

**FUNDAÇÃO EDUCACIONAL MACHADO DE ASSIS
FACULDADES INTEGRADAS MACHADO DE ASSIS
CURSO DE DIREITO**

EDUARDO WYPYSZYNSKI

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO FIADOR EM RELAÇÃO AOS CONTRATOS
LOCATÍCIOS
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

Santa Rosa
2017

EDUARDO WYPYSZINSKI

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO FIADOR EM RELAÇÃO AOS CONTRATOS
LOCATÍCIOS
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

Monografia apresentada às Faculdades Integradas Machado de Assis como requisito parcial para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Orientador: Ms. Renata Maciel

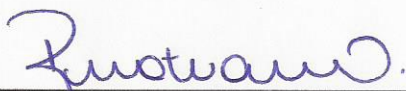
Santa Rosa
2017

EDUARDO WYPYSZYNSKI

**A RESPONSABILIDADE CIVIL DO FIADOR EM RELAÇÃO AOS CONTRATOS
LOCATÍCIOS
TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO**

Monografia apresentada às Faculdades Integradas Machado de Assis, como requisito parcial para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

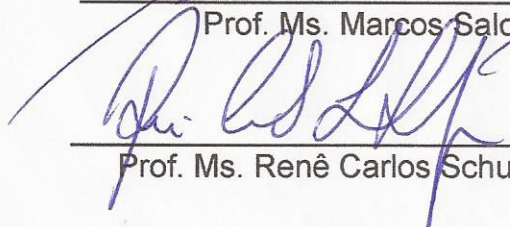
Banca Examinadora



Prof.^a Ms. Renata Maciel – Orientadora



Prof. Ms. Marcos Salomão



Prof. Ms. René Carlos Schubert Júnior

Santa Rosa, 11 de julho de 2017.

DEDICATÓRIA

Aos meus pais, que sempre foram meus maiores amigos e incentivadores, dando-me amor, carinho e estímulo, acreditando em meu potencial. Muito obrigado!

E a todos aqueles que, direta ou indiretamente, me incentivam a correr atrás dos meus ideais.

AGRADECIMENTOS

Agradeço primeiramente a Deus, pela vida e pela saúde.

Aos meus pais, que me proporcionaram a oportunidade da graduação no curso de Direito. À minha namorada Scheila, pelo carinho, incentivo, força e amizade.

Agradeço também a cada pessoa que colaborou de alguma forma para que este caminho fosse percorrido e para que finalmente surgisse este trabalho feito com muito amor e dedicação.

Muito obrigado a todos!

“Devia ter complicado menos, trabalhado menos, ter visto o sol se pôr. Devia ter me importado menos com problemas pequenos. Ter morrido de amor”.

Sérgio Britto

RESUMO

O presente trabalho de conclusão de curso aborda a temática da responsabilidade civil do fiador em relação aos contratos de locação, uma vez que cresce dia a dia a inadimplência no que se refere aos contratos de locações de imóveis urbanos. Tem-se como delimitação temática a análise da pessoa do fiador em relação ao contrato de locação, e de que modo sob o enfoque jurídico e econômico essa fiança garante o adimplemento da obrigação locatícia. A problematização do presente trabalho visa verificar em que medida o fiador traz segurança jurídica para o contrato de locação de imóvel urbano, sob a óptica da doutrina moderna, sobretudo, perante a lei do inquilinato e o Código Civil, bem como recentes decisões dos Tribunais. Como objetivo geral, será analisada a função exercida pelo fiador nos contratos locatícios de imóvel urbano, visando compreender a sua responsabilidade na garantia de eventual inadimplemento pelo locatário, resguardando os direitos do locador. Destina-se a esclarecer a garantia prestada pelo fiador, para então buscar demonstrar em que medida esta traz, ou não, segurança jurídica ao locador. O trabalho justifica-se ser de extrema relevância, tendo em vista a figura do fiador em um contrato de locação e diante da necessidade do aprimoramento nas garantias contratuais, na medida em que um enorme crescimento de inadimplência começou a surgir frente aos contratos locatícios. Os maiores interessados nesse projeto serão os locadores de imóveis urbanos, assim como as administradoras de locações de imóveis. A pesquisa é de natureza teórica, com abordagem qualitativa baseada em pesquisas bibliográficas a partir de análises de legislações, doutrinas e jurisprudências. O método utilizado neste trabalho foi o hipotético dedutivo, tendo em vista a necessidade de explorar teses propostas por diferentes autores, para alcançar conclusões consistentes para o estudo proposto. O trabalho será dividido em três capítulos. No primeiro capítulo, o intuito é a contextualização histórica dos contratos, assim como os seus elementos e características. Ainda no primeiro capítulo, serão demonstrados os princípios dos contratos como base na qual a matéria jurídica é disciplinada. No segundo capítulo, serão estudados os contratos em espécie, em especial o contrato de locação, demonstrando a sua natureza jurídica e características, e o contrato de fiança como garantidor do contrato locatício. Por fim, no terceiro capítulo, enfatizar-se-á a responsabilidade civil do fiador no contrato de locação de imóveis urbanos, através de uma análise jurisprudencial e doutrinária. Será analisada também a penhora do bem de família do fiador no contrato locatício. Portanto, conclui-se com esta pesquisa, que o fiador é essencial como garantidor do adimplemento da obrigação no contrato de locação, diminuindo a inadimplência por parte do locatário, e dessa forma, trazendo mais segurança jurídica para o locador.

Palavras-chave: Responsabilidade civil – Fiador – Contrato de locação

ABSTRACT

The present work of conclusion of course approaches the subject of the civil liability of the guarantor in relation to the contracts of rent, since day by day the delinquency increases with respect to the contracts of leases of urban properties. The thematic delimitation is the analysis of the person of the guarantor in relation to the lease, and in what way under the legal and economic approach this guarantee guarantees the compliance of the lease obligation. The aim of this study is to verify the extent to which the guarantor brings legal certainty to the lease of urban property, in the light of modern doctrine, especially before the law of tenancy and the Civil Code, as well as recent decisions of the Courts. As a general objective, the function performed by the guarantor in the leases of urban real estate will be analyzed, aiming to understand their responsibility in guaranteeing any default by the lessee, safeguarding the rights of the lessor. It is intended to clarify the guarantee provided by the guarantor, then seek to demonstrate to what extent this brings, or not, legal certainty to the lessor. The work is justified to be of extreme relevance, considering the guarantor's figure in a leasing contract and the need to improve contractual guarantees, as a huge increase in delinquency began to emerge from lease contracts. The biggest interested in this project will be the lessors of urban real estate, as well as the managers of real estate leases. The research is theoretical in nature, with a qualitative approach based on bibliographical research based on analyzes of laws, doctrines and jurisprudence. The method used in this work was the hypothetical deductive, considering the need to explore theses proposed by different authors, to reach consistent conclusions for the proposed study. The work will be divided into three chapters. In the first chapter, the intention is the historical contextualization of contracts, as well as their elements and characteristics. In the first chapter, the principles of contracts will be demonstrated as the basis on which the legal matter is disciplined. In the second chapter, contracts in kind will be studied, in particular the lease, showing its legal nature and characteristics, and the guarantee agreement as guarantor of the lease agreement. Finally, in the third chapter, the civil liability of the guarantor will be emphasized in the lease of urban real estate, through a jurisprudential and doctrinal analysis. The attachment of the guarantor's family property in the lease agreement will also be analyzed. Therefore, it is concluded with this research that guarantor is essential as guarantor of the compliance of the obligation in the lease, reducing the default by the lessee and thus bringing more legal certainty to the lessor.

Keywords: Civil liability - Guarantor - Rental agreement

LISTA DE ABREVIações, SÍGLAS E SÍMBOLOS

art. - artigo

p. - página

nº - número

inc. - inciso

ed. – edição

CC/2002 – Código Civil de 2002

CPC - Código de Processo Civil

CF/88 - Constituição Federal de 1988

TJRS – Tribunal de Justiça do Rio Grande Do Sul

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

§ - parágrafo

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 DOS CONTRATOS	12
1.1 ASPECTOS HISTÓRICOS DOS CONTRATOS	12
1.2 ELEMENTOS E CARACTERÍSTICAS DOS CONTRATOS	15
1.3 PRINCÍPIOS DOS CONTRATOS	16
1.3.1 Classificação dos Contratos	19
1.3.2 Objeto dos contratos	24
2 DOS CONTRATOS EM ESPÉCIE	26
2.1 DO CONTRATO DE LOCAÇÃO	26
2.1.1 Natureza Jurídica do Contrato de Locação	27
2.1.2 Locações Reguladas pela Lei 8.245/91 (Lei do Inquilinato)	30
2.2 DO CONTRATO DE FIANÇA	33
2.2.1 Natureza Jurídica e Características do Contrato de Fiança	34
2.3 A FIANÇA E CONTRATO DE LOCAÇÃO	36
3 DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO FIADOR NOS CONTRATOS DE LOCAÇÃO DE IMÓVEIS URBANOS	38
3.1 RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRATUAL	39
3.1.1 Responsabilidade Civil do Fiador no Contrato de Locação	41
3.2 DA PENHORA DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR DO LOCATÁRIO	43
3.3 OUTORGA UXÓRIA E EXONERAÇÃO DA FIANÇA	47
CONCLUSÃO	50
REFERÊNCIAS	52

INTRODUÇÃO

O presente trabalho de conclusão de curso aborda a temática da responsabilidade civil do fiador em relação aos contratos de locação, uma vez que cresce dia a dia a inadimplência no que se refere aos contratos de locações de imóveis urbanos. Tem-se como delimitação temática a análise da pessoa do fiador em relação ao contrato de locação, e de que modo sob o enfoque jurídico e econômico essa fiança garante o adimplemento da obrigação locatícia.

A problematização do presente trabalho visa verificar em que medida o fiador traz segurança jurídica para o contrato de locação de imóvel urbano, sob a óptica da doutrina moderna, sobretudo, perante a lei do inquilinato e o Código Civil, bem como recentes decisões dos Tribunais.

Como objetivo geral, será analisada a função exercida pelo fiador nos contratos locatícios de imóvel urbano, visando compreender a sua responsabilidade na garantia de eventual inadimplemento pelo locatário, resguardando os direitos do locador. Destina-se a esclarecer a garantia prestada pelo fiador, para então buscar demonstrar em que medida esta traz, ou não, segurança jurídica ao locador.

Dentre os objetivos específicos, serão estudados os contratos em geral, bem como seus elementos, além da pesquisa dos contratos em espécie, particularmente dos contratos de locação e fiança, objeto do presente trabalho. Além disso, será desenvolvido um estudo da responsabilidade civil, adentrando na análise da responsabilidade do fiador.

O trabalho justifica-se ser de extrema relevância, tendo em vista a figura do fiador em um contrato de locação. Trata-se de uma das garantias que o credor dispõe. Diante da necessidade do aprimoramento nas garantias contratuais, na medida em que um enorme crescimento de inadimplência começou a surgir frente aos contratos locatícios, se faz necessário um aprofundamento sobre o assunto em tela, seja para a os operadores do direito, seja para a sociedade como um todo.

Tal trabalho se tornou viável, em virtude das inúmeras decisões judiciais, bem como da grande quantidade de doutrinadores que abordam o tema. Os maiores

interessados nesse projeto serão os locadores de imóveis urbanos, assim como as administradoras de locações de imóveis urbanos.

A pesquisa é de natureza teórica, com abordagem qualitativa baseada em pesquisas bibliográficas a partir de análises de legislações, doutrinas e jurisprudências. O método utilizado neste trabalho foi o hipotético dedutivo, tendo em vista a necessidade de explorar teses propostas por diferentes autores, para alcançar conclusões consistentes para o estudo proposto.

O trabalho será dividido em três capítulos. No primeiro capítulo, o intuito é a contextualização histórica dos contratos, assim como os seus elementos e características. Ainda no primeiro capítulo, serão demonstrados os princípios dos contratos como base na qual a matéria jurídica é disciplinada.

No segundo capítulo, serão estudados os contratos em espécie, em especial o contrato de locação, demonstrando a sua natureza jurídica e características, e o contrato de fiança como garantidor do contrato principal.

Por fim, no terceiro capítulo, enfatizar-se-á a responsabilidade civil do fiador no contrato de locação de imóveis urbanos, através de uma análise jurisprudencial e doutrinária. Será analisada também a penhora do bem de família do fiador no contrato locatício.

1 DOS CONTRATOS EM GERAL

No presente capítulo dará início à exposição dos estudos realizados acerca dos contratos em geral, primordialmente expondo o surgimento dos contratos, perfazendo toda a sua evolução ao longo da história. Após, buscar-se-á elucidar o conceito de tal tema e, por consequência, expor os princípios que regem os contratos, sua classificação e o objeto o qual torna o contrato legalmente jurídico.

Inicialmente é necessário estabelecer um conceito de contrato, de tal modo que, ao versar sobre tal matéria tenha-se uma ideia conceitual sobre o assunto. Desse modo, o contrato nada mais é que a declaração de vontade, de duas ou mais partes, que disciplina as obrigações entre elas.

Nessa linha de pensamento, categoricamente os doutrinadores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho, definem que:

[...] o contrato é um negócio jurídico por meio do qual as partes declarantes, limitadas pelo princípio da função social e da boa-fé objetiva, autodisciplinam os efeitos patrimoniais que pretendem atingir, segundo a autonomia das suas próprias vontades. (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p.11).

Ressalta-se, que “O contrato é a mais comum e a mais importante fonte de obrigação, devido às suas múltiplas formas e inúmeras repercussões do mundo jurídico.” (GONÇALVES, 2012, p.21). Portanto, o contrato gera obrigações para ambos os contratantes, de acordo com as vontades devidamente mediadas.

Desta forma, sucinta e objetiva, explanou-se de modo conceitual o contrato, permitindo a iniciação no incurso histórico evolutivo da matéria.

1.1 ASPECTOS HISTÓRICOS DOS CONTRATOS

Tendo em vista que os pactos contratuais existem desde que as pessoas se relacionam uma com as outras, se torna impossível estabelecer um marco inicial, pode-se identificar o período em que o sistema jurídico passou a adotar os contratos como forma de declaração de vontades geradoras de obrigações entre as partes.

Cumprе ressaltar, previamente, que um dos fatores importantes para o surgimento dos contratos foi o surgimento do capitalismo. Com o advento da compra

e venda de mercadorias, permutas e os mais diversos tipos de negócios, se fazia necessário que houvesse um meio de as partes se vincularem juridicamente.

Apesar do direito romano ser considerado a principal fonte jurídica da história e o contrato começar a ser conhecido através deste sistema jurídico, seria errôneo definir o surgimento dos contratos como obra do direito romano. Uma vez que, há claras evidências de que cada escola doutrinária, que tenha produzido conceitos jurídicos, teve sua contribuição para a criação do conceito jurídico de contratos, dentre os quais podemos citar: os positivistas, os canonistas e os jusnaturalistas.

O direito romano distinguia os contratos das convenções e dos pactos. Neste período, os contratos eram considerados convenções, que ao cumprir certos pressupostos legais, tornavam-se *contractus*. Contudo, as convenções e os pactos não compunham uma obrigação entre as partes contratantes.

Neste diapasão, Silvio de Salvo Venosa ensina:

No direito romano, convenção e pacto eram conceitos equivalentes e significavam o acordo de duas ou mais pessoas a respeito de um objeto determinado. O simples acordo, convenção ou pacto, porém, não basta para criar uma obrigação entre juridicamente exigível. O simples pacto não criava a obrigação. Essa noção, que vem do Direito clássico, atinge a época de Justiniano. Para que se criasse uma obrigação, havia a necessidade de certas formas se exteriorizassem à vista dos interessados. A solenidade dava força às convenções. Cada uma dessas convenções sob certas formalidades, constituía um *contractus*. (VENOSA, 2009, p. 356).

Afastando-se do direito romano e entrando nas épocas mais modernas, deve-se citar o Código Napoleão de 1804, considerado a primeira grande codificação moderna. Esta legislação trazia os contratos como mero instrumento de aquisição de propriedade.

Por conseguinte salienta-se a criação do Código Civil alemão de 1896, o qual considerou o contrato como uma espécie de negócio jurídico. Ressalta-se que nesta legislação, assim como adotado pelo Código Civil brasileira atualmente, somente o contrato não transferia a propriedade (MATIETO, 2000).

A vocação antropocêntrica proveniente do iluminismo francês teve relevante influência sobre os contratos até o final do século XIX e inícios do século XX. Houve neste período uma valoração dogmática do ente particular, passando a ser mais autônomo em relação ao estado (MATIETO, 2000).

Após este período individualista, os movimentos sociais da Europa Ocidental, durante o século XX, promoveram do ponto de vista contratual, a volta do homem

para a sociedade como um todo, enfraquecendo a ideia do homem como o centro do estado liberal.

Logo, com o fim do individualismo, ao longo do século XX, o contrato passou a obter uma caracterização do estado social, de modo que, passava-se por um período de idealização da sociedade de massa.

Sobre tal idealização, Leonardo Mattiето, expõe a seguinte observação:

Nas palavras emblemáticas de Ripert, 'o contrato já não é ordem estável, mas eterno vir a ser'. A noção de liberdade contratual havia sido construída como projeção da liberdade individual, ao mesmo tempo em que se atribuía à vontade o papel de criar direitos e obrigações. A força obrigatória do contrato era imposta como corolário da noção de direito subjetivo, do poder conferido ao credor sobre o devedor. Com a evolução da ordem jurídica, já não tem mais o credor o mesmo poder, o direito subjetivo sofre limites ao seu exercício e não compete aos contratantes, com exclusividade, a autodeterminação da lexinter partes, que sofre a intervenção do legislador e pode submeter-se a revisão pelo juiz. (MATTIETO, 2000, p.175).

Devido à modernização e o grande avanço no consumo de bens de valores mensuráveis, o princípio da igualdade formal entre as partes contratantes, perdeu sua eficácia. Nos tempos modernos, e assim vem sendo desde o começo do século, há uma diferenciação entre as partes, ao tempo em que, se por um lado temos uma parte contratante mais fraca, que adere ao que lhe é proposta, de outro, temos uma parte mais forte, impositora na maioria das vezes, logo, as partes fracas enfraquecem mais e a parte forte se fortalece cada vez mais.

Neste sentido Gagliano e Pamplona Filho ensinam que:

As mais importantes figuras contratuais são pactuadas, hoje, sob a forma de contrato de adesão, modalidade contratual forjada no início do século XX, e cuja especial característica consistiria exatamente no fato de apenas umas das partes ditar o seu conteúdo, redigindo as suas cláusulas, impondo-se a outra, portanto, aceitar ou não a proposta que lhe fora apresentada. (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p. 6).

Entretanto, há contratos com igualdade de entre as partes, onde as declarações de vontade estão igualmente balanceadas, principalmente, ao que diz respeito a contratos que tenham como objeto bens patrimoniais. Considerando sempre que o indivíduo possui liberdade e consciência de gerir suas vontades.

Normativamente, os contratos estão positivados no sistema jurídico nacional desde 1916, podemos citar o Código de Defesa do Consumidor, existente até hoje, sendo considerado como contratação em massa.

Atualmente os contratos estão positivados no Código Civil de 2002. O legislador subdividiu a matéria em dois títulos, qual sejam: Título V – Dos Contratos em Geral, dividido em dois Capítulos (Capítulo I – “Das Disposições Gerais” – Capítulo II – “Da Extinção do Contrato”); Título VI – Das Várias Espécies de Contratos (BRASIL, 2002).

Enquanto o Título V (Dos Contratos em Geral) versa sobre os pressupostos legais para formação e extinção dos contratos, o Título VI (Das Várias Espécies de Contratos) regulamenta os diferentes modelos de contratos dos quais dois serão objeto de estudo do presente trabalho (BRASIL, 2002).

1.2 ELEMENTOS E CARACTERÍSTICAS DOS CONTRATOS

Antes de adentrar no estudo específico, ao qual se propõe o presente trabalho, se faz mister elucidar alguns conceitos sobre os contratos em geral. Demonstrando qual a natureza jurídica dos contratos, de modo que, faz jus a apresentação dos princípios que regem os contratos e a classificação destes, além de demonstrar o objeto dos contratos em geral.

Com intuito que seja devidamente reconhecida a natureza jurídica dos contratos se faz necessário a conceituação de negócio jurídico. O Código Civil de 1916 definia o negócio jurídico como todo ato lícito que tenho por objetivo imediato adquirir, resguardar, transferir, modificar ou extinguir direitos.

Nessa linha, “negócio jurídico é toda ação humana combinada com o ordenamento jurídico, voltada a criar modificar ou extinguir relações ou situações jurídicas, cujos efeitos vêm mais da vontade que da lei.” (FIUZA, 2004, p. 189).

Considerando o conceito dos contratos, exposto anteriormente, percebe-se certa consonância com o conceito de negócio jurídico. De tal sorte que, os contratos são uma espécie do gênero negócio jurídico.

No entendimento de Silvio Rodrigues:

Dentro da teoria dos negócios jurídicos, é tradicional a distinção entre os atos unilaterais e os bilaterais. Aqueles se aperfeiçoam pela manifestação da vontade de uma das partes, enquanto estes dependem da coincidência de dois ou mais consentimentos. Os negócios bilaterais, isto é, os que decorrem de acordo de mais de uma vontade, são os contratos. Portanto, o contrato representa uma espécie do gênero negócio jurídico. E a diferença específica entre ambos consiste na circunstância de o aperfeiçoamento do

contrato depender da conjunção da vontade de duas ou mais partes. (RODRIGUES, 2004, p. 9-10).

Da mesma forma complementa Maria Helena Diniz:

O contrato constitui uma espécie de negócio jurídico, de natureza bilateral ou plurilateral, dependendo para sua formação, do encontro da vontade das partes, por ser ato regulamentador de interesses privados. Deveras, a essência do negócio jurídico é a auto-regulamentação dos interesses particulares, reconhecida pela ordem jurídica, que lhe dá força criativa. Num contrato, as partes contratantes acordam que se deve conduzir de determinado modo, uma em face da outra, combinando seus interesses, constituído, modificando ou extinguindo obrigações. O contrato repousa na idéia de um pressuposto de fato querido pelos contraentes e reconhecido pela norma jurídica com base do efeito jurídico perseguido. (DINIZ, 2004, p.23).

Deve-se considerar que o contrato é bilateral ou plurilateral, ou seja, não será possível, tão pouco se faz necessário, uma declaração de vontade unilateral que enseja resguardar direitos e obrigações do próprio declarante.

Contratos bilaterais, ou com prestações recíprocas, são os que, no momento de sua feitura, atribuem obrigações a ambas as partes, ou para todas as partes intervenientes. (VENOSA, 2009, p.386). No próximo tópico serão abordados os princípios dos contratos em geral.

1.3 PRINCÍPIOS DOS CONTRATOS

Os princípios são a base, ou a razão fundamental sobre a qual a matéria jurídica é disciplinada, deve-se destacar que grande parte dos princípios não são positivados, ou seja, não são encontrados dentro das legislações, contudo, é do conhecimento de todo o sistema jurídico, uma vez que, é supremo sobre as legislações.

Para Stolze e Pamplona:

Por princípio, entendam-se os ditames superiores, fundantes e simultaneamente informadores do conjunto de regras do direito positivado. Pairam, pois, por sobre toda a legislação, dando-lhe significado legitimador e validade jurídica. (STOLZE, PAMPLONA, 2009, p. 27).

Os contratos possuem diversos princípios que regem sua matéria, contudo, inicialmente, o princípio da autonomia da vontade, para os contratos, regulamenta a

faculdade que as partes contratantes possuem de convencionar de acordo com a sua vontade, desde que, essa não incorra em ato ilícito ou contrarie a lei.

Sobre tal princípio, Gonçalves ensina que:

O princípio da autonomia da vontade se alicerça exatamente na ampla liberdade contratual, no poder dos contratantes de disciplinar os seus interesses mediante acordo de vontades, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica. Têm as partes a faculdade de celebrar ou não contratos, sem qualquer interferência do Estado. Podem celebrar contratos nominados ou fazer combinações, dando origem a contratos inominados. (GONÇALVES, 2012, p.41).

Complementando, o princípio da autonomia da vontade consiste na prerrogativa conferida aos indivíduos de criarem relações na órbita do direito, desde que se submetam às regras impostas pela lei e que seus fins coincidam com o interesse geral, ou não contradigam. (RODRIGUES, 2004, p.15)

O princípio da obrigatoriedade, assim, nos traz a Constituição Federal é uma norma programática ou de eficácia limitada, necessitando de uma lei em sentido formal para que exista a incorporação do instituto.

Por sua vez, o princípio da obrigatoriedade dos contratos obriga os contratantes a cumprirem ao que se propuseram perante a convenção, de modo que, este princípio torna o contrato uma lei a ser seguida pelas partes.

Este princípio é fundamental, juridicamente, para o direito contratual, uma vez que, sem o reconhecimento da obrigatoriedade dos contratos, a palavra dos homens careceria de força jurídica, em franco prejuízo à segurança das relações negociais. (STOLZE, PAMPLONA, 2009, p. 38)

Nas palavras de Venosa:

Essa obrigatoriedade forma a base do direito contratual. O ordenamento deve conferir à parte instrumentos judiciais para obrigar o contratante a cumprir o contrato ou a indenizar pelas perdas e danos. Não tivesse o contrato força obrigatória estaria estabelecido o caos. Ainda que se busque o interesse social, tal não deve contrariar tanto quanto possível a vontade contratual, a intenção das partes. (VENOSA, 2009, p.366).

O princípio da relatividade dos efeitos do contrato é o que vincula somente as partes contratantes de maneira que, o contrato não atinja terceiros. Salienta-se que a relatividade dos efeitos do contrato alcança também os objetos contratados.

Sobre tal princípio, Stolze e Pamplona observam:

Como negócio jurídico, em que há a manifestação espontânea da vontade para assumir livremente obrigações, as disposições do contrato, a priori, somente interessam às partes, não dizendo respeito a terceiros estranhos à relação jurídica obrigacional. (STOLZE, PAMPLONA, 2009, p.40).

Portanto, funda-se tal princípio na ideia de que os efeitos do contrato só se produzem em relação às partes, àqueles que manifestaram a sua vontade, vinculando-os ao seu conteúdo, não afetando terceiros nem seu patrimônio. (GONÇALVES, 2012, p.47).

Por conseguinte, cita-se o princípio da função social do contrato, o qual é proveniente da sociedade de massa, que findou o individualismo contratual. O princípio da função social do contrato não possui a alcunha de privar a liberdade de convir das partes, mas sim, de limitar a convenção de acordo com o bem estar da sociedade.

Para Stolze e Pamplona:

[...] a função social do contrato é, antes de tudo, um princípio jurídico de conteúdo indeterminado, que se compreende na medida em que lhe reconhecemos o precípuo efeito de impor limites à liberdade de contratar, em prol do bem comum. (STOLZE, PAMPLONA, 2009, p.48).

Finalmente, frisa-se a exigência do princípio da boa-fé sobre os contratos, obrigando os contratantes a terem uma postura digna e correta, sem que haja benefício próprio em detrimento da outra parte contratante.

Neste diapasão, Gonçalves preceitua:

O princípio da boa-fé exige que as partes se comportem de forma correta não só durante as tratativas, como também durante a formação e o cumprimento do contrato. Guarda relação com o princípio de direito segundo o qual ninguém pode beneficiar-se da própria torpeza. Recomenda ao juiz que presuma a boa-fé, devendo a má-fé, ao contrário, ser provada por quem a alega. Deve este, ao julgar demanda na qual se discuta a relação contratual, dar por pressuposta a boa-fé objetiva, que impõe ao contratante um padrão de conduta, de agir com retidão, ou seja, com probidade, honestidade e lealdade, nos moldes do homem comum, atendidas das peculiaridades dos usos e costumes do lugar. (GONÇALVES, 2012, p.54).

Tal princípio é requerido pelo direito positivado no art. 422 do Código Civil de 2002:

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios da probidade e boa-fé. (BRASIL, 2002).

Após reconhecer, elencar e tecer um breve demonstrativo conceitual dos principais princípios que regem os contratos, o estudo será dirigido a conhecer a classificação dos contratos.

1.3.1 Classificação dos Contratos

A classificação dos contratos se faz importante, pois para cada modalidade de contrato haverá formas diferentes de interpretação de acordo com a posição das partes. Ao que pese, para a prática jurídica, ao examinar os contratos, a classificação auxilia a determinar quais os princípios que regem essa classe de contratos.

Cabe ressaltar que, apesar desta classificação ter viés doutrinário, algumas das categorias que serão abordadas, possuem dispositivo legalmente positivado. No entendimento de Venosa:

A classificação dos contratos, portanto, serve para posicionar corretamente o negócio jurídico no âmbito do exame de seu adimplemento e inadimplemento, questão crucial para o jurista. (VENOSA, 2009, p. 384).

Tendo em vista capitalista em que vivemos, a diferenciação entre os contratos onerosos e gratuitos se faz de grande valia. Enquanto o primeiro requer um sacrifício patrimonial de ambas as partes para que haja benefício para os contratantes, o segundo estabelece que somente uma das partes terá sacrifício patrimonial enquanto a outra parte obtém o benefício..

Sobre dada classificação, Gagliano e Pamplona Filho doutrinam que:

Nessa situação, quando a um benefício recebido corresponder um sacrifício patrimonial, fala-se em contrato oneroso. Quando, porém, fica estabelecido que somente uma das partes auferirá benefício, enquanto a outra arcará com toda obrigação, fala-se em contrato gratuito ou benéfico [...]. (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p. 121).

Portanto a diferença entre os contratos onerosos e gratuitos reside no campo da prestação e contraprestação a qual o contrato irá obrigar os contratantes. Dentro da classificação de contratos onerosos há uma subdivisão, qual seja: contratos onerosos comutativos e contratos onerosos aleatórios.

Os contratos onerosos comutativos são aqueles que possuem uma prestação determinada, que pode ser efetuada no momento de conclusão do contrato, já nos contratos onerosos aleatórios a prestação depende de fatos futuros para que se efetive.

Ensina Venosa, que:

É comutativo o contrato no qual os contraentes conhecem, exradice, suas respectivas prestações. É aleatório o contrato em que ao menos o conteúdo da prestação de uma das partes é desconhecido quando da elaboração da avença. O conhecimento do que deve conter a prestação ocorrerá no curso do contrato, ou quando do cumprimento da prestação. Nos contratos comutativos, as partes têm, de plano, conhecimento do que têm a dar e a receber. (VENOSA, 2009, p.397).

Em conformidade ao que foi exposto anteriormente, os contratos poderão trazer obrigações para uma das partes, ou para ambos os contratantes. Tal entendimento remete a uma nova classificação, a dos contratos unilaterais, bilaterais e plurilaterais.

Categoricamente, Gonçalves define que “Unilaterais são os contratos que criam obrigações unicamente para uma das partes, como a doação pura, por exemplo”. (GONÇALVES, 2012, p.92).

Analisando os contratos bilaterais, Venosa observa que “Contratos bilaterais, ou com prestações recíprocas, são os que, no momento de sua feitura, atribuem obrigações a ambas as partes, ou para todas as partes intervenientes”. (VENOSA, 2009, p.386).

Quando se fala, entretanto, em contratos bilaterais ou unilaterais, considera-se o fato de o acordo de vontades entre as partes criar, ou não, obrigações recíprocas entre elas. Se a convenção faz surgir obrigações recíprocas entre os contratantes, diz-se bilateral o contrato. Produzem-se apenas obrigações de um dos contratantes para com o outro, chama-se unilateral. (RODRIGUES, 2004).

Há também os contratos plurilaterais, os quais são compostos por mais de duas partes contratantes.

Explicita Venosa, sobre os contratos pluriterais, a seguinte tese:

Modernamente, tendemos a identificar uma categoria de contratos ora como uma espécie de contratos bilaterais, ora como uma categoria autônoma: os contratos plurilaterais. Como o próprio vocábulo denota, deve existir a manifestação de mais de duas vontades. Não os confunda, porém, com os contratos bilaterais com múltiplos sujeitos ativos e passivos, mas com um mesmo nível de direitos e obrigações. Assim, se um mesmo imóvel é locado a duas ou mais pessoas em comum, não podemos falar em plurilateralidade, porque todos os inquilinos estão no mesmo grau contratual. (VENOSA, 2009, p.393).

As classificações estudadas até dado momento versavam quanto a natureza dos contratos, ciente disto, passa-se ao estudo sob a classificação dos contratos quanto a forma a qual estes se aperfeiçoam.

Inicialmente sob o prisma da formação os contratos podem ser consensuais ou reais, logo, os contratos são consensuais quando ultimados com a manifestação das vontades dos contratantes. Em contra partida os contratos reais são os que dependem da entrega da coisa, objeto do contrato.

Nessa linha de pensamento Venosa entende que:

Os contratos são consensuais quando se aperfeiçoam pelo mero consentimento, manifestação de vontade contratual, seja esta formal ou não. São reais os contratos que só se aperfeiçoam com a entrega da coisa que constitui seu objeto. No contrato dito real, o mero consentimento das partes, o acordo de vontades, é insuficiente para ter-se o contrato como cumprido. (VENOSA, 2009, p.407).

Além, da forma anteriormente exposta classifica-se os contratos como solenes ou não solenes. Os contratos solenes são aqueles que dependem de formalidades para se efetivar, de acordo com o que prevê a lei. De modo que, a simples declaração de vontades não valida o contrato.

Nas palavras de Gonçalves:

Solenes são os contratos que devem obedecer à forma prescrita em lei para se aperfeiçoar. Quando a forma é exigida como condição de validade do negócio, este é solene e a formalidade é ad solemnitatem, isto é, constitui a substância do ato (escritura pública na alienação de imóveis, pacto antinupcial, testamento público etc.). Não observada, o contrato é nulo (CC, art.166,IV). (GONÇALVES, 2012, p.108).

No entanto, os contratos não solenes são aqueles que possuem forma livre, que se efetiva com a simples declaração de vontade dos contratantes. Salienta-se que a forma livre é a regra em nosso sistema jurídico.

Nesse sentido, sabias, são as palavras sobre a temática de Gonçalves, vejamos:

Contratos não solenes são os de forma livre. Basta o consentimento para sua formação. Como a lei não reclama nenhuma formalidade para o seu aperfeiçoamento, podem ser celebrados de qualquer forma, ou seja, por escrito particular ou verbalmente [...]. (GONÇALVES, 2012, p.109).

Percebe-se que há impossibilidade do legislador prever todos os contratos possíveis, até mesmo devido ao fato de que é defeso o princípio da autonomia privada, além do ordenamento jurídico prever a forma livre de contratar. Por tais motivos existem os contratos nominados e inominados.

Contratos nominados são aqueles que são descritos e especificados pela lei, ou seja, possui designação própria, denominação legalmente positivada, obedecendo, de tal sorte, suas formalidades. Contudo, os contratos inominados carecem de tal designação, apesar de terem amparo legal, não possuem nomenclatura definida prevista expressamente em lei.

Os contratos também poderão ser classificados como principais ou acessórios, de maneira que, será contrato principal aquele que não depender de outro para existir, possuindo existência própria, entretanto, o contrato acessório é aquele que possui sua existência atrelada ao contrato principal.

Nas palavras de Silvio Rodrigues:

Contrato principal é aquele cuja existência independe da existência de qualquer outro. Contrato acessório é aquele que existe em função do principal e surge para lhe garantir execução. (RODRIGUES, 2004, p.37).

Sob o prisma do tempo em que o contrato deverá ser executado distingue-se os contratos instantâneos dos contratos de duração. Venosa exemplifica os contratos instantâneos, da seguinte maneira:

O contrato é de execução instantânea quando as partes adquirem e cumprem seus direitos e obrigações no mesmo momento da celebração do contrato. É o que ocorre na compra e venda a vista, quando ao pagamento se contrapõe a tradição da coisa [...]. (VENOSA, 2009, p.410).

Em viés contrário, ensinam Stolze e Pamplona, sobre os contratos de duração, que “Já os contratos de duração, também chamados de contratos de trato sucessivo, execução continuada ou débito permanente, são aqueles que se cumprem por meio de atos reiterados, como, por exemplo, o contrato de prestação de serviços, compra e venda a prazo e o contrato de emprego.” (STOLZE, PAMPLONA, 2009, p. 140).

Quanto ao enfoque da pessoa que contrata, a classificação dos contratos desdobra-se em contratos pessoais e contratos impessoais.

Os contratos pessoais, também denominados como personalíssimos, são aqueles em que uma das partes contratantes possui qualidade técnica ou artística única, de modo que, somente esta pessoa conseguira honrar com o contrato, geralmente estes contratos dispõem de uma obrigação de fazer.

Sobre os contratos pessoais, Gagliano e Pamplona Filho, entendem que:

Os primeiros, também chamados de personalíssimos, são os realizados *intuitu personae*, ou seja, celebrados em função da pessoa do contratante, que tem influência decisiva para o consentimento do outro, para quem interessa que a prestação seja cumprida por ele próprio, pelas suas características particulares (habilidade, experiência, técnica, idoneidade etc.). Nessas circunstâncias, é razoável se afirmar, inclusive, que a pessoa do contratante torna-se um elemento causal do contrato. (GAGLIANO, PAMPLONA FILHO, 2009, p.136).

Já os contratos impessoais, na visão de Gonçalves, “são aqueles cuja prestação pode ser cumprida, indiferentemente, pelo obrigado ou por terceiro. O importante é que seja realizada, pouco importando quem a executa, pois o seu objeto não requer qualidades especiais do devedor.” (GONÇALVES, 2012, p.104).

Ainda, quanto à pessoa do contratante, pode-se identificar os contratos individuais e os contratos coletivos. Os primeiros são aqueles que as vontades são individualmente consideradas, e os segundos, são os quais as convenções de vontades alcançam um grupo de indivíduos não individualizados, como por exemplo, ocorre nos contratos de trabalho.

Por fim, no que se refere à classificação dos contratos, citam-se os contratos paritários e os contratos de adesão. Os contratos paritários são os contratos tradicionais, no qual as partes negociam as cláusulas de acordo com as suas vontades até chegarem a um consenso de direitos e deveres.

Priva-se, de modo figurado, um dos contratantes, nos contratos de adesão, desta possibilidade negocial, tendo este que aderir aos termos impostos pela outra parte. Geralmente, a parte que adere a este modelo de contrato se sujeita as cláusulas previamente confeccionada devido ao fato de querer contratar serviço necessário para sua subsistência.

Para Carlos Roberto Gonçalves:

A concepção do contrato de adesão opõe-se à do contrato paritário, que constituiu a regra, em que a possibilidade outorgada a cada um dos contraentes de influir na determinação do conteúdo do contrato é um sintoma e uma consequência da paridade econômica e psíquica, traduzida em termos jurídicos. (GONÇALVES, 2012, p.100).

Após a apresentação das principais características dos contratos passa o presente trabalho, expor os objetos os quais, segundo o ordenamento brasileiro, permite contratar.

1.3.2 Objeto dos contratos

Ainda, há de se fazer uma ressalva, para evitar equívocos, não se pode confundir o objeto do contrato com as obrigações existentes no contrato. As obrigações são as vontades de dar, fazer ou não fazer assumidas perante a convenção, já o objeto é a prestação contida dentro das obrigações assumidas, ou seja, o sacrifício que a parte assumiu realizar, para cumprir para com a sua obrigação.

Dessa maneira, para que o contrato seja reconhecido no âmbito jurídico, é necessário que o objeto tenha certos requisitos, quais sejam: o objeto deve ser determinado, possível e lícito.

Sílvio de Salvo Venosa, ensina que:

O objeto sobre o qual repousa a vontade dos contratantes deve ser determinado. Não é possível obrigar o devedor a pagar alguma coisa, ou a exercer alguma atividade, de forma indeterminada. Por vezes, o objeto não é determinado no nascimento do contrato, mas deve ser determinável em seu curso. (VENOSA, 2009, p. 431).

O objeto de um contrato torna-se possível quando não é considerado fisicamente ou juridicamente impossível. Exemplificando, pode-se citar a tentativa de

contratar a importação de um produto proibido por lei, ou seja, tal produto, por ser afrontador a lei, sendo impossível contrata-lo.

Quanto à licitude do contrato, Venosa entende que “O objeto do contrato deve ser lícito. Não pode contrariar a lei e os bons costumes. Não é lícito um contrato de contrabando, nem é moral um contrato que obrigue uma pessoa a manter-se em ócio, sem trabalhar.” (VENOSA, 2009, p.432).

Após esta breve explanação sobre o objeto do contrato, finda-se o primeiro capítulo deste trabalho, onde pode se verificar a história evolutiva dos contratos, além de, aprender sobre os aspectos gerais que regem os contratos. A partir de dado momento, passar-se-á a verificar os contratos em espécie, principalmente no que diz respeito aos contratos de locação e contratos de fiança.

No próximo capítulo serão abordados os contratos em espécie, contratos de locação e fiança, demonstrando o conceito e características principais desses tipos de contrato.

2. DOS CONTRATOS EM ESPÉCIE

Com a evolução das relações econômicas, sociais e jurídicas, exigiu-se um processo mais aperfeiçoado das relações bilaterais determinadas pelos contratos, até então não abarcados pelo Código Civil de 1916.

Atualmente os contratos em espécie estão regulamentados pelo Código Civil de 2002 previstos a partir do artigo 481, o qual estabelece em 23 manifestações contratuais as regras dos mais variados negócios abrangidos pelo mundo econômico.

Como a matéria dos contratos em espécie é extensa e o objetivo do presente trabalho é analisar a segurança jurídica trazida pelo fiador na locação de imóveis urbanos, nos próximos tópicos serão abordados o contrato de locação e o contrato de fiança.

2.1 DO CONTRATO DE LOCAÇÃO

O contrato de locação é uma das espécies de contrato mais usuais em nosso cotidiano, haja vista que, grande maioria destes se refere à locação de imóveis destinados basicamente para fins residenciais ou comerciais.

O Código Civil de 2002 prevê em seu artigo 565 que “[...] na locação de coisas, uma das partes se obriga a ceder à outra, por tempo determinado ou não, o uso e gozo de coisa não fungível, mediante certa retribuição” (BRASIL, 2002).

Para Ivanildo de Figueiredo a locação:

[...] é um dos contratos mais usuais e importantes do direito imobiliário. Isso porque a locação de coisas pode ser constituída tanto pelo proprietário do imóvel como pelo seu possuidor, razão pela qual um imóvel, mesmo não regularizado, pode ser objeto de locação. (FIGUEIREDO, 2010, p. 135).

O contrato de locação transfere a posse, temporariamente, de determinado objeto a outrem, a medida que há uma retribuição monetária pelo uso e gozo da coisa, Jônatas Milhomes aduz que:

Estreita-se o sentido da palavra locação, hoje reservada para designar exclusivamente o contrato cuja causa é proporcionar a alguém o uso e gozo temporário, de uma coisa restituível, em troca de retribuição pecuniária. (MILHOMES, 2005, p.328).

A retribuição oriunda de um contrato de locação é chamada de aluguel. O contrato de locação é formado pelo locador e o locatário, este é quem fruirá por tempo determinado da coisa não fungível cedida por aquele. Entretanto, poderá haver pluralidade de locadores, bem como de locatários.

Para Orlando Gomes, o contrato locatício é definido da seguinte forma:

[...] contrato pelo qual uma das partes se obriga, mediante contraprestação em dinheiro, a conceder à outra, temporariamente, o uso e gozo de coisa não fungível. A parte que concede o uso e gozo da coisa chama-se locador. Como quase sempre é proprietária da coisa, também se designa, nas locações residenciais, senhorio. A quem recebe a coisa denomina-se locatário, tomando o nome de inquilino, na locação de prédio urbano. A retribuição pelo uso e gozo da coisa chama-se aluguel ou aluguer. (GOMES, 1995, p. 274-275).

Dessa forma a locação se dá através de um contrato firmado de maneira consensual, podendo ser verbal ou escrito, onde ambas as partes assumem uma obrigação, uma de ceder e a outra de pagar determinado valor pelo uso e gozo da coisa.

O próximo tópico tratará a natureza jurídica do contrato de locação com o intuito de demonstrar a essência dessa espécie de contrato e qual é a sua função no mundo contratual.

2.1.1 Natureza Jurídica do Contrato de Locação

No que se refere a natureza jurídica do contrato de locação, este, não se distancia da regra geral dos demais contratos, tendo grande importância nas relações privadas.

Quanto a sua natureza jurídica, o contrato de locação pode ser caracterizados como bilateral, oneroso, comutativo, paritário, consensual, não solene, de execução sucessiva, pessoal e, por fim, é um contrato principal (DINIZ, 2007).

Arnaldo Rizzardo demonstra a natureza jurídica do contrato de locação da seguinte forma:

a) É um contrato sinalagmático, pois o locador e locatário contraem obrigações interdependentes. Como escreve Orlando Gomes, “ao direito de uso e gozo da coisa é correlata a obrigação de pagar o aluguel, do mesmo modo que ao direito de receber o aluguel correspondente a obrigação de proporcionar o uso e gozo da coisa locada”;

- b) Forma-se consensualmente, ou pelo simples consentimento das partes, sendo desnecessária a tradição da coisa para se consumar o negócio. Basta que seja contraída a obrigação de entregar a coisa. Daí prevalecer a natureza de um direito pessoal e não real, pois o locador cede apenas o uso, ou o uso e a fruição do bem, o que afasta a natureza real;
- c) A onerosidade será intrínseca no contrato, tanto que ao uso e gozo da coisa corresponde, necessariamente, uma retribuição;
- d) É celebrado tanto em função da pessoa, ou *intuitu personae*, como sobretudo em vista do imóvel ou da finalidade a que o mesmo se destina. Domina, no entanto, a impessoalidade, não se extinguindo com a morte de qualquer dos contratantes;
- e) Envolve uma cessão temporária de uso e gozo. Mas a execução prolonga-se necessariamente no tempo, isto é, se desenvolve em prestações periódicas e repetidas, o que o aproxima da subespécie de contratos de “trato sucessivo”. (RIZZARDO, 2009, p. 483).

É caracterizado como bilateral, pois a obrigação assumida tanto pelo locador quanto pelo locatário é recíproca. O locador entrega o bem para o uso e o locatário paga a quantia compactuada pelo imóvel locado.

O contrato de locação é oneroso, pois exige a contraprestação de ambas às partes da relação contratual. Ainda é classificado como comutativo, uma vez que o locador e o locatário conhecem as obrigações e vantagens do contrato desde a sua celebração.

Sobre a onerosidade Sylvio Capanema de Souza entende que:

Tanto o locador quanto o locatário perseguem um benefício econômico, que é a percepção dos aluguéis, no primeiro caso, e a aquisição da posse, no segundo. O binômio “prestação versus contraprestação”, inerentes aos contratos onerosos, é nítido, no campo da locação: o locador sofre uma perda econômica inicial, demitindo-se da posse do imóvel, mas que é logo compensada pelos aluguéis auferidos, que se incorporam a seu patrimônio, enquanto que o locatário experimenta a perda dos valores dos locativos pagos, que jamais retornarão ao seu bolso mas é recompensado pela posse direta do bem, que pode usar e fruir, como se lhe pertencesse. (SOUZA, 2002, p.17).

O contrato locatício é também paritário, sendo que as partes envolvidas na celebração do contrato discutem seus termos, suprimindo do seu texto qualquer obscuridade ou vício.

É também consensual, pois depende do acordo de vontade entre as partes para se concretizar, independente de qualquer formalidade. Outra característica dessa espécie de contrato é o fato dele não ser solene, podendo ser escrito ou oral e não exigindo uma forma especial para ser elaborado.

Ele também se classifica como nominado, fazendo parte do rol das 23 manifestações contratuais previstas pelo Código Civil de 2002, e também por ter previsão legal na Lei nº 8.245/1991.

No que se refere à execução sucessiva ou continuada, o contrato de locação depende do cumprimento da obrigação do locatário quanto do locador de forma continua até o final do contrato.

São também caracterizados como pessoais, ou seja, as obrigações assumidas apenas atingem apenas os contraentes. E por fim ele é considerado como contrato principal, não dependendo de outro para existir.

Com relação à natureza jurídica do contrato de locação, Silvio de Salvo Venosa ensina que:

A locação é, portanto, contrato bilateral e comutativo, a ela sendo aplicável o princípio da exceção de contrato não cumprido dos arts. 476¹ e 477². Existem obrigações recíprocas para ambas as partes. É onerosa porque importa uma vantagem e sacrifício para as partes. Se a cessão é gratuita, tipifica-se como comodato. É consensual porque independe da entrega da coisa para que se tenha por perfeito. Como se trata de direito obrigacional, não transfere a propriedade. O locador obrigasse a ceder a coisa, mas a tradição não é essencial ao negócio. (VENOSA, 2010, p. 10).

Portanto, demonstrado a natureza jurídica do contrato de locação, restam evidentes que estes contratos podem ser diferentes uns dos outros, No caso do presente trabalho que trata da responsabilidade civil do locador em relação aos contratos locatícios de imóveis urbanos, o contrato de locação para ter garantia deve ser obrigatoriamente na forma escrita e de trato sucessivo, se prolongando no tempo. Para melhor exposição do exposto, no próximo tópico será abordado a Lei do Inquilinato que regula os alugueis urbanos.

¹“Art. 476. Nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro”. (BRASIL, 2002).

²“Art. 477. Se, depois de concluído o contrato, sobrevier a uma das partes contratantes diminuição em seu patrimônio capaz de comprometer ou tornar duvidosa a prestação pela qual se obrigou, pode a outra recusar-se à prestação que lhe incumbe, até que aquela satisfaça a que lhe compete ou dê garantia bastante de satisfazê-la”. (BRASIL, 2002).

2.1.2 Locações reguladas pela Lei n° 8.245/91 (Lei do Inquilinato)

A locação dos prédios urbanos é regulada pela Lei 8.245/91, amplamente conhecida como Lei do Inquilinato. A referida Lei dispõe em seu artigo 1º o tipo de imóvel urbano que por ela é regulado:

Art. 1º A locação de imóvel urbano regula - se pelo disposto nesta lei:
Parágrafo único. Continuam regulados pelo Código Civil e pelas leis especiais:
a) as locações:
1. de imóveis de propriedade da União, dos Estados e dos Municípios, de suas autarquias e fundações públicas;
2. de vagas autônomas de garagem ou de espaços para estacionamento de veículos;
3. de espaços destinados à publicidade;
4. em *apart*-hotéis, hotéis - residência ou equiparados, assim considerados aqueles que prestam serviços regulares a seus usuários e como tais sejam autorizados a funcionar;
b) o arrendamento mercantil, em qualquer de suas modalidades. (BRASIL, 1991).

Dessa maneira, todas as locações que não estão previstas no artigo acima citado, serão reguladas pela Lei 8.245/91 (Lei do Inquilinato), podem ser elas de imóveis urbanos para fins residenciais ou comerciais.

Venosa, considera “[...] imóvel urbano conforme sua destinação e não de acordo com sua localização. Ainda que situado em área rural, mas destinado à moradia ou ao comércio, o imóvel deve ser considerado urbano para fins de locação e do direito que a rege”. (VENOSA, 2004, p.379).

Rizzardo corrobora com o exposto acima da seguinte forma:

De acordo com o rigoroso sentido técnico-jurídico da expressão “prédio urbano”, este assim se denomina não por encontrar-se na zona urbana ou suburbana dos municípios, mas porque se destina a fins mais compatíveis com a vida urbana. Assim, não apenas os prédios residenciais localizados nas zonas urbanas e suburbanas dos municípios são considerados prédios urbanos, mas também todos os que, embora não se destinem à residência das pessoas nem se localizem naquelas zonas, são também prédios urbanos, levando em conta suas finalidades são mais compatíveis com a vida e as necessidades urbanas, como são os prédios comerciais e industriais, os utilizados por hotéis, motéis, clubes recreativos e esportivos, armazéns, escritórios, oficinas etc. (RIZZARDO, 2009, p. 486).

A Lei do Inquilinato regula como se dará à locação de imóveis residenciais destinados a habitação; não residenciais destinados ao comércio e temporários que podem ser tanto para o fim habitacional quanto para o comercial.

A locação de imóveis residenciais³ está prevista nos artigos 46 e 47 da Lei 8.245/91 e trazem o seguinte texto legal:

Art. 46. Nas locações ajustadas por escrito e por prazo igual ou superior a trinta meses, a resolução do contrato ocorrerá findo o prazo estipulado, independentemente de notificação ou aviso.

§ 1º Findo o prazo ajustado, se o locatário continuar na posse do imóvel alugado por mais de trinta dias sem oposição do locador, presumir-se-á prorrogada a locação por prazo indeterminado, mantidas as demais cláusulas e condições do contrato.

§ 2º Ocorrendo a prorrogação, o locador poderá denunciar o contrato a qualquer tempo, concedido o prazo de trinta dias para desocupação.

Art. 47. Quando ajustada verbalmente ou por escrito e como prazo inferior a trinta meses, findo o prazo estabelecido, a locação prorrogar-se-á automaticamente, por prazo indeterminado, somente podendo ser retomado o imóvel:

I - Nos casos do art. 9º;

II - em decorrência de extinção do contrato de trabalho, se a ocupação do imóvel pelo locatário relacionada com o seu emprego;

III - se for pedido para uso próprio, de seu cônjuge ou companheiro, ou para uso residencial de ascendente ou descendente que não disponha, assim como seu cônjuge ou companheiro, de imóvel residencial próprio;

IV - se for pedido para demolição e edificação licenciada ou para a realização de obras aprovadas pelo Poder Público, que aumentem a área construída, em, no mínimo, vinte por cento ou, se o imóvel for destinado a exploração de hotel ou pensão, em cinquenta por cento;

V - se a vigência ininterrupta da locação ultrapassar cinco anos.

§ 1º Na hipótese do inciso III, a necessidade deverá ser judicialmente demonstrada, se:

a) O retomante, alegando necessidade de usar o imóvel, estiver ocupando, com a mesma finalidade, outro de sua propriedade situado na mesma localidade ou, residindo ou utilizando imóvel alheio, já tiver retomado o imóvel anteriormente;

b) o ascendente ou descendente, beneficiário da retomada, residir em imóvel próprio.

§ 2º Nas hipóteses dos incisos III e IV, o retomante deverá comprovar ser proprietário, promissário comprador ou promissário cessionário, em caráter irrevogável, com imissão na posse do imóvel e título registrado junto à matrícula do mesmo. (BRASIL, 1991).

Isto posto, quando o contrato de locação tem como finalidade habitacional, a lei assegura ao locatário uma estabilidade maior, e dessa forma o locador não poderá reaver o imóvel antes do prazo ajustado, salvo por rescisão ou descumprimento do contrato por parte do locatário.

³ Residência é noção de fato, com a qual se designa o lugar em que a pessoa tem sua morada habitual. É necessário o elemento habitualidade, em oposição à accidentalidade ou provisoriedade. Não precisa intenção de perenidade. Morada, habitação, residência são conceitos afins. No conceito de residência, há a considerar um elemento objetivo, constituído pelo fato da habitual presença e permanência da pessoa no lugar, e um elemento subjetivo, a intenção da pessoa de continuar estavelmente morada. (PACHECO, 1998, p. 492).

Já a locação de imóveis não residenciais⁴ está prevista no artigo 51 e seguintes da Lei 8.245/91 e prevê o seguinte texto legal:

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.

§ 1º O direito assegurado neste artigo poderá ser exercido pelos cessionários ou sucessores da locação; no caso de sublocação total do imóvel, o direito a renovação somente poderá ser exercido pelo sublocatário.

§ 2º Quando o contrato autorizar que o locatário utilize o imóvel para as atividades de sociedade de que faça parte e que a esta passe a pertencer o fundo de comércio, o direito a renovação poderá ser exercido pelo locatário ou pela sociedade.

§ 3º Dissolvida a sociedade comercial por morte de um dos sócios, o sócio sobrevivente fica sub - rogado no direito a renovação, desde que continue no mesmo ramo.

§ 4º O direito a renovação do contrato estende - se às locações celebradas por indústrias e sociedades civis com fim lucrativo, regularmente constituídas, desde que ocorrentes os pressupostos previstos neste artigo.

§ 5º Do direito a renovação decai aquele que não propuser a ação no interregno de um ano, no máximo, até seis meses, no mínimo, anteriores à data da finalização do prazo do contrato em vigor. (BRASIL, 1991).

Assim, todo o imóvel que não for destinado à residência do locatário, será considerado por lei como locação comercial, podendo ser efetuado tanto por pessoa jurídica como pessoa física.

E por fim, a locação de imóveis por temporada⁵, que está previsto no artigo 48 e seguintes da Lei do Inquilinato, vejamos:

Art. 48. Considera - se locação para temporada aquela destinada à residência temporária do locatário, para prática de lazer, realização de cursos, tratamento de saúde, feitura de obras em seu imóvel, e outros fatos

⁴ “Não residencial, por seu turno, é o prédio que não se destina à moradia habitual do usuário, seus familiares ou dependentes. A finalidade, na maioria das vezes, é para uso comercial ou industrial. Classificam-se as seguintes categorias de tais prédios: a) O construído para indústria, comércio, supermercados, organizações de vendas, prestação de serviços em geral e para serviços religiosos; b) Aquele que compreende as salas, os andares, pavimentos, as casas e os edifícios para atividades profissionais, comerciais, industriais, ou de serviços, etc.; c) Os terrenos urbanos para circo, parque de diversões, quermesses, exposições, publicidade, propaganda, comícios, campings, shows artísticos, teatro ao ar livre, esporte, garagem e estacionamento”. (RIZZARDO, 2009, p. 483).

⁵ “Se um imóvel for alugado, mobiliado ou não, por prazo não superior a três meses, para servir de residência temporária ao locatário, para férias, descanso, estudos, tratamento de saúde, ou até mesmo para a realização de obras no imóvel em que reside, ter-se-á a figura da locação para temporada”. (DINIZ, 1999, p. 204).

que decorrem tão-somente de determinado tempo, e contratada por prazo não superior a noventa dias, esteja ou não mobiliado o imóvel.

Parágrafo único. No caso de a locação envolver imóvel mobiliado, constará do contrato, obrigatoriamente, a descrição dos móveis e utensílios que o guarnecem, bem como o estado em que se encontram.

Art. 49. O locador poderá receber de uma só vez e antecipadamente os aluguéis e encargos, bem como exigir qualquer das modalidades de garantia previstas no art. 37 para atender as demais obrigações do contrato.

Art. 50. Findo o prazo ajustado, se o locatário permanecer no imóvel sem oposição do locador por mais de trinta dias, presumir-se-á prorrogada a locação por tempo indeterminado, não mais sendo exigível o pagamento antecipado do aluguel e dos encargos.

Parágrafo único. Ocorrendo a prorrogação, o locador somente poderá denunciar o contrato após trinta meses de seu início ou nas hipóteses do art. 47. (BRASIL, 1991).

Demonstrada as locações de prédios urbanos, e com a finalidade de o locador assegurar o cumprimento da obrigação contraída pelo locatário, a Lei nº 8.245/91 no artigo 37, dispõe as garantias que o locador pode exigir do locatário no momento do pacto contratual.

Prevê o artigo 37 da Lei nº 8.245/91:

Art. 37. No contrato de locação, pode o locador exigir do locatário as seguintes modalidades de garantia:

I - caução;

II - fiança;

III - seguro de fiança locatícia.

IV - cessão fiduciária de quotas de fundo de investimento. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

Parágrafo único. É vedada, sob pena de nulidade, mais de uma das modalidades de garantia num mesmo contrato de locação. (BRASIL, 1991).

Como o objeto de pesquisa do presente trabalho é a fiança no contrato de locação, será abordado no próximo tópico somente esse tipo de garantia através do contrato de fiança, demonstrando seu conceito, características e natureza jurídica.

2.2 DO CONTRATO DE FIANÇA

O contrato de fiança tem o objetivo de garantir o cumprimento de uma obrigação contratada. É o contrato pelo qual o fiador assume a obrigação adquirida pelo devedor no caso deste não adimpli-la perante o credor.

Gildo dos Santos entende que:

A fiança é o contrato pelo qual um terceiro (fiador) vem garantir, total ou parcialmente, diante do credor (locador no caso), o cumprimento de

obrigação assumida pelo devedor, que é o afiançado (locatário, no caso). (SANTOS, 2004, p. 242).

A fiança é uma garantia pessoal e seu conceito está previsto no artigo 818 do Código Civil de 2002 “[...] pelo contrato de fiança, uma pessoa garante satisfazer ao credor uma obrigação assumida pelo devedor, caso este não a cumpra”. (BRASIL, 2002).

Para Arnaldo Rizzardo fiança significa:

Em termos comuns, fiança quer expressar garantia, concessão de crédito, segurança, responsabilidade. Basicamente, significa a garantia que se dá aos créditos relativamente aos seus titulares, com o objetivo de conceder segurança aos compromissos que alguém assume. (RIZZARDO, 2010, p. 985).

Dessa forma, o fiador assume a obrigação acessória ao contrato principal ao qual presta caução, ele é o devedor da obrigação fidejussória⁶, ou seja, ele garante o cumprimento da obrigação do afiançado, caso esse não o faça.

2.2.1 Natureza Jurídica e Características do Contrato de Fiança

Preliminarmente, cabe frisar novamente que a fiança é um contrato acessório e dessa forma, depende de um contrato principal para existir. Gonçalves trata essa espécie de garantia da seguinte forma: “Trata-se de modalidade contratual de natureza acessória, porque só existe como garantia da obrigação de outrem, sendo muito frequente no mundo dos negócios, particularmente como adjeto à locação [...]”. (GONÇALVES, 2008, p. 527).

Para Orlando Gomes:

O contrato de fiança trata-se entre o fiador e o credor do afiançado. Sua natureza é a de um contrato subsidiário, por ter a execução condicionada à inexecução do contrato principal. Por outras palavras, a obrigação fidejussória só se torna exigível se a obrigação principal não for cumprida. (GOMES, 1997, p. 435).

⁶ A fiança, ou caução fidejussória, vem a ser a promessa, feita por uma ou mais pessoas, de garantir ou satisfazer a obrigação de um devedor, se este não cumprir, assegurando ao credor o seu efetivo cumprimento. (DINIZ, 2007, p. 607).

No entanto, com o término do contrato principal, a fiança sendo acessória a este, também terá um fim. A fiança tem como característica principal a uniteralidade, pois ela gera obrigação exclusivamente do fiador em relação ao credor.

Maria Helena Diniz, ensina que:

[...] o contrato de fiança apresenta como características jurídicas a Unilateralidade: pois apenas gera obrigações para o fiador, em relação ao credor, que só terá vantagem, não assumindo nenhum compromisso em relação ao fiador. (DINIZ, 2007, p. 609).

A fiança também é um contrato gratuito, gerando benefício para apenas uma das partes da relação contratual, no entanto, nada impede que o fiador seja remunerado para assumir o risco do negócio.

Com relação a essa gratuidade, Gonçalves explica que:

A gratuidade é uma das características da fiança, por que o fiador, em regra, auxilia o afiançado de favor, nada recebendo em troca. Mas pode a avença assumir caráter oneroso, quando o afiançado remunera o fiador pela fiança prestada [...]. (GONÇALVES, 2008, p.529).

De acordo com o artigo 819, do Código Civil de 2002, o contrato de fiança deve ser escrito “Art. 819. A fiança dar-se-á por escrito, e não admite interpretação extensiva”. (BRASIL, 2002).

Com relação a interpretação extensiva, Flávio Tartuce aponta:

[...] a fiança será interpretada restritivamente, uma vez que se trata de um contrato benéfico, que não traz qualquer vantagem ao fiador, que responde por aquilo que expressamente constou do instrumento do negocio. Surgindo alguma duvida, deve-se interpretar a questão favoravelmente ao fiador, parte vulnerável em regra, presumindo-se a sua boa-fé objetiva, sendo patente essa vulnerabilidade. (TARTUCE, 2012, p. 401).

Dessa forma, por se tratar de um contrato gratuito, não se admite que seja interpretado de forma restritiva, nem interpretado com base em analogia ou presunção. A lei é taxativa, e exige que a fiança seja inserida na forma escrita, independentemente se for realizada por contrato particular ou instrumento público.

Ainda nesse sentido, Sylvio Capanema de Souza:

Como já se disse a fiança, pela sua natureza fidejussória e gratuita, desafia interpretação restrita, não se podendo ampliar a liberalidade do fiador. Assim sendo, não responderá o fiador pelos acréscimos do aluguel e/ou

encargos, ajustados entre locador e locatário, sem a sua anuência, salvo aquelas que resultarem da simples atualização dos valores, mediante a aplicação dos índices previstos na lei ou no contrato. Neste caso, não se opera a exoneração do fiador, mas sua responsabilidade permanece atrelada aos valores originais. (SOUZA, 2002, p. 244).

Assim, o contrato de fiança deve respeitar os requisitos formais, objetivos e subjetivos para que seja válido e tenha eficácia. No próximo tópico será abordada a fiança e a garantia locatícia.

2.3 A FIANÇA E O CONTRATO DE LOCAÇÃO

Consoante o que já foi exposto, a fiança tem como objetivo, reduzir os riscos de inadimplência para com o locador do imóvel, busca-se através das garantias oferecidas pelo fiador, uma forma de obstar um possível prejuízo futuro.

A fiança é uma das espécies de garantias previstas na Lei do Inquilinato mais utilizadas atualmente. A respeito de tal informação, Sylvio Capanema de Souza afirma que:

De todas as garantias admitidas pela lei, a mais utilizada é a fiança, que constitui pacto acessório pelo qual alguém, a quem chamamos de fiador, se obriga perante o credor, a pagar a dívida do devedor, afiançado, caso este não o faça. (SOUZA, 2001, p. 240).

Quem decide a espécie de garantia que será prestada é o locador, no entanto segundo a Lei do Inquilinato ele poderá escolher somente uma garantia, sendo vedada a cumulação destas, com o objetivo de proteger o locatário que é o elo mais fraco da relação.

A respeito da proibição da cumulação de garantias previstas na Lei nº 8.245/91, Costa entende que:

Muito justificadamente a lei proibiu a cumulação de garantias num mesmo contrato, em ser art. 37, parágrafo único. Trata-se de preocupação social para com a pessoa do locatário, considerando a parte mais fraca na relação contratual, sobretudo na locação residencial. Evita-se assim o hábito que se tornara comum de se permitir que o locador faça exigências absurdas e exageradas ao locatário, sob a singela desculpa de que apenas busca assegurar o cumprimento do contrato de locação. (COSTA, 1992, p. 192).

O contrato de fiança pode ser convencionado no próprio contrato de locação, como também em separado. O mais usual pelas imobiliárias administradoras de imóveis é a fiança como cláusula dentro do contrato de locação.

Desse modo o fiador é aquele que garante o contrato locatício. No momento em que ele concorda com os termos do contrato, fica responsável pelo pagamento deste no caso de inadimplência por parte do locador.

O mercado imobiliário por sua vez, com o intuito de garantir a segurança do locador, estipula previamente o que será exigido do fiador, sem dar a oportunidade de realizar qualquer modificação no contrato, sendo dessa forma, uma espécie de contrato de adesão⁷.

Desse modo, existe uma necessidade de aprimorar as garantias contratuais, na medida em que houve um enorme crescimento da inadimplência nos contratos de locação. Ao ponto em que, se necessitava de uma garantia eficaz para o locador, para este obter tranquilidade quanto ao recebimento do aluguel da coisa. Nesse passo, a responsabilidade civil do fiador, frente a essa espécie de contrato é de vital importância para que o locador tenha os seus direitos assegurados.

Portanto, com o objetivo de demonstrar a responsabilidade do fiador nos contratos de locação, e tendo em vista que nenhuma garantia é absoluta, o próximo capítulo tratará da responsabilidade civil do fiador com o objetivo de compreender a sua responsabilidade na garantia de um eventual inadimplemento por parte do locatário, resguardando os direitos do locador.

⁷Aquele cujas cláusulas são pré-estabelecidas unilateralmente pelo parceiro contratual economicamente mais forte (fornecedor), *ne varietur*, isto é, sem que o outro parceiro (consumidor) possa discutir ou modificar substancialmente o conteúdo do contrato escrito. (MARQUES, 2004, p.173).

3. DA RESPONSABILIDADE CIVIL DO FIADOR NOS CONTRATOS DE LOCAÇÃO DE IMÓVEIS URBANOS

A responsabilidade civil é a obrigação de reparar os danos provocados numa circunstância onde determinado indivíduo sofre danos jurídicos como consequência de atos ilícitos⁸ praticados por outra pessoa.

Para Maria Helena Diniz:

Poder-se-á definir a responsabilidade civil como a aplicação de medidas que obriguem alguém a reparar dano moral ou patrimonial causado a terceiros em razão de ato do próprio imputado, de pessoa por quem ele responde, ou de fato de coisa ou de animal sob sua guarda (responsabilidade subjetiva), ou, ainda, de simples imposição legal (responsabilidade objetiva). (DINIZ, 2003, p.36).

Sérgio Cavalieri Filho ensina que: “[...] em seu sentido etimológico, responsabilidade exprime a ideia de obrigação, encargo, contraprestação”. (CAVALIERI FILHO, 2007, p. 24). E no sentido jurídico, “designa o dever que alguém tem de reparar o prejuízo decorrente da violação de um outro dever jurídico”. (CAVALIERI FILHO, 2007, p. 24).

Segundo José de Aguiar Dias:

A responsabilidade é, portanto, resultado da ação pela qual o homem expressa o seu comportamento, em face desse dever ou obrigação. Se atua na forma indicada pelos cânones, não há vantagem, porque supérfluo, em indagar da responsabilidade daí decorrente. Sem dúvida, continua o agente responsável pelo procedimento. Mas a verificação desse fato não lhe acarreta obrigação nenhuma, isto é, nenhum dever, traduzido em sanção ou reposição como substitutivo do dever de obrigação prévia, precisamente porque a cumpriu. (DIAS, 2006, p.05)

Dessa forma, aquele que causar lesão a direito de outra pessoa, responderá na forma da lei pelo ato ilícito cometido, e com isso terá o dever de indenizar/reparar a pessoa prejudicada na relação jurídica.

A responsabilidade civil está prevista no artigo 927 do Código Civil de 2002:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187⁹), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

⁸ “Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”. (BRASIL, 2002).

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. (BRASIL, 2002).

Venosa entende o artigo 927 do Código Civil de 2002 da seguinte forma:

Por esse dispositivo, a responsabilidade objetiva aplica-se, além dos casos descritos em lei, também quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. Por esse dispositivo o magistrado poderá definir como objetiva, ou seja, independente de culpa, a responsabilidade do causador do dano concreto. Esse alargamento da noção de responsabilidade constitui, na verdade, a maior inovação do novo código em matéria de responsabilidade. (VENOSA, 2003, p. 1).

No que diz respeito ao fato que gera a responsabilidade de indenizar, este, pode ser de responsabilidade contratual, que é aquele que provém de uma violação de cláusula contratual, ou, de responsabilidade extracontratual, que ocorre com a violação de direitos alheios previstos em lei.

No próximo tópico será abordada a responsabilidade contratual, tendo em vista que a responsabilidade do fiador no contrato de locação provém de um contrato escrito.

3.1 RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRATUAL

A responsabilidade civil contratual tem origem na violação de uma cláusula contratual decorrente de um contrato¹⁰ onde foram previamente estabelecidos os direitos e deveres de cada uma das partes.

Sérgio Cavalieri Filho entende que a responsabilidade civil contratual “É infração a um dever especial estabelecido pela vontade dos contraentes, por isso decorrente de relação obrigacional preexistente”. (CAVALIERI, 2005, p. 294).

De acordo com o ensinamento de José Aguiar Dias:

Se o contrato é uma fonte de obrigações, sua inexecução também o é. Quando ocorre a inexecução, não é obrigação contratual que movimenta o

⁹ “Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”. (BRASIL, 2002).

¹⁰ “Contrato é o acordo de duas ou mais vontades, na conformidade da ordem jurídica, destinado a estabelecer uma regulamentação de interesses entre as partes, com escopo de adquirir, modificar ou extinguir relações jurídicas de natureza patrimonial”. (DINIZ, 2005, p. 24).

mundo da responsabilidade. O que se estabelece é uma obrigação nova, que se substitui à obrigação preexistente no todo ou em parte: a obrigação de reparar o prejuízo conseqüentemente à inexecução da obrigação assumida. Essa verdade se afirmará com mais vigor se observarmos que a primeira obrigação (contratual) tem origem na vontade comum das partes, ao passo que a obrigação que a substitui por efeito de inexecução, isto é, a obrigação de reparar o prejuízo, advém, muito ao contrário, contra a vontade do devedor: esse não quis a obrigação nova, estabelecida com a inexecução da obrigação que contratualmente consentida. (DIAS, 2006, p.152).

O Código Civil de 2002 prevê a responsabilidade civil contratual no artigo 389 “Não cumprida a obrigação, responde o devedor por perdas e danos, mais juros e atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, e honorários de advogado”. (BRASIL, 2002).

Dessa maneira, os doutrinadores Pablo Stolze Gagliano e Rodolfo Pamplona Filho elucidam o exposto acima da seguinte forma:

Com efeito, para caracterizar a responsabilidade civil contratual, faz-se mister que a vítima e o autor do dano já tenham se aproximado anteriormente e se vinculado para o cumprimento de uma ou mais prestações, sendo a *culpa contratual* a violação de um dever de adimplir, que constitui justamente o objeto do negócio jurídico, ao passo que, na *culpa aquiliana*, viola-se um dever necessariamente negativo, ou seja, a obrigação de não causar dano a ninguém. (GAGLIANO, PAMPLONA, 2003, p. 19-20).

Nesse sentido Sérgio Cavalieri Filho entende que na responsabilidade contratual “O dever jurídico violado pelo devedor tem por fonte a própria vontade dos indivíduos. São eles que criam, para si, voluntariamente, certos deveres jurídicos”. (CAVALIERI, 2012, p. 307).

Em relação à natureza jurídica da responsabilidade civil contratual, Maria Helena Diniz ensina que:

Sendo o princípio da obrigatoriedade da convenção um dos princípios fundamentais do direito contratual, as estipulações feitas no contrato deverão ser fielmente cumpridas, sob pena de execução patrimonial contra o inadimplente. O ato negocial, por ser uma norma jurídica, constituindo lei entre as partes, é intangível, a menos que ambas as partes o rescindam voluntariamente ou haja a escusa por caso fortuito ou força maior (CC art. 393¹¹, parágrafo único), de tal sorte que não se poderá alterar seu conteúdo, nem mesmo judicialmente, embora se admita que a força

¹¹ “Art. 393. O devedor não responde pelos prejuízos resultantes de caso fortuito ou força maior, se expressamente não se houver por eles responsabilizado. Parágrafo único. O caso fortuito ou de força maior verifica-se no fato necessário, cujos efeitos não era possível evitar ou impedir”. (BRASIL, 2002).

vinculante dos contratos seja contida pelo magistrado em certas circunstâncias excepcionais ou extraordinárias que impossibilitem a previsão da excessiva onerosidade no cumprimento da prestação. As obrigações devem ser, portanto, cumpridas; o devedor está obrigado a efetuar a prestação devida de modo completo, no tempo e lugar determinados no negócio jurídico, assistindo ao credor o direito de exigir o seu cumprimento na forma convencionada. O adimplemento da obrigação é a regra e o inadimplemento, a exceção, por ser uma patologia no direito obrigacional, que representa um rompimento da harmonia social, capaz de provocar a reação do credor, que poderá lançar mão de certos meios para satisfazer o seu crédito. (DINIZ, 2011, p.263).

Portanto, a responsabilidade civil contratual é oriunda de um contrato pactuado entre as partes, onde este gera uma obrigação entre elas. Desse modo, com o descumprimento da obrigação que deu origem ao contrato, é que surge a obrigação de reparar o dano decorrente da violação do pacto contratual.

Demonstrado as características e fundamentos da responsabilidade civil e responsabilidade civil contratual, no próximo tópico será analisado a responsabilidade civil do fiador frente ao contrato de locação.

3.1.1 Responsabilidade Civil do Fiador no Contrato de Locação

A obrigação do fiador no contrato de locação nasce com o contrato de fiança estabelecido por existência de vínculo ao contrato de locação, ou através de cláusulas de fiança no próprio contrato locatício.

O papel do fiador no contrato de locação é o de adimplir a obrigação total ou parcial no lugar do locatário caso não o faça. No caso da fiança não ser limitada no contrato de locação, o fiador responderá por todas as dívidas acessórias a principal que não forem pagas pelo locador (BRASIL, 2002).

O Superior Tribunal de Justiça tem como entendimento o que segue:

FIANÇA. RECUSO ESPECIAL. CONTRATO DE LOCAÇÃO QUE ESPECIFICA O VALOR DO ALUGUEL E A DATA DE VENCIMENTO DAS PRESTAÇÕES. MORA *EX RE*. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA, NO QUE TANGE AO FIADOR. MESMO DO LOCATÁRIO. OBRIGAÇÃO DO GARANTE DE ARCAR COM O VALOR DA DÍVIDA PRINCIPAL, INCLUSIVE OS ACESSÓRIOS (JUROS DE MORA). [...] 2. Nos termos da Súmula 214/STJ, o fiador na locação não responde por obrigações resultantes de aditamento ao qual não anuiu e, por razões de equidade, também não pode responder por despesas judiciais antes de sua citação, visto que não lhe foi concedida possibilidade de satisfazer a obrigação que afiançou. Contudo, a fiança, por ser tão somente garantia pessoal, pela qual o fiador se obriga a satisfazer ao credor uma obrigação assumida pelo devedor (locatário), não constitui obrigação distinta da contraída pelo afiançado, compreendendo, salvo pactuação em contrário, os acessórios da

obrigação principal [...]. Relator Luis Felipe Salomão (REsp nº 1.264.820) (BRASIL, 2012).

O artigo 822 do Código Civil “Art. 822. Não sendo limitada, a fiança compreenderá todos os acessórios da dívida principal, inclusive as despesas judiciais, desde a citação do fiador.” (BRASIL, 2002).

No entanto o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul é diverso ao sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO CÍVEL. LOCAÇÃO. AÇÃO DE DESPEJO C/C COBRANÇA DE LOCATÍCIOS. Legitimidade do fiador. O fiador responde pelos encargos contratados até a efetiva entrega das chaves do imóvel, nos termos do art. 39 da lei 8.245/91. Locação por prazo indeterminado. Embora houvesse prazo determinado para término da avença locatícia, o locatário não demonstrou a efetiva entregadas chaves ao locador, de forma a presumir que a avença locatícia passou a vigorar por prazo indeterminado. Art. 56, parágrafo único, da Lei 8.245/91. Encargos locatícios. Os encargos locatícios continuam em vigência pelo período em que locação ficou prorrogada automaticamente, ou seja, até a efetiva desocupação do imóvel pelo inquilino. despejo. A legislação do inquilinato (Lei 8.245/91) não deixa qualquer margem de dúvidas no sentido de que, não havendo o pagamento pontual dos encargos locatícios, é cabível a medida de despejo do locatário (arts. 62 e 63, ambos da Lei 8.245/91). Ônus sucumbenciais. Redimensionado. DERAM PROVIMENTO AO RECURSO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70057855488, Décima Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ergio Roque Menine, Julgado em 12/02/2015). (RIO GRANDE DO SUL, 2015).

Ou seja, não havendo a entrega das chaves pelo locatário, será o contrato de locação prorrogado por tempo indeterminado, e a garantia prestada através da fiança continuará até a resolução do contrato, permanecendo o fiador responsável pelo pagamento de qualquer débito, salvo se estipulado a limitação da fiança.

Com o intuito de beneficiar o fiador, tendo em vista o risco do contrato de fiança, o legislador previu no artigo 827¹² do Código Civil de 2002, através de benefício de ordem, que o fiador que for demandado em processo judicial de execução, pode exigir que o credor execute em primeiro lugar os bens do devedor principal da obrigação.

¹² “Art. 827. O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor. Parágrafo único. O fiador que alegar o benefício de ordem, a que se refere este artigo, deve nomear bens do devedor, sitos no mesmo município, livres e desembargados, quantos bastem para solver o débito”. (BRASIL, 2002).

Silvio Rodrigues entende que:

O benefício de ordem consiste na prerrogativa, conferida ao fiador, de exigir que os bens do devedor principal sejam executados antes dos seus. Tal benefício se funda na ideia de que a obrigação do fiador é subsidiária, pois que não passa de uma garantia da dívida principal. Assim, cumpre ao devedor pagar a dívida e só quando, mediante a execução de seus bens, verificar-se a insuficiência de seu patrimônio para resgatá-la, é que o fiador será chamado a fazê-lo. (RODRIGUES, 2004, p. 360).

Dessa maneira o benefício de ordem, trás certa segurança ao fiador. No entanto este benefício não é absoluto, o artigo 828¹³ do Código Civil de 2002, prevê três formas do fiador não aproveitar esse benefício. Pode ser por expressa renúncia, no caso do fiador ser solidário ou se obrigar como devedor principal e se o devedor for insolvente¹⁴ ou falido (BRASIL, 2002).

No próximo tópico será abordado como se dá a penhora do bem de família do fiador do locatário, tendo em vista a obrigação assumida na fiança do contrato de locação.

3.2 DA PENHORA DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR DO LOCATÁRIO

A temática em torno da penhora do bem de família¹⁵ é bastante controverso, gerando diversas discussões jurídicas sobre a possibilidade de penhora do bem de família na prestação de fiança.

Nos termos do artigo 1º da Lei 8.009/90 que dispõe sobre a impenhorabilidade do bem de família, são considerados impenhoráveis:

Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

¹³ “Art. 828. Não aproveita este benefício ao fiador: I - se ele o renunciou expressamente; II - se se obrigou como principal pagador, ou devedor solidário; III - se o devedor for insolvente, ou falido”. (BRASIL, 2002).

¹⁴ “[...] insuficiência dos bens expropriáveis no patrimônio executado para atender os créditos exigíveis, [...]”. (ASSIS, 2007, p. 761).

¹⁵ “Na busca do estabelecimento de um conceito para ilustrar o instituto, podemos compreender o bem de família como o bem jurídico cuja titularidade se protege em benefício do devedor – por si ou como integrante de um núcleo existencial -, visando à preservação do mínimo patrimonial para uma vida digna. A proteção tem por base, em primeiro plano, o direito constitucional à moradia, tutelando, nessa linha, também, a própria família”. (GAGLIANO, PAMPLONA, 2012, p. 407).

Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados. (BRASIL, 1990).

Desse modo, o artigo 1º do dispositivo supracitado, protege o bem de família de uma futura execução, salvo nas hipóteses previstas em lei. Diante disso, e após diversos debates sobre a impenhorabilidade do bem de família no que diz respeito a fiança locatícia, foi incluído uma exceção pela Lei do Inquilinato no inciso VII, do artigo 3º da Lei nº 8.009/90.

O artigo 3º da Lei 8.009/90 diz respeito a impenhorabilidade do bem de família, salvo nas seguintes hipóteses:

Art. 3º A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:
II - pelo titular do crédito decorrente do financiamento destinado à construção ou à aquisição do imóvel, no limite dos créditos e acréscimos constituídos em função do respectivo contrato;
III - pelo credor da pensão alimentícia, resguardados os direitos, sobre o bem, do seu coproprietário que, com o devedor, integre união estável ou conjugal, observadas as hipóteses em que ambos responderão pela dívida; (Redação dada pela Lei nº 13.144 de 2015)
IV - para cobrança de impostos, predial ou territorial, taxas e contribuições devidas em função do imóvel familiar;
V - para execução de hipoteca sobre o imóvel oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar;
VI - por ter sido adquirido com produto de crime ou para execução de sentença penal condenatória a ressarcimento, indenização ou perdimento de bens.
VII - por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação. (Incluído pela Lei nº 8.245, de 1991) (BRASIL, 1990).

Sobre a obrigação decorrente da fiança locatícia prevista no artigo de lei acima citado, Maria Helena Diniz, ensina que:

Perante esta disposição normativa, o fiador de contrato de locação não poderá opor a impenhorabilidade do imóvel que lhe serve de moradia, no processo de execução contra ele movido, em razão de fiança prestada (AASP, 1.810:6, 1.733:3). Se o inquilino não cumprir seu deveres locativos, abrir-se-á execução contra o seu fiador, e o seu imóvel onde este reside não estará coberto pela garantia de insuscetibilidade de penhora. (DINIZ, 2003, p.399).

Definitivamente o dispositivo incluído pela Lei do Inquilinato, objetivou aumentar a garantia do locador no contrato de locação. Através disso, visou-se uma diminuição da inadimplência e de certa forma, força o locatário a cumprir com seus

deveres, uma vez que na falta desse, o fiador poderá ter seu bem de família atingido por uma execução.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, por meio da súmula 549 é que: "É válida a penhora de bem de família pertencente a fiador de contrato de locação." (Resp 1.363.368). (BRASIL, 2015).

No que diz respeito a constitucionalidade do inciso VII do artigo 3º da Lei 8.009/90, o Supremo Tribunal Federal por meio de seu colegiado proferiu a seguinte decisão:

DECISÃO: O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 612.360-RG/SP, Rel. Min. ELLEN GRACIE, reconheceu existente a repercussão geral da matéria constitucional igualmente versada na presente causa, e, na mesma oportunidade, reafirmou a jurisprudência desta Corte sobre o tema, proferindo decisão consubstanciada em acórdão assim ementado: "CONSTITUCIONALIDADE DA PENHORA DO BEM DE FAMÍLIA DO FIADOR. RATIFICAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA FIRMADA POR ESTA SUPREMA CORTE. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.". (BRASIL, 2010).

Dessa forma, o Supremo Tribunal Federal, reafirmou entendimento de que é legítima a penhora do bem de família do fiador de contrato locatício, tendo em vista a ressalva vaticinada no inciso VII do artigo 3º da Lei nº 8.009/90, não ferindo o direito a moradia previsto no artigo 6º da Constituição Federal¹⁶.

A penhorabilidade do bem de família tem como fundamento o princípio do *pacta sunt servanda*¹⁷, diretamente ligado a autonomia da vontade das partes, uma vez que no momento em que se aceita os termos do contrato, assume-se o fiel cumprimento do que foi acordado entre as partes, respeitando, por óbvio, os limites legais.

Entende Maria Helena Diniz que:

[...] o cidadão tem liberdade de escolher se deve ou não afiançar um contrato de aluguel, assumindo, por sua vontade, os riscos daí decorrentes, e, além disso, o direito à moradia não se exerce apenas em imóvel próprio, mas também sobre imóvel alugado cujo contrato teria suas garantias enfraquecidas, caso prevalecesse a tese contrária. (DINIZ, 2009, p. 615).

¹⁶ "Art. 6º São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 90, de 2015)". (BRASIL, 1988).

¹⁷ "[...] pode dizer que *pacta sunt servanda* é o princípio segundo o contrato obriga as partes nos limites da lei". (CARLI, 2005, p. 48-49).

O fato de que o fiador terá seu único imóvel penhorado em caso de inadimplemento do locatário, não afeta o seu direito a moradia, tendo em vista que no momento em que se presta a fiança locatícia, o fiador abre mão do seu imóvel, sendo ele único ou não, para garantir o contrato de locação.

Nesse sentido Genacéia da Silva Alberton ensina que:

O art. 82 da Lei 8.245/91, ao acrescentar o inc. VII à execução da parte final do art. 3º da Lei 8.009/90, estabelecendo como afastada a impenhorabilidade do imóvel familiar “por obrigação decorrente de fiança concedida em contrato de locação”, visava tão somente proteger a locação. O argumento que se levanta, portanto, é o que, sem essa garantia de penhorabilidade do imóvel do fiador para incentivar a locação, tornar-se-ia difícil trabalhar no mercado imobiliário. Assim sendo, para favorecer a moradia, permitiu-se que sobre o fiador viesse recair a exclusão quanto à impenhorabilidade do imóvel residencial. (ALBERTON, 2003, p. 119).

Portanto, de acordo com o entendimento dos Tribunais e dos doutrinadores acima citados, o fiador pode ter o seu único imóvel penhorado no caso de inadimplemento do locatário, caso este seja insolvente ou falido. No próximo tópico será tratado a outorga uxória e a exoneração da fiança no contrato de locação.

3.3 OUTORGA UXÓRIA E EXONERAÇÃO DA FIANÇA

A outorga uxória ou marital é a concordância por parte daquele que deve anuir com a fiança; se refere ao ato de autorizar a fiança pelo cônjuge para ter validade e eficácia o pacto contratual.

O artigo 1.647, do Código Civil de 2002, define a outorga uxória:

Art. 1.647. Ressalvado o disposto no art. 1.648, nenhum dos cônjuges pode, sem autorização do outro, exceto no regime da separação absoluta:

I - alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis;

II - pleitear, como autor ou réu, acerca desses bens ou direitos;

III - prestar fiança ou aval;

IV - fazer doação, não sendo remuneratória, de bens comuns, ou dos que possam integrar futura meação.

Parágrafo único. São válidas as doações nupciais feitas aos filhos quando casarem ou estabelecerem economia separada. (BRASIL, 2002).

Nesse sentido, Sylvio Capanema de Souza, entende que:

A outorga é condição de validade e eficácia da fiança, pelo que a sua ausência importará, inexoravelmente, em nulidade da garantia, em que pese uma corrente doutrinária sustentar que será válida, com o

comprometimento apenas da meação do consorte que a concedeu. (SOUZA, 2001, p.242).

O inciso III, do artigo 1.647 do Código Civil de 2002, prevê que tanto a fiança quanto o aval, deve ter a anuência do cônjuge para ter a validade e a eficácia pretendida no contrato ora pactuado.

No que se refere a anulabilidade da fiança prestada sem a autorização expressa do outro cônjuge, Carlos Roberto Gonçalves leciona:

Um cônjuge não pode, sem o consentimento do outro, exceto no regime da separação absoluta, prestar fiança (CC, art. 1.647. III). A falta da aludida autorização torna o ato anulável (art. 1.649¹⁸), estando legitimado a postular a anulação, “até dois anos depois de terminada a sociedade conjugal”, somente o cônjuge que não deu a outorga, ou seus herdeiros, se já falecido, podendo, ainda, ser confirmado por ele, desde que “por instrumento público ou particular, autenticado” (arts. 172, 1.649, parágrafo único, e 1.650¹⁹). O Código Civil de 2002 declara expressamente a anulabilidade do ato, afastando a tese da nulidade e pondo fim à antiga polêmica sobre a questão. (GONÇALVES, 2007, p. 529).

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça por meio da Súmula 332 é de que: “A fiança prestada sem autorização de um dos cônjuges implica a ineficácia total da garantia”. (BRASIL, 2008).

Nesse mesmo sentido, é o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

APELAÇÃO CÍVEL. LOCAÇÃO. FIANÇA. AUSÊNCIA DE OUTORGA UXÓRIA. ATO NULO. Considerando que esta Câmara alterou o entendimento, em consonância às recentes decisões do STJ, é de ser declarada a nulidade da fiança prestada sem a outorga da esposa do fiador, em contrato de locação. RECURSO PROVIDO. (Apelação Cível Nº 70069251940, Décima Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Maria Nedel Scalzilli, Julgado em 16/02/2017). (RIO GRANDE DO SUL, 2017).

Portanto, não há que se falar em separação do patrimônio dos cônjuges em uma futura execução se a fiança for assumida sem a anuência de um dos cônjuges

¹⁸ “Art. 1.649. A falta de autorização, não suprida pelo juiz, quando necessária (art. 1.647), tornará anulável o ato praticado, podendo o outro cônjuge pleitear-lhe a anulação, até dois anos depois de terminada a sociedade conjugal. Parágrafo único. A aprovação torna válido o ato, desde que feita por instrumento público, ou particular, autenticado”. (BRASIL, 2002).

¹⁹ “Art. 1.650. A decretação de invalidade dos atos praticados sem outorga, sem consentimento, ou sem suprimento do juiz, só poderá ser demandada pelo cônjuge a quem cabia concedê-la, ou por seus herdeiros”. (BRASIL, 2002).

no contrato de locação. Desse modo, deve o locador verificar se o fiador é casado ou não, e evitar uma futura ineficácia na garantia oferecida.

No que se refere a exoneração da fiança, o fiador poderá exonerar-se nos contratos de locação por tempo indeterminado, ficando obrigado aos efeitos da fiança pelo prazo de 60 dias após a notificação do credor, conforme prevê o artigo 835²⁰ do Código Civil de 2002 (BRASIL, 2002).

Conforme o artigo supracitado é o entendimento do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

AÇÃO DE DESPEJO POR FALTA DE PAGAMENTO. CONTRATO DE LOCAÇÃO. CONTRATO DE LOCAÇÃO COMERCIAL. CASO CONCRETO. MATÉRIA DE FATO. LEGITIMIDADE PASSIVA FIADORES. PRORROGAÇÃO DO CONTRATO POR PRAZO INDETERMINADO. EXONERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. Salvo disposição em contrário, a... Ver íntegra da ementa responsabilidade dos fiadores subsiste até a efetiva entrega das chaves, não havendo falar em exoneração destes quanto às obrigações locatícias relativas ao período em que o contrato já havia sido prorrogado por prazo indeterminado. Incidência do art. 39 da Lei n. 8.245/1991. Entendimento pacificado no âmbito do STJ. ALTERAÇÃO DO QUADRO SOCIAL DA EMPRESA LOCATÁRIA AFIANÇADA. A fiança é contrato benéfico com intuito personalíssimo, sendo a alteração total da composição societária da empresa afiançada circunstância capaz de causar o desaparecimento do affectio societatis e autorizar a exoneração dos fiadores, mormente quanto o contrato já estão vigorando por prazo indeterminado. Contudo, não basta a simples retirada dos sócios da sociedade para que os garantes se desonerem da fiança prestada. É necessário, nos termos do inciso X do art. 40 da Lei n. 8.245/1991 e do art. 835 do CC, que os fiadores notifiquem o locador, o que não ocorreu na espécie. Precedentes do STJ e do TJRS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Fixados em... patamar condizente com o trabalho exigido e produzido pelos profissionais. Apelo desprovido. (Apelação Cível Nº 70071928220, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vicente Barrôco de Vasconcellos, Julgado em 12/04/2017). (RIO GRANDE DO SUL, 2017).

Já no contrato de fiança por tempo determinado, é proibido ao fiador que se exonere de sua obrigação antes do término do pacto contratual, salvo nas hipóteses de nulidade do contrato (DINIZ, 2009).

As hipóteses de exoneração da fiança estão previstas nos artigos 838 e 839 do Código Civil de 2002:

Art. 838. O fiador, ainda que solidário, ficará desobrigado:
I - se, sem consentimento seu, o credor conceder moratória ao devedor;

²⁰ “Art. 835. O fiador poderá exonerar-se da fiança que tiver assinado sem limitação de tempo, sempre que lhe convier, ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor”. (BRASIL, 2002).

II - se, por fato do credor, for impossível a sub-rogação nos seus direitos e preferências;

III - se o credor, em pagamento da dívida, aceitar amigavelmente do devedor objeto diverso do que este era obrigado a lhe dar, ainda que depois venha a perdê-lo por evicção.

Art. 839. Se for invocado o benefício da excussão e o devedor, retardando-se a execução, cair em insolvência, ficará exonerado o fiador que o invocou, se provar que os bens por ele indicados eram, ao tempo da penhora, suficientes para a solução da dívida afiançada. (BRASIL, 2002).

Diante do exposto, o fiador, para exonerar-se de sua obrigação, deverá observar os requisitos impostos por lei, não sendo admitido, que por sua livre e espontânea vontade não figure mais como garantidor do contrato de locação.

Notou-se que o posicionamento da jurisprudência, da doutrina e da lei, é no sentido de que a responsabilidade civil do fiador é de suma importância para o cenário econômico e imobiliário do país.

O fiador garante o adimplemento da obrigação no contrato de locação, diminuindo a inadimplência por parte do locatário e dessa forma trazendo mais segurança para o locador.

Portanto, o fiador pode ter o seu patrimônio atingido pela fiança prestada, independente de ser bem de família ou não, devendo dessa forma honrar com a obrigação assumida no contrato locatício. Com certeza, o tema ainda será objeto de muitos debates doutrinários, jurisprudenciais, e quem sabe, legislativos.

CONCLUSÃO

A presente monografia objetivou analisar a função exercida pelo fiador nos contratos locatícios de imóvel urbano e a sua responsabilidade na garantia de eventual inadimplemento pelo locatário, resguardando os direitos do locador.

Diante desse contexto, a pesquisa demonstrou no transcorrer de sua abordagem, que a responsabilidade civil do fiador nos contratos de locação é o de adimplir a obrigação no lugar do locatário caso este não o faça. Dessa forma, o fiador poderá ter o seu bem de família penhorado para cumprir a obrigação no contrato de locação.

No decorrer da produção dessa pesquisa, analisou-se o contexto histórico dos contratos em geral, primordialmente expondo o surgimento dos contratos, perfazendo toda a sua evolução ao longo da história.

Logo após foram estudados os contratos em espécie, mais especificamente o contrato de locação e o contrato de fiança, demonstrando a natureza jurídica e características dessa espécie de contratos.

Por fim, foi investigada a forma pela qual se opera, no Código Civil e na Lei do Inquilinato, a responsabilidade civil do fiador frente ao contrato de locação e de que forma o fiador garante a obrigação assumida no contrato locatício.

O presente trabalho teve como hipótese de que o fiador é o principal devedor perante o contrato de locação, assim como o locatário e por meio da fiança garante o adimplemento das obrigações assumidas pelo locatário, respondendo até mesmo com seu bem de família.

Diante do desenvolvimento dos capítulos, tal hipótese ganhou força diante das inúmeras jurisprudências e entendimentos doutrinários apresentados e, portanto, confirmando-se em atendimento ao problema de pesquisa proposto.

Ao desenvolver a presente pesquisa, conclui-se que a garantia prestada pelo fiador nos contratos de locação, traz segurança para o locador do imóvel urbano, uma vez que este pode executar o bem de família do fiador no caso de inadimplemento do locatário, sendo esse o entendimento majoritário tanto dos doutrinadores estudados, quanto pelas jurisprudências dos Tribunais analisadas.

Portanto, a presente pesquisa traz contribuições relevantes ao meio jurídico e à sociedade, de modo geral. Sendo necessária a continuação do estudo acerca do tema, considerando que existe uma necessidade do aprimoramento nas garantias contratuais, na medida em que um enorme crescimento de inadimplência começou a surgir frente aos contratos locatícios.

Assim, conclui-se, por fim, que o fiador é o principal garantidor da obrigação no contrato de locação, e que a garantia prestada através da fiança, garante o adimplemento do pacto contratual, trazendo segurança para o locador e dessa forma fomentando o mercado imobiliário.

REFERÊNCIAS

ALBERTON, Genacéia da Silva. **Impenhorabilidade de bem imóvel residencial do fiador**. In: TUCCI, José Rogério Cruz. A penhora e o bem de família do fiador da locação. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

ASSIS, Araken de. **Manual da Execução**. 11. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

BRASIL. Código Civil. **Lei 10.406/2002**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 11 jan. 2002. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406.htm>. Acesso em 29 jun. 2016.

_____. **Constituição Federal**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_05.10.1988/CON1988.pdf>. Acesso em 29 jun. 2016.

_____. **Lei nº 12.112**, de 9 de dezembro de 2009. Altera a Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991, para aperfeiçoar as regras e procedimentos sobre locação de imóvel urbano. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12112.htm>. Acesso em: 29 jun. 2016.

_____. **Lei nº 8.245**, de 18 de outubro de 1991. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8245.htm>. Acesso em: 29 jun. 2016.

_____. **Súmula 214 STJ**, de 23 de março de 1998. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/eletronica/stj-revista-sumulas/2011_16_capSumula214.pdf>. Acesso em: 29 jun. 2016.

_____. **Súmula nº 380 do STF**, de 03 de abril de 1964. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 29 jun. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial Nº 1.326.557- PA** 2012/0111785-5, Quarta Turma, Relator: Luis Felipe Salomão, Julgado em 13.11.2012. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 29 jun. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial Nº 1.264.820 - RS** 2011/0024733-6, Quarta Turma, Relator: Luis Felipe Salomão, Julgado em 13/11/2012. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br>>. Acesso em: 29 jun. 2016.

CARLI, Vilma Maria Inocência. **Teoria e direito das obrigações contratuais: uma nova visão das relações econômicas de acordo com os códigos civil e consumidor**. 1. ed. Campinas: Bookseller, 2005.

CAVALIERI FILHO, Sergio. **Programa de responsabilidade civil**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

_____. **Programa de responsabilidade civil**. 7. ed, São Paulo: Malheiros, 2007.

_____. **Programa de responsabilidade civil**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

DIAS, José de Aguiar. **Da Responsabilidade Civil**. 11. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro**. 14 ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1999.

_____. **Curso de direito brasileiro: responsabilidade civil**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

_____. **Curso de direito Civil Brasileiro: direito de família**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **Curso de direito civil brasileiro: responsabilidade civil**. 23. ed.. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria de obrigações contratuais e extracontratuais**. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Responsabilidade Civil**. Vol. VII. 25ª ed., São Paulo: Saraiva, 2011.

FIGUEIREDO, Ivanildo. **Direito Imobiliário**. 1.ed. São Paulo: Atlas, 2010.

FIUZA, César. **Direito Civil, Curso Completo**. 8. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2004.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil: (abrangendo o Código de 1916 e o novo Código Civil)**. 3. ed. São Paulo: Saraiva 2003.

_____. **Novo curso de direito civil: contratos em espécie**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

GOMES, Orlando, **Contratos**. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 1995.

_____. **Contratos**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

GONÇALVES. Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Parte Geral. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **Direito civil brasileiro: contratos e atos unilaterais**. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. **Novo curso de direito processual civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MARQUES, Cláudia Lima. **Contratos no código de defesa do consumidor: o novo regime das relações contratuais**. 4 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MATTIETTO, Leonardo de Andrade. **O direito civil constitucional e a Nova Teoria dos Contratos**. In: TEPEDINO, Gustavo. Problemas de Direito Civil- Constitucional. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

MILHOMES, Jônatas. **Manual prático dos Contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

PACHECO, José da Silva. **Tratado das locações, ações de despejo e outras**. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível Nº 70057855488**, Décima Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ergio Roque Menine, Julgado em 12/02/2015. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 29 jun. 2017.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento Nº 70072516883**, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Vicente Barrôco de Vasconcellos, Julgado em 16/02/2017. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 29 jun. 2017.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível Nº 70071928220**, Décima Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Maria Nedel Scalzilli, Julgado em 16/02/2017. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 29 jun. 2017.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Agravo de Instrumento Nº 70072516883**, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relatora: Ana Beatriz Iser, Julgado em 24/05/2017. Disponível em: <<http://www.tjrs.jus.br>>. Acesso em: 29 jun. 2017.

RIZZARDO, Arnaldo. **Contratos**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

_____. **Contratos**. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil: dos contratos e das declarações unilaterais de vontade**. 30. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

SANTOS, Gildo dos. **LOCAÇÃO E DESPEJO**: Comentários à Lei 8.245/91. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

SOUZA, Sylvio Capanema de. **Da locação do imóvel urbano**: direito e processo. 1. ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 2001.

_____. **Da locação do imóvel urbano:** direito e processo. 2. ed. Rio de Janeiro: Revista Forense, 2002.

TARTUCE, Flávio, **Direito Civil:** Direitos das Obrigações e Responsabilidade Civil. 5. ed. São Paulo: Método, 2010.

VENOSA, Silvio de Salvo. **Dos Contratos em Espécie.** ed. Atlas. 2004.

_____. **Direito Civil:** Teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos. São Paulo: Atlas, 2009.

_____. **Lei do Inquilinato comentada:** doutrina e prática: Lei 8.245, de 18-10-1991. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2010.