



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1623995 - RJ (2016/0051307-3)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
AGRAVANTE : SERGIO ANTONIO DA COSTA BARREIROS
AGRAVANTE : VERA LUCIA DE AZEVEDO DA COSTA BARREIROS
ADVOGADOS : ENÉAS DOS SANTOS MACHADO - RJ130527
PAULO ROBERTO GONÇALVES MENDES E OUTRO(S) - RJ145057
AGRAVADO : MARIA CRISTINA RIBEIRO DE CASTRO KERTI
ADVOGADOS : RODRIGO AUGUSTO KALACHE DE PAIVA - RJ085399
CARLOS FERNANDO FILGUEIRAS MACEDO DA SILVA E
OUTRO(S) - RJ145829

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LOCAÇÃO PREDIAL URBANA. FIANÇA. BENEFÍCIO DE ORDEM. RENÚNCIA. PRÉVIA CIENTIFICAÇÃO DOS FIADORES. DESNECESSIDADE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos n°s 2 e 3/STJ).
2. No contrato de fiança adjeto à relação locatícia, ao menos na hipótese em que o fiador renuncia ao benefício de ordem e se obriga a responder solidariamente pelo adimplemento das obrigações assumidas pelo devedor principal até a efetiva entrega das chaves, a execução da garantia não está condicionada à prévia cientificação do garantidor.
3. Agravo interno não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da TERCEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrichi, Paulo de Tarso Sanseverino, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Brasília, 24 de agosto de 2020.

Ricardo Villas Bôas Cueva
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgInt no RECURSO ESPECIAL Nº 1623995 - RJ (2016/0051307-3)

RELATOR : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
AGRAVANTE : SERGIO ANTONIO DA COSTA BARREIROS
AGRAVANTE : VERA LUCIA DE AZEVEDO DA COSTA BARREIROS
ADVOGADOS : ENÉAS DOS SANTOS MACHADO - RJ130527
PAULO ROBERTO GONÇALVES MENDES E OUTRO(S) - RJ145057
AGRAVADO : MARIA CRISTINA RIBEIRO DE CASTRO KERTI
ADVOGADOS : RODRIGO AUGUSTO KALACHE DE PAIVA - RJ085399
CARLOS FERNANDO FILGUEIRAS MACEDO DA SILVA E
OUTRO(S) - RJ145829

EMENTA

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LOCAÇÃO PREDIAL URBANA. FIANÇA. BENEFÍCIO DE ORDEM. RENÚNCIA. PRÉVIA CIENTIFICAÇÃO DOS FIADORES. DESNECESSIDADE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos n°s 2 e 3/STJ).
2. No contrato de fiança adjeto à relação locatícia, ao menos na hipótese em que o fiador renuncia ao benefício de ordem e se obriga a responder solidariamente pelo adimplemento das obrigações assumidas pelo devedor principal até a efetiva entrega das chaves, a execução da garantia não está condicionada à prévia cientificação do garantidor.
3. Agravo interno não provido.

RELATÓRIO

Trata-se de agravo interno interposto por SÉRGIO ANTÔNIO DA COSTA BARREIROS e OUTRA contra a decisão monocrática que negou provimento ao recurso especial.

Entendeu-se, naquela oportunidade, que, no contrato de fiança adjeto à relação locatícia, ao menos na hipótese em que o fiador renuncia ao benefício de ordem e se obriga a responder solidariamente pelo adimplemento das obrigações assumidas pelo devedor principal, a execução da garantia não está condicionada à prévia cientificação do garantidor.

Em suas razões, os agravantes afirmam que o tribunal de origem "*fez tábula rasa do dispositivo contratual constante do parágrafo 2º, item II - Aluguel e Reajustamento - o qual dispõe que, se a Locatária atrasar um mês no pagamento dos alugueres e encargos, será dado ciência do fato aos Fiadores*" (e-STJ fl. 365).

Aduzem que a decisão atacada pautou-se apenas no dever dos fiadores de garantir o contrato até a entrega das chaves, além de ter feito menção às normas dos

arts. 397, 818 e 827 do Código Civil, que nem sequer foram objeto do recurso especial.

Defendem que *"o ponto nodal do recurso é o inadimplemento contratual da locatária em dar ciência aos fiadores sobre o atraso no pagamento dos aluguéis do afiançado"* (e-STJ fl. 366).

Ressaltam que

"(...) se a Agravada tivesse cientificado da inadimplência logo no primeiro mês, cumprindo sua obrigação contratual, (...) teriam a possibilidade financeira de garantir o contrato até a entrega das chaves, posto que é legitimado, o fiador, ainda que subsidiário, para propor ação de despejo e se quisessem, a ação de regresso contra o afiançado" (e-STJ fl. 368).

Asseveram que também não houve manifestação do tribunal local quanto ao dever do contratante de mitigar o próprio prejuízo, tomando as medidas necessárias e possíveis para que o dano não fosse agravado.

Ao final, requerem o processamento do agravo interno perante o órgão colegiado, com a reforma da decisão que negou provimento ao recurso especial.

Devidamente intimada, a parte contrária apresentou impugnação ao agravo interno (e-STJ fls. 375-381).

É o relatório.

VOTO

O acórdão impugnado pelo recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos n°s 2 e 3/STJ).

A irresignação não merece prosperar.

Conforme salientado na decisão atacada, trata-se, na origem, de embargos opostos pelos ora agravantes à execução que lhes foi movida com base em contrato de locação residencial no qual figuraram como fiadores da locatária.

Na petição dos embargos, os embargantes afirmaram que a locatária deixou de efetuar o pagamento dos alugueres e demais despesas condominiais e tributárias em janeiro de 2005, sem que os fiadores fossem comunicados de tal inadimplência, conforme previsão contratual, sendo, portanto, aplicável o instituto da exceção do contrato não cumprido.

Ressaltaram, ainda, que, em junho de 2007, a locatária foi despejada sem a cobrança da dívida, tendo sido proposta a presente execução somente em julho de 2007, criando neles a justa expectativa de que tal dívida não seria cobrada (*supressio*).

Também impugnaram a cobrança da multa de 20% (vinte por cento) por impontualidade e a planilha de cálculo apresentada pela parte exequente.

O magistrado de primeiro grau de jurisdição julgou improcedentes os embargos nos termos da seguintes fundamentação:

"(...)

Inicialmente, destaca-se que, como fiadores que renunciaram ao benefício de ordem, os embargantes respondem pela dívida diretamente, sem necessidade de se excutir, em primeiro lugar, os bens do devedor principal, no caso, a locatária.

Ademais, para ser declarada a nulidade de eventual cláusula inserida no contrato de locação, em decorrência de vício na manifestação da vontade, seria necessária a comprovação inequívoca de algum vício, o que não se verificou.

No que tange à alegação de aplicação do instituto da 'supressio', é incabível. Para aplicação do referido instituto, seria necessária a verificação de inércia da embargada no exercício de determinadas faculdades durante determinado tempo, sendo que dita demonstração não ocorreu.

Além disso, deveria ser observado o desequilíbrio entre o benefício pretendido pelo credor e o prejuízo a ser tolerado pelos devedores com dito exercício, o que também não restou provado.

Contudo, o simples fato da embargada ter ajuizado ação de despejo sem cumular tal pedido com a pretensão de cobrança das verbas locatícias não fez surgir para os embargantes, a expectativa de que não seriam cobradas as quantias respectivas e tampouco impossibilitaram a embargada de postulá-las através da ação executiva (autos em apenso), em virtude da aplicação do disposto no artigo 585, inciso V, do CPC.

Os embargantes sustentaram ainda o descumprimento da cláusula II, parágrafo 2º, do pacto em exame, pois a embargada deixou de comunicá-los acerca da inadimplência da locatária, impedindo-os de tomar as providências cabíveis.

Todavia, conforme se vê do texto do pacto celebrado entre as partes, os fiadores se comprometeram a garantir o contrato até a entrega das chaves (cláusula IX - fls. 11/12 dos autos do processo em apenso).

Portanto, eventual descumprimento daquela cláusula não é apto para obstaculizar a propositura da ação de execução em face dos embargantes. Até porque sequer ficou previsto entre as partes que a não observância de dita cláusula geraria a exoneração da fiança, o que seria verdadeiro absurdo" (e-STJ fls. 222-223).

Na sequência, o tribunal de origem negou provimento à apelação, mantendo integralmente o entendimento firmado na sentença, daí a interposição do recurso especial.

Pelo contrato de fiança, nos exatos termos do art. 818 do Código Civil, "*uma pessoa garante satisfazer ao credor uma obrigação assumida pelo devedor, caso este não a cumpra*".

Ao fiador demandado pelo pagamento da dívida é conferido o direito de exigir que sejam primeiro executados os bens do devedor, nos termos do art. 827 do mesmo diploma legal, prerrogativa a que se denomina "benefício de ordem".

No entanto, pode o fiador renunciar a todos os benefícios que a lei prevê em seu favor, por se tratar de direito disponível, assumindo, nesse caso, a condição de principal pagador ou devedor solidário, se assim houver se obrigado no contrato, tal como ocorreu na hipótese dos autos.

Em artigo doutrinário, Sílvio de Salvo Venosa assevera:

"(...) No silêncio do contrato, a obrigação do fiador é subsidiária à obrigação do locatário, isto é, primeiramente responderão os bens do afiançado, embora geralmente as partes pactuem a solidariedade entre locatário e fiador, colocando ambos e suas obrigações em pé de igualdade." (Garantias locatícias. In: Revista do advogado, v. 30, nº 108, págs. 96-106, maio 2010 - grifou-se)

Destaca-se, a propósito, que esta Corte Superior já decidiu que "*a renúncia do fiador ao benefício de ordem é válida nos contratos de locação, nos termos do art.*

828, I, do CC/2002" (AgInt nos EDcl no REsp nº 1.564.430/DF, Rel. Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 17/5/2018, DJe 25/5/2018).

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. FIANÇA. CLÁUSULA DE EXONERAÇÃO DE BENEFÍCIO DE ORDEM. VALIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. ALÍNEA 'C'. DISSENSO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. FALTA DE COTEJO ANALÍTICO. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A orientação desta Corte Superior de que 'É válida a cláusula contratual em que o fiador renuncia ao benefício de origem. Inteligência do art. 1.492, I, do Código Civil de 1916 [art. 828, I, do Código Civil atual]' (REsp 851.507/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 8/11/2007, DJ de 7/2/2008).

(...)

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no AgRg no AREsp 174.654/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 3/6/2014, DJe 20/6/2014).

A mora, no caso, é *ex re*, sendo, pois, constituída pelo simples inadimplemento da obrigação pelo locatário, nos termos do art. 397 do Código Civil:

"Art. 397. O inadimplemento da obrigação, positiva e líquida, no seu termo, constitui de pleno direito em mora o devedor."

Seguindo essa mesma linha de pensar, esta Corte decidiu que os juros de mora decorrentes do inadimplemento em contrato de locação fluem a partir do vencimento de cada parcela em atraso, inclusive para o fiador:

"FIANÇA. RECURSO 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).

1. A mora ex re independe de qualquer ato do credor, como interpelação ou citação, porquanto decorre do próprio inadimplemento de obrigação positiva, líquida e com termo implementado, cuja matriz normativa é o art. 960, primeira parte, do Código Civil de 1916, reproduzido no Código Civil atual no caput do art. 397. Dessarte, como consignado no acórdão recorrido, se o contrato de locação especifica o valor do aluguel e a data de pagamento, os juros de mora fluem a partir do vencimento das prestações, a teor do artigo 397 do Código Civil.

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.

3. Ademais, o artigo 823 do Código Civil prevê expressamente que a fiança pode ser em valor inferior ao da obrigação principal e contraída em condições menos onerosas, limitando-se, todavia, ao valor da obrigação principal, de modo que, por expressa previsão legal, poderia o fiador ter feito pactuação prevendo a incidência dos juros de mora apenas a partir de sua citação.

4. Recurso especial não provido." (REsp 1.264.820/RS, Rel. Ministro LUIS

Assim, no contrato de fiança adjeto à relação locatícia, ao menos na hipótese em que o fiador renuncia ao benefício de ordem e se obriga a responder solidariamente pelo adimplemento das obrigações assumidas pelo devedor principal até a efetiva entrega das chaves, a execução da garantia não está condicionada à prévia cientificação do garantidor, ainda que haja cláusula determinando a cientificação dos fiadores acerca de eventual inadimplência dos locatários, seja por tratar a hipótese de mora *ex re*, seja porque a referida cláusula não condiciona a eficácia da fiança à notificação dos fiadores.

Anota-se, por fim, que o princípio segundo o qual o credor deve mitigar o seu próprio prejuízo, tomando as medidas necessárias e possíveis para que o dano não seja agravado (*due to mitigate the loss*), não foi previamente debatido pelas instâncias ordinárias, a atrair o óbice da Súmula nº 211/STJ.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

TERMO DE JULGAMENTO TERCEIRA TURMA

AgInt no REsp 1.623.995 / RJ

PROCESSO ELETRÔNICO

Número Registro: 2016/0051307-3

Número de Origem:

00165484120098190209 0016548-41.2009.8.19.0209 165484120098190209 20092090169330 20072090070939

Sessão Virtual de 18/08/2020 a 24/08/2020

Relator do AgInt

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MOURA RIBEIRO

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : SERGIO ANTONIO DA COSTA BARREIROS

RECORRENTE : VERA LUCIA DE AZEVEDO DA COSTA BARREIROS

ADVOGADOS : ENÉAS DOS SANTOS MACHADO - RJ130527

PAULO ROBERTO GONÇALVES MENDES E OUTRO(S) - RJ145057

RECORRIDO : MARIA CRISTINA RIBEIRO DE CASTRO KERTI

ADVOGADOS : RODRIGO AUGUSTO KALACHE DE PAIVA - RJ085399

CARLOS FERNANDO FILGUEIRAS MACEDO DA SILVA E OUTRO(S) - RJ145829

ASSUNTO : DIREITO CIVIL - OBRIGAÇÕES - ESPÉCIES DE CONTRATOS - LOCAÇÃO DE IMÓVEL

AGRAVO INTERNO

AGRAVANTE : SERGIO ANTONIO DA COSTA BARREIROS

AGRAVANTE : VERA LUCIA DE AZEVEDO DA COSTA BARREIROS

ADVOGADOS : ENÉAS DOS SANTOS MACHADO - RJ130527

PAULO ROBERTO GONÇALVES MENDES E OUTRO(S) - RJ145057

AGRAVADO : MARIA CRISTINA RIBEIRO DE CASTRO KERTI

ADVOGADOS : RODRIGO AUGUSTO KALACHE DE PAIVA - RJ085399

CARLOS FERNANDO FILGUEIRAS MACEDO DA SILVA E OUTRO(S) - RJ145829

TERMO

A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino, Marco Aurélio Bellizze e Moura Ribeiro votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Brasília, 24 de agosto de 2020