961 – art.ºs 10º, n.º 5 e 54º, do novo Código de Processo Civil – enquanto contempla que a execução seja dirigida contra quem não consta do título executivo como devedor.

E desse modo, presente a propósito confrontarmos-nos aqui, como visto já, com um título de “feição complexa, integrado por dois elementos corpóreos (...) não se reduzindo ao contrato de arrendamento”.

Resultando impressiva, no sentido da vontade legislativa de não abranger outrem no âmbito subjetivo do título, a circunstância de a Lei n.º 31/2012, de 14 de Agosto, ter mantido inalterada, no já citado “novo” art.º 14º-A do NRAU/2012, a referência à “comunicação ao *arrendatário*”:

“O contrato de arrendamento, quando acompanhado do comprovativo de comunicação ao arrendatário do montante em dívida, é título executivo para a

execução para pagamento de quantia certa correspondente às rendas, aos encargos ou às despesas que corram por conta do arrendatário.”.

Sendo de anotar que o Decreto-Lei n.º 1/2013, de 7-01 – tendo por objeto proceder “à instalação e à definição das regras do funcionamento do Balção Nacional do Arrendamento, adiante designado por BNA, e do procedimento especial de despejo”, cfr. art.º 1 – dispõe, no seu art.º 7º, que:

“O pedido de pagamento de rendas, encargos ou despesas em atraso só pode ser deduzido contra os arrendatários e, tendo o arrendamento por objeto casa de morada de família, deve ser também deduzido contra os respetivos cônjuges.”.

Isto, sem prejuízo de, como adverte Rui Pinto,^[18] o que daí se retira valer “como argumento sistemático, embora em sede de PED”.

Apontando aquele mesmo Autor para que “A obtenção de título passará por condenação judicial do fiador”.

Frise-se ainda que nos quadros do art.º 828º do Código de Processo Civil de 1961 – a que corresponde o art.º 745º do novo Código de Processo Civil – “o fiador é executado no pressuposto de que consta do título”.^[19]

Certo sendo igualmente, e em citação de Fernando Gravato de Moraes,^[20] que “o n.º 2 do art. 15.º do RAU se insere numa norma destinada, essencialmente, a proteger os interesses do senhorio perante o arrendatário. O amplo leque de casos do n.º 1 assim o determina e o releva. É esse o contexto da lei.”.

E que, “Por outro lado (...) a não multiplicação de acções judiciais não pode ser feita à custa (apenas) do fiador”.

Afigurando-se “o sistema de agilização inerente à reforma, onde se enquadraria a extensão do regime ao garante (...) um argumento pouco convincente, dado que o objectivo não foi claramente conseguido a vários níveis, *maxime* no que respeita à protecção do senhorio em face do incumprimento da obrigação de pagamento da renda.”.

Pois “No quadro mais frequente – onde se resolve o contrato e se exigem as rendas em singelo – a lógica do art. 15.⁰ do NRAU diz-nos que a acção executiva para entrega do imóvel locado (e, lateralmente, a acção executiva para entrega de quantia certa) só é instaurada, com larga probabilidade, 12 meses após o não cumprimento, se o senhorio for diligente.”.

Podendo o fiador “se o senhorio actuar logo e observados todos os prazos - ser confrontado com a acção executiva, na melhor das hipóteses, 13 a 14 meses após o incumprimento”, e, até, desconhecendo “a situação, porque se tem defendido que não é exigível qualquer comunicação ou interpelação ao fiador.”.

Importando ter em atenção que “a fiança é um negócio que envolve um risco assaz elevado para o garante, muito maior até do que o contrato de arrendamento para o próprio inquilino, que, *v.g.*, pode pôr termo ao contrato a todo o tempo, ao contrário daquele que não pode extinguir a fiança, nas mesmas circunstâncias. A sua vinculação fica inteiramente dependente da vontade (e do cumprimento) do inquilino. A esta responsabilidade do garante não deve corresponder um regime ainda mais agravado do ponto de vista processual.”.

E se é certo que nesta preferida abordagem se duplicam as acções, ponto também é que o NRAU consagra diversos casos de multiplicidade daquelas. “Basta ver que, na hipótese que mais se suscita (“resolução + rendas”), o senhorio tem de instaurar 2 acções executivas contra o inquilino (e já não contabilizamos aqui os problemas relativos ao seu cônjuge, não subscritor do contrato) e querendo obter uma indemnização à luz do art. 1045.º, n.º 2 CC - o que é a regra, uma outra acção, esta declarativa, sem prejuízo de caso aqui existir fiador que garanta convencionalmente tal incumprimento não poder socorrer-se da via executiva.”.

Finalmente, Teixeira de Sousa^[21] conclui, como visto já, que “o título executivo só se pode formar contra o próprio arrendatário, o que significa que o mesmo não se estende ao fiador que seja responsável pelo pagamento das rendas em dívida.”, na consideração de que “O preceito (art.º 14º-A do NRAU/2012) apenas admite que a comunicação seja realizada ao arrendatário, certamente porque somente esta parte está em condições de controlar a veracidade do seu conteúdo ou de deduzir alguma eventual oposição.”.

*

Como decorre de quanto se vem de expender, não constitui o assim dado à execução, título executivo contra o executado fiador.

E, desse modo, ainda mesmo quando se concedesse constituir título executivo contra aquele, o contrato de arrendamento respetivo, acompanhado do comprovativo da comunicação ao fiador do montante da dívida.

Por não documentada, nem alegada, tal comunicação.

Improcedendo pois as conclusões dos Recorrentes.

III – Nestes termos, acordam em julgar a apelação improcedente, confirmando a decisão recorrida.

Custas pelos Recorrentes, que decaíram totalmente.

*

Lisboa, 2014-09-18

(Ezagüy Martins)

(Maria José Mouro)

(Maria Teresa Albuquerque)

[1] In A “*Acção Executiva Singular, Comum e Especial*”, 2ª Ed., Coimbra Editora, Lda., 1973, pág. 14. Lebre de Freitas, aceitando sem reservas a natureza do título enquanto condição da acção, já quanto à afirmação daquele como condição suficiente coloca algumas limitações, cfr. “*A Acção Executiva*”, 5ª ed., Coimbra Editora, 2009, págs. 71-75.

[2] Maria Olinda Garcia, in “A ação executiva para entrega de imóvel arrendado”, Coimbra Editora, 2006, pág. 47. Cfr. também o Acórdão desta Relação, de 12-12-2008, proc. 10790/2008-7, relator: Tomé Gomes, in www.dgsi.pt/jtrl.nsf, assinalando a natureza corpórea dos elementos em causa.

[3] In “Arrendamento urbano. Novo regime anotado e legislação complementar”, 2ª ed., Lisboa, Quid juris, 2007, pág. 33.

[4] Assim – e para além dos Acórdãos da Relação do Porto citados pelos Recorrente nas suas alegações – vd. o Acórdão da Relação do Porto, de 06-10-2009, proc. 2789/09.2YYPRT.P1, Relator: HENRIQUE ANTUNES, in www.dgsi.pt/jtrp.nsf.

[5] In op. cit., pág. 1165.

[6] In “Falta de pagamento da renda no arrendamento urbano”, Almedina, 2010, pág. 81.

[7] In “Leis do arrendamento urbano anotadas”, Coordenação de António Menezes Cordeiro, 2014, Almedina, pág. 405-406.

[8] Proc. 869/13.9YYPRT.P1, Relator: ARISTIDES RODRIGUES DE ALMEIDA, in www.dgsi.pt/jtrp.nsf, (por maioria, com um voto de vencido).

[9] Proc. 7557/10.6YYPRT-A.P1, Relator: RUI MOURA, no mesmo sítio da internet.

[10] 31-03-2009, proc. 2150/08.6TBBRR.L1-7, Relator: ANA RESENDE, in www.dgsi.pt/jtrl.nsf.

[11] Num tal sentido, Rui Pinto, in “Manual da execução e despejo”, Coimbra editora, 2013, pág. 1162, e o Acórdão desta Relação, de 15-02-2007, proc.10385/2006-2, Relator: Vaz Gomes, in www.dgsi.pt/jtrl.nsf, aliás citado por aquele Autor.

[12] In “Assunção fidejussória de dívida. Sobre o sentido e o âmbito da vinculação como fiador”, Almedina, 2000, págs. 269-271., obra a que Menezes Cordeiro se refere como sendo “de referência”, in “Tratado...”, II, Tomo IV, 2010, Almedina, pág. 545, nota 1283.

[13] In “Direito das garantias”, Almedina, 2010, pág.83, nota 202.

[14] In “Código Comercial, Anotado”, Ediforum, 2002, pág. 86, nota 1.

[15] In “Garantias das obrigações”, Almedina, 2006, pág. 125.

[16] Vd. Mónica Jardim, in “A garantia autónoma”, Almedina, 2002, págs. 175-177.

[17] In op. cit., pág. 1165.

[18] Ibidem.

[19] Ibidem, nota 3432.

[20] In op. cit., págs. 79-81.

[21] In op. et loc. cit.