



Universidade do Minho
Escola de Direito

Eduardo Nuno de Castro Gomes

O Incumprimento da Obrigação de Pagamento da Renda na Locação Financeira



Universidade do Minho

Escola de Direito

Eduardo Nuno de Castro Gomes

O Incumprimento da Obrigação de Pagamento da Renda na Locação Financeira

Dissertação de Mestrado
Mestrado em Direito dos Contratos e das Empresas

Trabalho realizado sob a orientação do
Professor Doutor Américo Fernando de Gravato Morais

julho de 2015

Declaração

Nome: Eduardo Nuno de Castro Gomes

Endereço eletrónico: eduardocgomes@me.com

Número do Cartão de Cidadão: 13226111 1ZY6

Título da dissertação: “O Incumprimento da Obrigação de Pagamento da Renda na Locação Financeira”

Orientador: Professor Doutor Américo Fernando de Gravato Morais

Ano de conclusão: 2015

Designação do Mestrado: Mestrado em Direito dos Contratos e das Empresas

É AUTORIZADA A REPRODUÇÃO INTEGRAL DESTA DISSERTAÇÃO/TRABALHO APENAS PARA EFEITOS DE INVESTIGAÇÃO, MEDIANTE DECLARAÇÃO ESCRITA DO INTERESSADO, QUE A TAL SE COMPROMETE;

Universidade do Minho, ___ de Julho de 2015

Assinatura: _____

Agradecimentos

Aos meus Pais e Irmãos por todo o apoio, incentivo e entrega, não só na elaboração desta tese, mas também em todo o meu percurso acadêmico e na vida em geral, sem os quais nunca teria sido possível concluir esta etapa e tantas outras. Não existem palavras suficientes para expressar a minha gratidão.

Ao Professor Doutor Fernando de Gravato Moraes, orientador desta tese de mestrado, pela imensa disponibilidade, pelos conselhos, recomendações e reparos, sem quais teria sido impossível a conclusão desta dissertação de mestrado, e ainda pela imensa tolerância e cordialidade demonstradas.

Aos meus amigos, por serem simultaneamente uma fonte de estabilidade e de força, nos momentos mais difíceis, e cuja presença e amizade me acompanharam ao longo dos meus anos de estudo e de vida.

O INCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DO PAGAMENTO DA RENDA NA LOCAÇÃO FINANCEIRA

RESUMO

Nos tempos difíceis que atravessamos, tanto a nível económico como social, existe uma cada vez menor capacidade de financiamento para adquirir os meios necessários à realização do fim a que uma qualquer empresa, sociedade ou mesmo pessoa se propõe.

Assim, o contrato de Locação Financeira, não só por estas mas também por outras razões, tem ganho uma cada vez maior importância na nossa sociedade uma vez que permite, de certa forma, suavizar aquilo que seria um investimento muitas vezes avultado por parte de uma empresa, sociedade ou pessoa.

Propomo-nos então analisar a problemática da obrigação do pagamento da renda no âmbito do contrato de Locação Financeira, e, mais especificamente, analisar o não cumprimento dessa obrigação e as consequências que resultam desse facto.

Palavras-chave: Locação, Locatário, Locador, Tipo de Obrigação, Rendas.

THE FAILURE TO FULFILL THE OBLIGATION OF PAYMENT OF RENT IN LEASING

ABSTRACT

In these difficult times that we are going through, both financially as well as socially, there is less and less of an ability to acquire funding to able to attain the necessary means to achieve the ends that any company, society or person aims to achieve.

Therefore, the contract of Leasing, not for these reasons alone, has been gaining increasing notoriety in our society given that this contract allows, in a way, to minimize what would otherwise be a massive investment for most corporations or individuals.

Given that, we propose an analysis regarding the obligation of paying rent within the extent of the contract of Leasing, and, more specifically, we propose an analysis on the consequences that arise from not fulfilling the above mentioned obligation.

Keywords: Leasing, Lessor, Lessee, Kind of Obligation, Rentals or Installments.

Índice

1 - O Conceito de Locação Financeira	11
1.1. Definição e Elementos Essenciais.....	11
1.2. Vantagens do Contrato de Locação Financeira.....	17
1.3. Desvantagens do Contrato de Locação Financeira	19
1.4. O Tratamento Contabilístico do Contrato de Locação Financeira	20
1.5. As Origens do Contrato de Locação Financeira	23
1.6. Locação Financeira e Locação Civil	28
2 – A Renda	30
2.1. A Obrigação de Pagamento da Renda	30
2.2. Tipos de Renda.....	35
2.3. Periodicidade, Vencimento e Elementos Constitutivos da Renda.....	36
2.4. Função e Natureza da Renda	38
3 – Incumprimento da Obrigação de Pagamento da Renda e as Suas Consequências	40
3.1 – O Incumprimento Temporário (Mora)	40
3.1.1 – A Cláusula de Vencimento Antecipado das Rendas Vincendas	43
3.2. O Incumprimento Definitivo.....	51
3.2.1. A Resolução do Contrato (Cláusula Resolutiva Expressa).....	54
3.3 O Impacto da Insolvência no Contrato de Locação Financeira	61
Conclusões.....	69
Bibliografia	75

1 - O Conceito de Locação Financeira

1.1. Definição e Elementos Essenciais

Nos tempos de quase recessão que atravessamos hoje em dia, torna-se cada vez mais importante a discussão sobre formas alternativas de financiamento que sejam simultaneamente acessíveis e viáveis, de tal maneira que permitam algum tipo de alavancagem económica e, assim, tentar aumentar o consumo, e, conseqüentemente, a produção.

O capital disponível para investimento por parte das empresas não abunda nos dias que correm, fruto, em larga maioria, das sérias conseqüências que a crise económica de 2008 causou a nível mundial. Ora, aquela que ficou conhecida como a crise do *subprime*, na qual os bancos negociaram títulos de dívida imobiliária, que em si, eram inofensivos, mas que, a partir do momento, em que as pessoas deixaram de conseguir pagar as suas hipotecas e os imóveis sofreram uma brutal desvalorização, levaram a uma quebra de confiança no sistema bancário. Esta quebra de confiança levou a um abrupto corte nos montantes disponibilizados para o crédito por parte dos bancos, por forma a diminuírem a sua exposição ao risco de incumprimento, e que teve como conseqüências imediatas uma forte diminuição do crescimento (e em alguns casos registaram-se mesmo períodos recessivos, como é aliás o caso português) e um forte aumento do desemprego. Os estados resolveram então agir, e tentar estimular a economia de várias formas, mas a quebra de confiança no sistema bancário acabaria por atingir também os estados soberanos, e, eventualmente, também para estes se tornou praticamente impossível obter crédito. Confrontados com esta realidade, os estados tem vindo, em tempos mais recentes a efetuar um esforço reformista, com vista a diminuir os défices públicos. Ora, a soma de todos estes fatores leva a que, nos tempos que correm, seja, extraordinariamente, difícil obter-se crédito pela via tradicional e torna-se, então, fundamental que instrumentos alternativos de financiamento ganhem uma nova projeção.

Tradicionalmente, seria difícil a uma empresa, que cresce para lá de determinado patamar, efetuar uma total renovação de todo o equipamento produtivo, uma vez que seria

extremamente dispendioso para a empresa despendere o montante necessário à renovação das máquinas ou equipamentos integrados no ativo da empresa.

Ora, é aqui que entra o contrato de Locação Financeira, que não só proporciona um estímulo económico no sentido tradicional (a compra de equipamentos, imóveis, etc.), como também proporciona benefícios produtivos a longo prazo, uma vez que se está a modernizar o(s) equipamento(s) produtivo(s) da empresa sem a forçar a despendere um montante elevadíssimo de uma só vez.

O contrato de Locação Financeira encontra-se regulado pelo Decreto-Lei 149/95 de 24/6 e define-se, essencialmente, como um contrato em que uma das partes se obriga, mediante retribuição, a conceder à outra parte o gozo temporário de uma coisa adquirida ou construída por indicação desta e que a mesma tem capacidade de adquirir, seja total ou parcialmente, num prazo acordado, após o pagamento de um preço determinado no próprio contrato.

Do exposto retira-se, de acordo com o acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 05-06-2003, que *“... são elementos do contrato de locação financeira: a) – a cedência do gozo temporário de uma coisa pelo locador; b) – a aquisição ou construção dessa coisa por indicação do locatário; c) – a retribuição correspondente à cedência; d) – a possibilidade de compra, total ou parcial, por parte do locatário; e) – o estabelecimento de prazo por convenção; f) – e a determinação ou determinabilidade do preço de cedência, nos termos fixados pelo contrato”*¹.

Explicitando e completando o conceito de Locação Financeira, DIOGO DE LEITE CAMPOS afirma que *“O contrato de locação financeira é um contrato, a médio ou a longo prazo, destinado a «financiar» (negrito nosso) alguém, não através da prestação de uma quantia em dinheiro, mas mediante o uso de um bem, tendo subjacente a intenção de proporcionar ao «locatário», não tanto a propriedade de determinados bens, mas antes a sua posse e utilização, para certos fins.”*²

No que diz respeito à forma do contrato de Locação Financeira, este pode ser celebrado por via de documento particular, com a ressalva que se tem de fazer para os contratos de Locação Financeira que tenham por objeto bens imóveis, uma vez que, para estes casos é

¹ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 05-06-2003, juiz relator Granja da Fonseca, disponível em www.dgsi.pt

² Campos, Diogo de Leite, in Ensaio de Análise Tipológica do Contrato de Locação Financeira, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, LXIII, 1987, página 10.

necessário que as assinaturas sejam autenticadas pelo notário, e caso sejam bens sujeitos a registo, terão também de ser registados. Ainda, no que diz respeito à celebração do contrato, este, por via de regra, contem dois tipos de condições.

O primeiro tipo de condições designam-se de condições particulares e correspondem, entre outras, à identificação do locador, locatário e do fornecedor, à descrição do objeto do contrato, ao preço, às rendas, etc.³

O segundo tipo de condições, designadas de gerais, compreendem, em essência, *“a disciplina pormenorizada do contrato, desde as cláusulas relativas ao início de vigência da locação e à entrega do equipamento, passando pelas que isentam a locadora de responsabilidade, entre muitos outros aspetos”*⁴

É de referir que as condições acima enunciadas, apesar de o contrato de Locação Financeira tender, como se vai ver, para a liberdade de forma, têm de respeitar o regime jurídico das cláusulas contratuais gerais, previsto no Decreto-Lei 446/85, de 25 de Outubro⁵.

O revogado artigo 4.º do Decreto-Lei 149/95 postulava que *“A renda deve permitir, dentro do período de vigência do contrato, a recuperação de mais de metade do capital correspondente ao valor do bem locado e cobrir todos os encargos e a margem de lucro do locador, correspondendo o valor residual do bem ao montante não recuperado.”* Como depois se vai ver com mais detalhe, as rendas são então fixadas com o propósito de possibilitar ao locador a amortização de uma fração do preço do bem acrescido dos juros pelo capital utilizado na operação. Como tal, as rendas e o valor residual somados corresponderam ao valor do bem locado acrescido da remuneração devida pelo capital investido. Ora, o artigo 4.º do Decreto-Lei 149/95 dispunha ainda que a primeira renda deveria ser paga antes do final do primeiro ano do contrato e as restantes não podiam também exceder períodos superiores a um ano. Por fim, este artigo plasma que a renda não pode nunca ser inferior *“ao valor dos juros correspondentes ao período a que a renda respeite.”*

Assim sendo, este artigo, agora revogado, estabelecia balizas rigorosas, tanto temporais como quantitativas para as rendas.

³ Neste sentido ver Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, páginas 85 e 86.

⁴ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 86.

⁵ Neste sentido ver, Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 86.

Ora, após a revogação deste artigo pelo Decreto-Lei 285/2001, que imbuía o contrato de Locação Financeira num espírito de liberdade de conteúdo com vista a uma regulamentação a ser efetuada pelo mercado, confiando que a livre concorrência entre sujeitos haveria de produzir melhores resultados do que se o contrato fosse rigidamente regrado pelo legislador, deixaram de existir na lei as referidas restrições, mas o conteúdo em si da prestação renda continua a equivaler à retribuição pelo valor do bem e os seus respetivos juros e possíveis despesas relacionadas com o contrato, deixando apenas de existirem prazos fixados por lei.

Como acima vimos, o artigo 4.º do Decreto-Lei 149/95 determinava que o valor residual correspondia à diferença entre o valor total das rendas somados e o valor total do bem, sendo que o total do valor residual, segundo o referido artigo 4.º, não podia nunca ser *“... inferior a 2% do valor do bem locado e, relativamente aos bens móveis, não pode ser superior a 25%.”*. Mas, como também vimos, este artigo foi revogado e, assim sendo, também estes valores mínimos e máximos deixam de estar presentes na lei e passam a estar sujeitos, tal como para a periodização das rendas, à livre vontade das partes.

No que diz respeito aos prazos do contrato de Locação Financeira, tal como acontece para o valor residual e a periodicidade das rendas, também aqui o regime legal não se manteve intacto com o passar dos tempos. De facto, o Decreto-Lei 149/95, no seu artigo 6.º, previa que o contrato de Locação Financeira teria de ter um prazo mínimo de 18 meses para casos cujo objeto do contrato fosse um bem móvel e de 7 anos nos casos que dissessem respeito a bens imóveis. O mesmo artigo postulava que caso não houvesse referência a qualquer tipo de prazo no contrato então seriam estes prazos mínimos que lhe seriam aplicados. Por outro lado, no que diz respeito aos prazos máximos do contrato de Locação Financeira, estes não poderiam nunca ultrapassar o limite de 30 anos e, no caso dos bens móveis, acrescentava-se ainda uma segunda restrição que era o facto de o contrato ter de ter uma duração igual ou inferior ao período estimado para utilização económica do bem, respeitando-se sempre o período máximo de 30 anos.

Ora, o Decreto-Lei 285/2001 veio também alterar o regime legal desta vertente do contrato de Locação Financeira. Assim, apesar de se manter o prazo máximo de 30 anos para os contratos de Locação Financeira e a exceção do período estimado para utilização económica do bem, para os bens móveis, desapareceu da lei os prazos mínimos de duração do contrato

dizendo esta apenas que, na falta de prazo no contrato de Locação Financeira, este terá um prazo de 18 meses para bens móveis e de 7 anos para bens imóveis.

Embora não constitua o objeto desta dissertação, é ainda de referir que o contrato de Locação Financeira, como contrato bilateral, gera obrigações para todas as partes nele envolvidas. Sumariamente, para o locador financeiro temos três obrigações. Segundo o disposto no artigo 9.º do Decreto-Lei 149/95, essas obrigações são adquirir ou mandar construir o bem a locar, conceder o gozo do bem para os fins a que se destina e, por fim, vender o bem ao locatário, caso este queira, findo o contrato. É também importante ressaltar que o número um do mesmo artigo refere estas obrigações, a título de exemplo e o número dois do mesmo artigo remete para os deveres gerais previstos no regime do contrato locação, desde que estes não violem as normas especiais atinentes ao contrato de Locação Financeira. Assim sendo, as obrigações do locador devem ser apreciadas caso a caso⁶.

Por sua vez, para o locatário financeiro, as suas obrigações sofrem o mesmo tratamento das do locador, ou seja, o artigo 10.º do Decreto-Lei 149/95 contem uma lista exemplificativa de obrigações que recaem sobre o locatário, mas, também este remete para o regime geral do contrato de locação, com a mesma ressalva que foi feita para o regime do locador, ou seja, as normas gerais do contrato de locação serão aplicadas desde que estas não estejam em desacordo com o disposto no regime especial da Locação Financeira.

A Locação Financeira constitui, assim, uma modalidade de financiamento, com esta característica a influenciar o seu regime jurídico, designadamente, quanto à respetiva retribuição.

O Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 12-10-1995, sentencia, para além do mais, e a este propósito, que *“No contrato de locação financeira, a atividade do locador é, essencialmente, financeira, não estando vocacionado para a retoma dos equipamentos locados para sua venda ou nova locação.”*⁷

Por fim, é ainda de referir que, como já se viu acima e se vai ver mais à frente, os normativos respeitantes à Locação Financeira têm vindo a permitir uma gradual liberalização em

⁶ Neste sentido ver Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro 2011, página 95.

⁷ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 12-10-1995, juiz relator Almeida Valadas, disponível em www.dgsi.pt

vários sectores do contrato, revogando múltiplas normas e remetendo para vários regimes gerais.

1.2. Vantagens do Contrato de Locação Financeira

Analisado o conceito de Locação Financeira, podemos concluir que a sua principal função é, *“afinal, a obtenção dos meios financeiros necessários para conseguir o uso de um bem, para cuja compra não se dispõe, no imediato, dos suficientes meios de pagamento”*⁶.

Assim sendo, e como consequência direta da sua principal função, o contrato de Locação Financeira é particularmente utilizado por empresas, empresários em nome individual, profissionais e, com menos incidência, particulares.

Este contrato apresenta algumas vantagens para o locatário. Uma delas é o facto de o custo do contrato ser repartido por um número de anos, ao invés de forçar a empresa a despende uma avultada soma, de uma só vez, o que, como é facilmente compreensível, ajuda em muito o *“cash-flow”* da empresa, que constitui um dos fatores críticos para qualquer entidade e que, em muitas ocasiões, determina o sucesso ou insucesso das pequenas empresas.

Outra vantagem que o contrato de Locação Financeira possui é a de permitir a empresas que, de outra maneira não teriam os fundos necessários (devido a custos proibitivos dos equipamentos), utilizarem equipamento de maior qualidade, e, em consequência, obter melhores e mais eficientes resultados ao nível da produção.

Este contrato permite ainda, uma mais fácil renovação tecnológica, uma vez que o locatário pode celebrar um contrato de Locação Financeira por metade do tempo (daquilo que expectavelmente seria) o tempo de vida útil do bem, por exemplo, e, assim, no final do contrato celebrar um novo contrato do mesmo tipo, tendo por objeto do mesmo, um equipamento tecnologicamente mais avançado, impedindo assim que os equipamentos utilizados pela empresa se tornem obsoletos.

Para além das vantagens referidas, podemos ainda referir que os trâmites do processo de Locação Financeira são simples e a sua duração é reduzida, uma vez que as Sociedades de Locação Financeira ou os Bancos analisam e respondem, de forma célere, aos pedidos e a documentação exigida aos requerentes é de fácil produção.

⁶ Acórdão N.º 31/2010 – 28.Set.2010 – 1ª S/SS (Processo n.º 772/2010) do Tribunal de Contas, disponível em <http://www.tcontas.pt/pt/actos/acordaos.shtm>

O locatário, em termos contabilísticos, vai registar a operação de Locação Financeira na medida em que as rendas forem pagas, ou seja, a operação de Locação Financeira nunca aparece verdadeiramente refletida na contabilidade do locatário e, podemos ainda referir que, caso o locatário decida adquirir o bem, poderá obter financiamento a cem por cento por parte das instituições de crédito.

Por fim, o contrato Locação Financeira proporciona ainda uma barreira contra a inflação uma vez que as rendas do contrato de Locação Financeira em Portugal (como vamos adiante ver) são, em regra, constantes e são calculadas tendo por base os proveitos futuros da exploração da empresa, o que significa que um súbito aumento da taxa de inflação de referência não irá refletir-se no montante a ser pago mensalmente (ou em qualquer outro tipo de periodização que tenha sido definido) ao locador.

O contrato de Locação Financeira apresenta, também, algumas vantagens para o locador e para o fornecedor do equipamento locado.

No que diz respeito ao locador, podemos apontar o fato de se obter um rendimento que amortiza um investimento feito, sem nunca assumir outros riscos que não os financeiros. Uma outra vantagem prende-se com o fato de o locador nunca perder o direito de posse do equipamento ou imóvel durante a vigência do contrato, o que significa que poderá facilmente recuperar o bem caso o locatário entre numa situação de incumprimento.

Para o fornecedor de equipamento, as vantagens são, nomeadamente, duas. A primeira é, logicamente, o aumento do volume de vendas. A segunda é a ausência de riscos financeiros para si, uma vez que o equipamento é adquirido, pelo locador, a pronto pagamento.

1.3. Desvantagens do Contrato de Locação Financeira

Como acontece com qualquer contrato, o contrato de Locação Financeira possui, também, algumas desvantagens.

No que diz respeito ao locatário, este incorre no risco de perda e deterioração da coisa, apesar de não ser, como acima se viu, o detentor do direito de propriedade sobre o bem.

Já o locador tem como principal desvantagem o fato de, caso o contrato de Locação Financeira se extinguir, de forma prematura, por incumprimento do locatário, por exemplo, ele ter de suportar o risco de colocar o bem à venda.

Uma segunda desvantagem prende-se com o fator temporal do contrato de Locação Financeira, ou seja, o contrato pode ser celebrado por um período que faça com que o bem, aquando do final do contrato, se encontre obsoleto, e como tal, com um valor de mercado seriamente depreciado, tendo, como tal, reflexos negativos na esfera do locador.⁹

⁹ Morais, Fernando de Gravato, "Manual da Locação Financeira", 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 27.

1.4. O Tratamento Contabilístico do Contrato de Locação Financeira

Ao contrário do que se verifica com o contrato de *leasing* operacional, que é designado, em termos contabilísticos, como um aluguer e contabilizado como uma renda, o contrato de Locação Financeira, seguindo princípios contabilísticos de origem anglo-saxónica, é contabilizado, independentemente de se tratarem de bens imóveis ou móveis, como equipamentos próprios, incluindo-se, como tal, no ativo da empresa e sujeitos a amortizações, caso estas existam.¹⁰

Como já se viu acima, este contrato é muito utilizado hoje em dia porque não só é, em essência pelo menos, um novo meio de financiamento para as empresas como ainda apresenta algumas vantagens, para lá das já referidas, em termos contabilísticos e fiscais, nomeadamente o facto de permitir o financiamento a 100% incluindo o IMT, o registo e despesas relacionadas com a escritura, o facto de não existir lugar ao pagamento de imposto de selo e o pagamento do IVA não se efetuar por inteiro aquando da aquisição, sendo antes repartido pelas rendas e, por fim, o facto de os juros incluídos nas rendas poderem ser deduzidos em sede de IRC.

Vamos admitir como exemplo um contrato de Locação Financeira que tem por objeto um veículo ligeiro de mercadorias cujo custo se cifraria nos 20.000,00€, com a duração de 48 prestações, mensais, portanto 4 anos, e com uma taxa de juro fixa de 3%. Ora para resolver esta questão é necessário elaborar aquilo que se designa contabilisticamente como o quadro da dívida, que, para este caso em concreto teria este aspeto:

¹⁰ Lourenço, Manuel, "Proposta de Alteração da IAS 17: o caso do *lease back*", Revista TOC, número 122, Maio de 2010, páginas 57 a 60.

Número da Prestação	Capital em Dívida no Início do Período (em €)	Valor da Prestação (em €)	Reembolso de Capital (em €)	Juros (em €)	Capital em Dívida (em €)
1	20.000,00	441,58	441,58	0	19.558,42
2	19.558,42	441,58	392,69	48,90	19.165,73
3	19.165,73	441,58	393,67	47,91	18.772,06
4	18.772,06	441,58	394,65	46,93	18.377,41
5	18.377,41	441,58	395,64	45,94	17.981,77
6	17.981,77	441,58	396,63	44,95	17.585,14
7	18.585,14	441,58	397,62	43,96	17.187,52
8	17.187,52	441,58	398,61	42,97	16.788,91
9	16.788,91	441,58	399,61	41,97	16.389,30
10	16.389,30	441,58	400,61	40,97	15.988,69
...
47	879,86	441,58	439,38	2,20	440,48
48	440,48	441,58	440,48	1,10	-

Sem se querer entrar em demasiados detalhes, para se conseguir elaborar este quadro, ao valor inicial vamos subtrair o valor da prestação, descontando a este o valor dos juros, que são obtidos através da capitalização, ficando assim o valor que efetivamente é abatido ao valor do capital em dívida.

Por fim, vamos ver, simplificada e é certo, como se regista o contrato de Locação Financeira.

Ora, o contrato de Locação Financeira será registado (tomando ainda como exemplo o veículo ligeiro de mercadorias acima referido) em primeiro lugar na conta 434 – Ativos Fixos Tangíveis/Equipamento de Transporte, a débito, pelo valor total do contrato, e, por outro lado, na conta 2513 – Financiamentos Obtidos/Locações Financeiras, a crédito, pelo mesmo valor. Depois, terá de se contabilizar as rendas, sendo que, a primeira terá, forçosamente, uma contabilização distinta das restantes, uma vez que esta não inclui juros. Assim, a primeira prestação, será registada na conta 2513 – Financiamentos Obtidos/Locações Financeiras, a

débito pelo valor da prestação efetuada, na conta 2432 – Estado e Outros Entes Públicos/IVA Dedutível, também a débito, pelo valor da prestação multiplicado pela taxa do IVA, e, por fim, na conta 11/12 – Caixa/Depósitos à Ordem, a crédito, pelo valor da prestação, acrescida, naturalmente, do IVA. As restantes prestações são contabilizadas de igual forma acrescentando-se apenas a conta 691 – Gastos e Perdas de Financiamento/Juros Suportados, a crédito, pelo valor dos juros pagos em cada renda.

1.5. As Origens do Contrato de Locação Financeira

Olhando agora para o contrato de Locação Financeira, sob uma perspetiva histórica, podemos dizer que este contrato surge, com as características que lhe são hoje em dia típicas, em grande margem pelo menos, pela primeira vez nos Estados Unidos da América, no século XIX, sendo que se considera como o primeiro grande contrato de Locação Financeira aquele em que a *Bell Telephone Company* (e as suas subsequentes diferentes designações) ao invés de vender telefones aos consumidores privados utilizaram antes o contrato de Locação Financeira para conseguir expandir a sua quota de mercado. Esta ideia, introduzida pelo, à altura presidente da empresa *Gardiner Greene Hubbard*, surgiu depois deste, previamente, ter trabalhado, como advogado, para uma empresa de venda de máquinas de costura de sapatos, na qual já se empregava (a uma escala francamente mais pequena) o contrato de Locação Financeira¹¹ por forma a aumentar as vendas. Esta opção pelo investimento no contrato de Locação Financeira, ao invés do habitual contrato de compra e venda, foi na altura muito criticado, uma vez que aumentava significativamente as despesas com o capital inicial, mas a empresa acabou por colher os frutos desta aposta anos mais tarde. De facto, o sucesso deste modelo empresarial foi em tão larga escala que outras empresas, nomeadamente IBM e a *Remington-Rand*, começaram no início do século XX, a utilizá-lo.

No entanto, segundo DIOGO DE LEITE CAMPOS, o primeiro contrato de Locação Financeira, surge na década de 50 em São Francisco, em conjugação com a constituição da primeira Sociedade de Locação Financeira¹², a *United States Leasing Corporation*, em 1952.

A propagação do contrato de Locação Financeira foi também ajudado pela promulgação do *Lend and Lease Act* pelo Presidente Norte-Americano Franklin Delano Roosevelt, em março de 1941 e que estabelecia um programa de empréstimos de materiais de guerra aos países europeus que, no final, seriam ou devolvidos ou adquiridos.

Um exemplo basilar do sucesso deste tipo contratual é o da empresa *D. P. Boothe Junior*, que iniciou as suas operações com um capital inicial de vinte mil dólares em 1952 e, dez

¹¹ Apesar de estar designado como contrato de Locação Financeira, esta designação não é a mais correta uma vez que ao invés do contrato de Locação Financeira este contrato implicava o pagamento de rendas acrescidas ainda de *royalties* calculadas tendo por base o número de sapatos produzidos.

¹² Campos, Diogo de Leite, "A Locação Financeira", Lisboa, Lex, 1994, páginas 46 e seguintes.

anos mais tarde, através do uso do contrato de Locação Financeira, estava avaliada em oito milhões de dólares.

O contrato de Locação Financeira chegaria à Europa na década seguinte com a constituição de Sociedades de Locação Financeira em países com a Inglaterra, a França e a Itália.

Em França, o contrato de Locação Financeira, vulgarmente designado de *crédit-bail*, surge no início da década de 60, e o seu rápido alastramento levou a que este tipo contratual fosse legislado em primeira instância pela *Loi 66-455, de 2 juillet de 1966*, que é também, por sinal, a primeira legislação que incide sobre o contrato de Locação Financeira a nível Mundial.¹³ Esta lei foi posteriormente alterada pelo *Décret 72-665, de 4 juillet de 1972*, sendo que a primeira lei define o objeto do contrato e o segundo diploma regulamentava a operação de Locação Financeira em si.

É de referir ainda que as regras do contrato de Locação Financeira se mantêm relativamente inalteradas (em essência) desde esta altura, tendo os diplomas legislativos subsequentes apenas limado algumas imperfeições, nomeadamente através da criação de novos tipos contratuais.

Na Inglaterra, desde, o final do século XIX, utilizava-se uma figura denominada de *Hire Purchase*, que, para todos os efeitos, é uma figura significativamente mais próxima da Locação Operacional do que da Locação Financeira, mas que alguns autores consideram ser uma forma primordial e rudimentar é certo, de Locação Financeira, que se viu consolidada pelo *Hire Purchase Act* em 1965. Para outros autores, no entanto o *Hire Purchase* não pode sequer ser considerado como um “antepassado” do contrato de Locação Financeira. De facto, entre outras distinções, RUI PINTO DUARTE aponta, acerca deste tema que: “... não há dúvida de que, na sua configuração formal, tal figura se aproxima muito do contrato que na literatura europeia continental é apelidado de *leasing financeiro*. Diga-se, a outro tempo, que a generalidade das empresas que praticam o *hire-purchase*, financeiras, comerciais ou industriais, como forma de crédito ao consumo, estão sujeitas a um regime de licenciamento administrativo, ao passo que na prática do *leasing* é livre.”¹⁴ De qualquer das maneiras, dir-se-á apenas que este contrato é conhecido como *leasing* na Inglaterra e é utilizado, de forma ampla, uma vez que neste país o

¹³ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 28.

¹⁴ Duarte, Rui Pinto, “Escritos sobre Leasing e Factoring”, Cascais, Príncipia, 2001, página 21.

contrato não está obrigado a uma forma solene de celebração, tornando-o assim num contrato muito versátil.

No que diz respeito à Alemanha, a Locação Financeira aparece na década de 50/60 quando o *Dresden Bank* fundou uma companhia destinada a tratar deste tipo de contratos¹⁵. É no entanto curioso notar que no Direito Alemão as operações de médio e longo prazo são denominadas de Locação Financeira, ao invés das operações de curto prazo que são consideradas de “*operating leasing*”. Esta é uma distinção de monta uma vez que, na Locação Financeira, a função económica do contrato é o financiamento do locatário, pelo contrário, no “*operating leasing*”, a função do contrato é o uso do bem¹⁶.

No que diz respeito a Portugal, o contrato de Locação Financeira é um contrato que aparece tardiamente quando comparado com outros países europeus. Este contrato começa a aparecer em finais da década de 1970 e aparece tipificado pela primeira vez em 1979, com o Decreto-Lei 135/79, de 18 de Maio e ainda o Decreto-Lei 171/79, de 6 de Junho, e, como era aliás, prática comum em vários outros países, este contrato foi classificado como um contrato empresarial apesar de a sua designação ser derivada de um contrato com raiz civilística¹⁷. De facto, é curioso constatar que este contrato só começa verdadeiramente a proliferar depois da aprovação e publicação dos Decretos-Lei acima referidos, uma vez que só depois deste contrato se encontrar regulado é que começaram a surgir as sociedades de locação financeira. Neste sentido, Pestana de Vasconcelos afirma que “... *se a lei nasceu antes do contrato se ter implantado na prática comercial (e a sua tipificação prévia foi uma forma de promovê-lo), a verdade é que, hoje, a locação financeira constitui um dos contratos centrais da vida mercantil nacional*”¹⁸.

Mais tarde, o contrato de Locação Financeira conheceu várias outras adições ao seu regime jurídico nomeadamente através do Decreto-Lei 311/82, de 4 de Agosto, do Decreto-Lei 103/86, de 19 de Maio e, também, do Decreto-Lei 10/91, de 9 de Janeiro.

Em 1995, com a introdução do Decreto-Lei 149/95, que veio alterar as primeiras formulações do contrato, a Locação Financeira ganha mais abrangência ao nível do objeto, uma vez que passou a incluir também os bens de consumo, perdendo assim o carácter estritamente

¹⁵ Rizzardo, Arnaldo, “Leasing: Arrendamento Mercantil no Direito Brasileiro”, 6ª Edição, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009

¹⁶ Campos, Diogo de Leite, “A Locação Financeira”, Editora Lex, 1994, página 112.

¹⁷ Santos, Felipe Cassiano dos, “Direito Comercial Português – Volume I”, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, página 384.

¹⁸ Vasconcelos, Luís Miguel Pestana, “Direito das Garantias”, Coimbra, Editora Almedina, 2011, página 436.

empresarial¹⁹ e veio também adaptar e harmonizar as normas portuguesas por forma a torná-las mais compatíveis com as normas dos restantes países da atual União Europeia. Este normativo foi ainda sendo alterado, sucessivamente, por vários decretos-lei, nomeadamente pelo Decreto-Lei 265/97, de 2 de Outubro, o Decreto-Lei 285/2001, de 3 de Novembro, e, por fim, pelo Decreto-Lei 30/2008 de 25 de Fevereiro.

O contrato de Locação Financeira em Portugal, como já foi referido, sofreu várias alterações. No que diz respeito ao locador, o Decreto-Lei 72/95 só permitia “ (...) a alguns tipos de instituições de crédito (...) celebrar contratos de locação financeira...”²⁰. Nos dias de hoje, no entanto, as instituições às quais é permitido adotar o papel de locador é significativamente mais alargado. De facto, desde a criação das instituições financeiras de crédito, consagradas no Decreto-Lei 186/2002 de 21 de Agosto, os seus membros podem agora ser locadores no contrato de Locação Financeira em adição àqueles que já o eram (bancos e sociedades de locação financeira). Dizendo de outra forma, poderão ser locadores financeiros, em conjunto com os bancos e as sociedades de locação financeira, aquelas instituições que tenham por objeto, tal como diz o referido Decreto-Lei, as “operações permitidas aos bancos, com exceção da receção de depósitos”²¹.

No que diz respeito ao locatário financeiro, a sua posição também sofreu algumas alterações que nos propomos, sumariamente, enumerar.

O locatário financeiro, nos dias de hoje, não requer qualquer tipo de condição especial, bastando, então, aqueles que são os habituais requisitos para que uma pessoa possa realizar um qualquer negócio jurídico. Contudo, esta situação nem sempre se verificou. De facto, se atentarmos ao Decreto-Lei 171/79 percebemos que a Locação Financeira se encontrava limitada aos bens de equipamento (móveis) e os bens relacionados com o investimento produtivo, por exemplo, na indústria ou na agricultura (imóveis). Ora, esta situação tinha como objetivo último “impedir” o acesso a este tipo contratual por parte dos consumidores, uma vez que fora do escopo da Locação Financeira ficavam os bens de consumo²². É, essencialmente, com a introdução do Decreto-Lei 149/95 que o legislador levanta em definitivo as restrições que o regime jurídico original impunha, estabelecendo a situação que ainda nos dias de hoje vigora.

¹⁹ Santos, Felipe Cassiano dos, “Direito Comercial Português – Volume I”, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, página 384.

²⁰ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 76.

²¹ Neste sentido ver, Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 76.

²² Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 81.

O único interveniente no contrato de Locação Financeira, cuja situação é idêntica nos dias de hoje àquela que se verificava em 1979, é a do fornecedor. De facto, a este em 1979 não lhe era exigido qualquer tipo de formalidade ou requisito especial e, é essa, ainda, a situação nos dias de hoje.

1.6. Locação Financeira e Locação Civil

Uma análise mais aprofundada do regime legal da Locação Financeira levanta algumas dúvidas acerca da autonomia do contrato de Locação Financeira em relação à Locação Civil.

De facto, existem duas posições distintas acerca desta questão. Uma defende que a Locação Financeira é *“um tipo contratual autónomo e distinto da locação tradicional (ainda que com traços comuns)”*²³, outra defende que o contrato de Locação Financeira *“é uma espécie do género da Locação, embora especialmente qualificada pelo escopo financeiro que lhe preside”*²⁴.

Esta é uma questão deveras importante uma vez que, dependendo da resposta, o regime jurídico aplicável difere, pois, *“se se tratar de uma locação, serão aplicáveis as regras gerais desta, onde não forem incompatíveis com eventuais normas especiais ou com o escopo do contrato”*²⁵, por outro lado, *“concluindo-se pela autonomia do contrato, essas regras serão aplicáveis apenas e na medida em que houver analogia”*²⁶.

FELIPE CASSIANO DOS SANTOS²⁷ e FERNANDO DE GRAVATO MORAIS defendem que a Locação Financeira é, efetivamente, um tipo contratual perfeitamente distinto da Locação, uma vez que, apesar de ter algumas similitudes, nomeadamente no que diz respeito ao dever de concessão do gozo da coisa, ou ao carácter temporário e retribuído do negócio²⁸, existem múltiplos pontos de afastamento, como, a título de mero exemplo, pois não é este o fim do trabalho, a obrigação de proporcionar o gozo da coisa da Locação Civil, prevista no artigo 1022.º do Código Civil, ter um conteúdo marcadamente diverso do dever de conceder o gozo do bem na Locação Financeira, previsto no artigo 1.º do Decreto-Lei 149/95²⁹.

Hoje em dia, esta polémica já não causa grandes divergências, mas, ocasionalmente, ainda aparecem opiniões discordantes, como, por exemplo, no Acórdão do Tribunal Central Administrativo do Sul de 26-02-2013, onde se refere que *“A locação financeira pode considerar-se um contrato nominado misto, dado conter elementos da compra e venda e da locação”*³⁰.

²³ Santos, Felipe Cassiano dos, “Direito Comercial Português – Volume I”, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, página 395.

²⁴ Santos, Felipe Cassiano dos, “Direito Comercial Português – Volume I”, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, página 395.

²⁵ Santos, Felipe Cassiano dos, “Direito Comercial Português – Volume I”, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, página 395.

²⁶ Santos, Felipe Cassiano dos, “Direito Comercial Português – Volume I”, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, página 395.

²⁷ Neste sentido ver, Santos, Felipe Cassiano dos, “Direito Comercial Português – Volume I”, Coimbra, Coimbra Editora, 2007, página 405.

²⁸ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 61.

²⁹ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 61.

³⁰ Acórdão do Tribunal Central Administrativo do Sul, de 20-06-2013, juiz relator Joaquim Codesso, disponível em www.dgsi.pt

A autonomia do contrato de Locação Financeira é reafirmada pelo Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, 15-03-2012, que define tal contrato como sendo “... *um contrato oneroso, sinalagmático bivinculante, temporário mas originando relações duradouras e de feição financeira*”³¹.

É uma das obrigações que se gera para o locatário, neste contrato, que nos propomos estudar a fundo neste trabalho, a saber, a obrigação de pagamento de renda e as consequências que advêm da sua falta.

³¹ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 15-03-2013, juiz relator Amélia Ameixoeira, disponível em www.dgsi.pt

2 – A Renda

2.1. A Obrigação de Pagamento da Renda

A Locação Financeira, como aliás já foi referido, é um contrato que entrou no nosso ordenamento jurídico relativamente tarde em relação aos demais ordenamentos jurídicos europeus. De facto, o contrato de Locação Financeira é regulado pela primeira vez pelo Decreto-Lei 171/79, de 6 de Junho. Ora, como é natural, no processo de solidificação e evolução dos contratos, este diploma legal sofreu várias alterações, ao longo da sua existência, que não vamos aqui abordar por inteiro, uma vez que, para o propósito deste trabalho, interessam apenas os aspetos relacionados com a obrigação do pagamento da renda, e, mais à frente, com o seu incumprimento.

Ora, o diploma legal original (Decreto-Lei 171/79), dispunha não só no seu artigo 24.º n.º 1 que era dever específico do locatário o pagamento da renda acordada entre ele e o locador, como, no seu artigo 10º, especificava que, *“A renda a propor deve permitir, dentro do período de vigência do contrato, a amortização do bem locado e cobrir os encargos e a margem de lucro da sociedade de locação financeira.”*. O n.º 2 do mesmo artigo referia ainda que, *“Se, por força de incumprimento de prazos ou de quaisquer outras cláusulas contratuais por parte do fornecedor ou construtor dos bens locados ou ainda de funcionamento defeituoso ou de rendimento inferior ao previsto dos equipamentos locados, se verificar, nos termos da lei civil, uma redução do preço das coisas fornecidas ou construídas, deve a renda a pagar pelo locatário ser proporcionalmente reduzida.”*.

O Decreto-Lei 171/79, de 6 de Junho, como acima se disse, sofreu alterações com o passar dos anos, pelos Decretos-Lei 311/82, de 4 de Agosto (que instituiu normas sobre o regime fiscal da locação financeira (leasing)), 168/89, de 24 de Maio (que revogou o n.º 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei 171/79, que exigia que os modelos de contrato de locação financeira, tanto mobiliária ou imobiliária, tivessem de ser previamente aprovados pelo Banco de Portugal), 18/90, de 11 de Janeiro (que revogava o n.º 2 do artigo 6º do Decreto-Lei 171/79, e que tinha como consequência prática que as situações em que o locador fosse uma sociedade estrangeira, e que à altura necessitavam de uma autorização do Ministro das Finanças, passavam a ter de

obter a referida autorização do Banco de Portugal), e, por fim, 10/91, de 9 de Janeiro (que vinha instituir a celebração de contratos de Locação Financeira de imóveis para habitação própria do locatário.

Ora, como se pode ver, até este ponto, todas as alterações referidas em nada mexeram com a obrigação do pagamento da renda por parte do locatário mas todo isso iria mudar com a publicação em Diário da República do Decreto-Lei 149/95, de 24 de Junho.

O referido Decreto-Lei 149/95, manteve, em traços gerais, a formulação presente no anterior Decreto-Lei 171/79, ou seja, mantinha que era obrigação do locatário, entre outras, “Pagar as rendas”. No entanto, no que diz respeito às especificidades da renda, enunciadas do diploma legal original, o Decreto-Lei 149/95 contem sérias e profundas alterações ao regime do contrato de Locação Financeira. São essas que pretendemos agora elencar e analisar com mais detalhe.

Ora, o artigo 10.º n.º 1 do Decreto-Lei 171/79, dispunha que, *“A renda a propor deve permitir, dentro do período de vigência do contrato, a amortização do bem locado e cobrir os encargos e a margem de lucro da sociedade de locação financeira.”* No Decreto-Lei 149/95 o artigo 10.º agora diz respeito à posição jurídica do locatário, mas tal não significa que a disciplina jurídica do Decreto-Lei 171/79 tenha desaparecido, encontra-se apenas no artigo 4.º que dispõe que, *“A renda deve permitir, dentro do período de vigência do contrato, a recuperação de mais de metade do capital correspondente ao valor do bem locado e cobrir todos os encargos e a margem de lucro do locador, correspondendo o valor residual do bem ao montante não pago.”* Em adição a esta profunda alteração o Decreto-Lei 149/95 introduziu uma segunda mudança deveras relevante, que se traduz no novo artigo 16.º que postula, *“A mora no pagamento de uma prestação de renda por um prazo superior a 60 dias permite ao locador resolver o contrato, salvo convenção em contrário a favor do locatário”,* e, ainda, *“O locatário pode precluir o direito à resolução, por parte do locador, procedendo ao pagamento do montante em dívida, acrescido de 50%, no prazo de oito dias contados da data em que for notificado pelo locador da resolução do contrato.”*

Como se pode ver, pela transcrito acima, o legislador quis, com estes preceitos, garantir um mecanismo de defesa para o locatário, que de outro modo se encontrava “indefeso” aos olhos da lei, uma vez que este não possuía qualquer tipo de mecanismo que pudesse opor ao

locador e à sua vontade, perante uma situação de mora. Assim, através da inscrição na lei deste preceito, o legislador pretendeu garantir ao locatário uma âncora que permitisse uma oposição perante a vontade do locador na resolução do contrato numa situação de incumprimento.

Por outro lado, o Decreto-Lei 149/95 trouxe também alterações ao nível da resolução contratual, uma vez que, à parte da alteração da ordem dos artigos e da estrutura do próprio Decreto-Lei (uma vez que a resolução contratual tinha o seu próprio capítulo, coisa que se deixou de verificar nesta versão do Decreto-Lei e a resolução contratual encontrava-se no artigo 26.º no antigo Decreto-Lei, e no Decreto-Lei 149/95 encontrava-se no artigo 17.º), houve alterações ao nível dos fundamentos resolutivos. De facto, o Decreto-Lei 179/79 postulava no seu artigo 27.º que eram fundamentos de resolução contratual a *“Dissolução ou liquidação da sociedade locatária”*, a *“Verificação de qualquer dos fundamentos de declaração de falência do locatário”*, e, ainda, a *“Cessação da atividade económica ou profissional por parte do locatário, salvo nos casos previstos no n.º1 do artigo 15.º”* Ora, o Decreto-Lei 149/95 veio alterar este panorama, já que o último preceito deixou de existir, ficando assim, como casos específicos de resolução aqueles previstos nas alíneas a) e b) do artigo 18.º do referido Decreto-Lei.

Esta situação manteve-se durante algum tempo, nomeadamente com os Decretos-Lei 265/97 e a sua respetiva retificação 17-B/97 de 31 de Outubro. Mas a disciplina jurídica viria a alterar-se de novo com a publicação em Diário da República do Decreto-Lei 285/2001 de 3 de Novembro.

Este Decreto-Lei trouxe várias alterações importantes ao nível das rendas.

O artigo 4.º intitulado *“Rendas e Valor Residual”* foi revogado, deixando, desde então, de estar positivado, entre outras situações, que, *“A renda deve permitir, dentro do período de vigência do contrato, a recuperação de mais de metade do capital correspondente ao valor do bem locado e cobrir todos os encargos e a margem de lucro do locador, correspondendo o valor residual do bem ao montante não recuperado”*. Foram também revogadas disposições referentes à periodicidade e montante mínimo das rendas.

No entanto, as alterações não se cingiram às rendas em si, uma vez que em sede de mora do pagamento das rendas, também houve significativas alterações, já que o artigo 16.º foi revogado, e, assim sendo, o locatário deixou de poder invocar o referido artigo como meio de defesa numa situação de mora. Pode-se dizer então que o legislador quis, aqui, tal como na

situação previamente tipificada no artigo 4.º, dar às partes a liberdade contratual, deixando de prever institutos, e consequências tipo para determinadas situações, deixando antes às partes, se assim entenderem apor ao contrato as cláusulas que desejarem.

Por fim, em 2008, o regime jurídico do contrato de Locação Financeira foi alterado, uma vez mais, pelo Decreto-Lei 30/2008 de 25 de Fevereiro. Nesta última versão do diploma, aconteceram, novamente, alterações importantes desta vez, não ao nível das rendas, cujo regime se manteve inalterado, mas antes no que diz respeito à resolução contratual, já que o artigo 17.º do Decreto-Lei 285/2001 intitulado, *“Resolução do Contrato”*, passa agora a designar-se de, *“Resolução do Contrato por Incumprimento e Cancelamento do Registo”*. Com a nova formulação este artigo deixou a antiga formulação de *“O contrato de locação financeira pode ser resolvido por qualquer das partes, nos termos gerais, com fundamento no incumprimento das obrigações da outra parte, não sendo aplicáveis as normas especiais, constantes da lei civil, relativas à locação”*, adotando agora o seguinte texto, *“1 – O contrato de locação financeira pode ser resolvido por qualquer das partes, nos termos gerais, com fundamento no incumprimento das obrigações da outra parte, não sendo aplicáveis as normas especiais, constantes de lei civil, relativas à locação. 2 – Para o cancelamento do registo de locação financeiro com fundamento na resolução do contrato por incumprimento é documento bastante a prova da comunicação da resolução à outra parte nos termos gerais.”*. Assim, a nova formulação deste artigo pretende essencialmente clarificar o problema da prova para efeitos de cancelamento do registo do contrato.

Depois de termos visto a evolução histórica da renda associado ao contrato de Locação Financeira, no âmbito do direito português, vamos agora ver com mais detalhe o regime e as vicissitudes associadas às rendas nos dias de hoje.

Segundo o disposto no artigo 10.º n.º 1 al. a) do Decreto-Lei 149/95, *“Incumbe ao locatário o cumprimento de uma prestação de capital: o pagamento da renda”*³² e, no mesmo sentido, o artigo 19.º postula que a renda é a prestação do locatário³³.

Este termo renda, tal como foi referido, está, por via de regra, associado a um bem imóvel e, por consequência, à Locação Civil prevista nos artigos 1022.º e seguintes do Código Civil.

³² Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 104.

³³ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 105.

Ora, como também já foi referido, no âmbito do contrato de Locação Financeira, o objeto não está limitado a bens imóveis, uma vez que também inclui os bens de consumo, como equipamentos diversos que podem ir desde máquinas a computadores, por exemplo.

Assim sendo, *“o termo “renda” tem desde logo um cariz diverso, ainda mais diverso porque a função e o fim da renda para efeitos de Locação Financeira, não é o mesmo da “renda” da Locação Civil, uma vez que nesta o termo “renda” está associado ao pagamento de uma prestação relativa a um imóvel”³⁴*, e, na Locação Financeira, *“está em causa o pagamento de uma retribuição (...) que constitui invariavelmente uma obrigação pecuniária”³⁵*.

No que diz respeito às rendas em si, podemos distinguir três situações distintas, que são a do tipo da renda, a sua periodicidade e os elementos integrados na referida prestação. Vejamos, sumariamente, cada uma das situações.

³⁴ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 105.

³⁵ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 105.

2.2. Tipos de Renda

No que diz respeito à primeira questão, existem dois tipos de rendas, cuja classificação adotada em Portugal advém daquela que havia sido criada na Alemanha, a saber, as rendas de valor constante (*Linearer Ratenverlauf*) e as rendas de valor variável.

Nas rendas de valor constante, tal como é perceptível pela sua designação, são prestações de valor igual durante toda a vigência do contrato, ou seja, o valor das rendas mantém-se inalterado durante o período de duração do contrato. Esta opção tem como vantagem o facto de permitir ao locatário saber, desde o momento, em que o negócio é firmado, o custo total do negócio e impedir que as rendas sofram aumentos associados a um aumento da taxa Euribor de referência à qual as rendas estão normalmente indexadas, como desvantagem, apresenta o facto de impedir, caso tivesse optado por rendas de valor variável associadas à taxa Euribor e estas, por um qualquer motivo sofressem uma baixa, de usufruir de rendas mais reduzidas.

Quando às rendas de valor variável, temos que as mesmas assumem uma de duas formas, progressivas (*Progressiver Ratenverlauf*), ou degressivas (*Degressiver Ratenverlauf*).

Como, também, é fácil de se perceber pelo nome, as rendas progressivas vão aumentando de montante, ao longo do período de vigência do contrato, ao invés, as rendas degressivas vão diminuindo ao longo do contrato.

Como é lógico, as vantagens nesta modalidade são as opostas da modalidade anterior, ou seja, o locatário não sabe no início do contrato quanto será o custo total do contrato, mas pode usufruir de uma baixa no valor da taxa de referência para a renda, tal como poderá a vir a ser penalizado caso ocorra o oposto.

Segundo GRAVATO MORAIS, em Portugal, as rendas atinentes ao contrato de locação financeira assumem maioritariamente a forma de rendas de valor constante³⁶.

³⁶ Morais, Fernando de Gravato, "Manual da Locação Financeira", 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 105.

2.3. Periodicidade, Vencimento e Elementos Constitutivos da Renda

Por outro lado, temos a questão da periodicidade das rendas. No caso da Locação Financeira esta periodicidade é, por norma, mensal, mas, nada impede que as partes determinem um prazo distinto da norma, trimestralmente, por exemplo. Isto deriva do facto de, após a publicação do Decreto-Lei 85/2001, várias características relevantes do contrato de Locação Financeira passarem a não estarem tipificados na Lei e, por isso, estarem agora dependentes da vontade das partes³⁷.

Já no que diz respeito ao vencimento das rendas, estas podem ser antecipadas ou postecipadas. Serão antecipadas quando as rendas são pagas no início do período a que dizem respeito. Serão postecipadas quando as rendas são pagas no final do período a que dizem respeito. Habitualmente, e no que diz respeito ao contrato de Locação Financeira, as rendas são, em larga maioria, antecipadas.

Por fim, temos os elementos integrados na prestação, ou seja, os elementos relevantes para se determinar o valor da renda.

Segundo GRAVATO MORAIS, na prestação a pagar serão tidos em linha de conta vários elementos, nomeadamente, o preço e respetivos custos suportados pelo locador, à altura da aquisição da coisa, os juros e ainda o lucro³⁸. No mesmo sentido, DIOGO LEITE CAMPOS afirma que *“as rendas deverão cobrir os desembolsos do locador, bem como o seu lucro”*³⁹ e continua dizendo: *“Nos desembolsos do locador estão incluídos o preço do bem e as despesas de transporte, seguros, etc.; que possam recair sobre ele”*⁴⁰.

Dito de outra maneira, mas no mesmo sentido, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 11-12-2003 sentenciou que *“... as rendas não representam apenas a contrapartida da utilização do bem locado, relevando, pelo contrário, na sua composição, o valor*

³⁷ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 105.

³⁸ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 106.

³⁹ Campos, Diogo de Leite, “A Locação Financeira”, Editora Lex, 1994, página 145.

⁴⁰ Campos, Diogo de Leite, “A Locação Financeira”, Editora Lex, 1994, página 145.

*correspondente à amortização do capital investido, isto é, do custo do bem, os custos de gestão e os riscos próprios da locação financeira.*⁴¹.

⁴¹ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, 11-12-2003, juiz relator Oliveira Barros, disponível em www.dgsi.pt

2.4. Função e Natureza da Renda

Voltamos agora a nossa atenção para a função da prestação no âmbito do contrato de Locação Financeira.

Uma linha de pensamento, hoje em dia já ultrapassada, afirma que a função da prestação no contrato de Locação Financeira é idêntica à da prestação no âmbito do contrato de Locação Civil. Como já se disse, esta ideia encontra-se hoje ultrapassada uma vez que a renda não representa apenas a contrapartida da concessão do gozo da coisa, que mais não fosse porque excede largamente aquilo que seria o valor justo pela utilização do bem⁴². Como já se referiu, na prestação inclui-se, de facto, mais do que o valor pela utilização do bem, nomeadamente, o lucro da parte do locador e o custo da aquisição da coisa.

Apesar de existirem mais linhas de pensamento, este não é o enfoque principal do trabalho e, por isso, vamos apenas referir a opinião de GRAVATO MORAIS e ALESSANDRO MUNARI, por nós secundada, que defendem que a prestação constitui apenas o reembolso do financiamento, no sentido em que esta representa a *“restituição da soma antecipada para a realização de uma operação de financiamento finalizada”*^{43 44}.

Por fim e para concluir o tema, temos ainda de falar da natureza da renda enquanto obrigação.

Como se verificou para os temas abordados até este ponto, também aqui existe uma divergência doutrinal que nos propomos, sinteticamente, abordar.

Para DIOGO LEITE CAMPOS, *“trata-se (...) de uma obrigação da prestação “fracionada” quanto ao cumprimento, mas “unitária” em si mesma, na medida em que o objeto da prestação se encontra pré-fixado, sem dependência da duração da relação contratual – o que explica que a falta de cumprimento de uma das “frações” implique o vencimento imediato das restantes”*⁴⁵.

⁴² Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 106.

⁴³ Munari, Alessandro Apud Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 107.

⁴⁴ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 107.

⁴⁵ Campos, Diogo de Leite, “A Locação Financeira”, Editora Lex, 1994, página 132.

Também GRAVATO MORAIS defende esta posição, ou seja, *“a prestação global do locatário financeiro configura uma dívida a prestações (e não uma dívida periódica) ...”*⁴⁶.

Apesar de existirem autores que defendem que a renda se trata de uma prestação periódica⁴⁷, estes encontram-se em clara minoria.

É a doutrina, atrás exposta, que se encontra consagrada, maioritariamente, na jurisprudência portuguesa. A mero título de exemplo o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 03-02-2004, refere que: *“As rendas, no contrato de locação financeira, decorrem de uma obrigação fracionada quanto ao seu cumprimento, mas unitária em si mesma, na medida em que o seu objeto se encontra pré-fixado, sem dependência da relação contratual. O objeto da prestação é determinado, não tanto em função do tempo de duração do contrato, mas, essencialmente em função do valor do bem locado e demais encargos”*⁴⁸.

⁴⁶ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 110.

⁴⁷ Santos, Jorge Costa Apud Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 107.

⁴⁸ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, 03-02-2004, juiz relator Azevedo Ramos, disponível em www.dgsi.pt

3 – Incumprimento da Obrigação de Pagamento da Renda e as Suas Consequências

3.1 – O Incumprimento Temporário (Mora)

Depois de terem sido tecidas considerações gerais acerca do tema e termos analisado sinteticamente a obrigação do pagamento da renda, chegamos agora ao âmago deste estudo, ou seja, o incumprimento da obrigação de pagamento da renda e as suas respetivas consequências.

O incumprimento da obrigação de pagamento da renda verifica-se no momento em que o locatário não pague na data estipulada no contrato. Como é aliás prática comum em grande parte dos contratos, o locatário, a partir da data em que deveria ter cumprido a sua obrigação, entra em mora perante o locador, tal como se encontra disposto no artigo 805.º, n.º 2, al. a) do Código Civil.

É a partir deste ponto que surge a primeira escolha para o locador, uma vez que é aqui que ele tem a oportunidade de optar entre tolerar a mora por parte do locatário ou, em alternativa, partir para o uso dos instrumentos jurídicos ao seu dispor, nas modalidades que veremos a seguir. Ainda acerca dos instrumentos invocáveis pelo locador em caso de incumprimento por parte do locatário, é necessário ter em atenção que o locador só pode invocar um dos institutos ao seu dispor, ou seja, se o locador invocar a resolução contratual (seja por via legal ou convencional) então, já não poderá vir reclamar a perda do benefício do prazo. De facto, e no mesmo sentido, GRAVATO MORAIS diz-nos, “*Os institutos em causa não podem ser invocados sucessivamente*”⁴⁹ e acrescenta que, “*Se, por hipótese (o locador), invoca a perda do benefício do prazo, não lhe é legítima a posterior declaração resolutiva*”⁵⁰, e conclui

⁴⁹ Morais, Fernando de Gravato, in Perda do Benefício do Prazo na Dívida Liquidável em Prestações, Revista de Direito Maia Jurídica, Ano V – n.º 2, Julho/Dezembro de 2007.

⁵⁰ Morais, Fernando de Gravato, in Perda do Benefício do Prazo na Dívida Liquidável em Prestações, Revista de Direito Maia Jurídica, Ano V – n.º 2, Julho/Dezembro de 2007.

dizendo que, *“A opção tomada – efetuada através de interpelação extrajudicial ou de ação judicial- é irrevogável”*⁵¹.

Como vamos ver mais à frente, o locador, quando numa situação de incumprimento pode optar por, de imediato, porque é uma faculdade que lhe assiste, tal como ficou taxativamente expresso no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 02-07-2009 que postula que *“O incumprimento das obrigações de qualquer das partes, locador ou locatário, faculta à outra parte a resolução do contrato, nos termos gerais; não sendo, pois, aplicáveis as normas especiais, constantes de lei civil, relativas à locação...”*⁵², invocar a resolução contratual ou, em alternativa, invocar a cláusula de vencimento antecipado das rendas vincendas, tendo para estes efeitos, de converter a mora em incumprimento definitivo.

Contudo, nem sempre a resolução contratual contem as maiores vantagens para aquilo que são os interesses do locador. De facto, há uma multiplicidade de situações em que é mais proveitoso para o locador tolerar a mora do locatário do que convertê-la, de imediato, em incumprimento definitivo. Esta situação advém de vários motivos.

Se atentarmos ao tipo contratual, depressa percebemos que o locador pouco interesse tem em reaver o bem locado, porque este estará, com toda a probabilidade, obsoleto, e, em adição a esta situação, ainda temos o caso dos juros de mora associados à(s) renda(s) em falta que o locador terá direito a receber, caso utilize o mecanismo da cláusula de vencimento antecipado das rendas vincendas.

O locador, no entanto, pode, se assim o entender, a partir do momento do incumprimento, seguir um de dois caminhos distintos que nos propomos agora analisar⁵³, fazendo apenas uma nota prévia.

O contrato de Locação Financeira tem, hoje em dia, um regime bastante liberal. De facto o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 20-03-2012, postula que as revogações que ao longo dos anos foram ocorrendo ao Decreto-Lei 149/95 tiveram *“... o objetivo de dar prevalência à vontade das partes, ou como consta do preâmbulo de tal diploma, assentando na ideia de que a disciplina destes contratos “deve ser regulada pelas regras gerais do direito quanto às partes,*

⁵¹ Morais, Fernando de Gravato, in Perda do Benefício do Prazo na Dívida Liquidável em Prestações, Revista de Direito Maia Jurídica, Ano V – n.º 2, Julho/Dezembro de 2007.

⁵² In Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 02-07-2009, juiz relator Gilberto Jorge, disponível em www.dgsi.pt

⁵³ Diz-se um de dois caminhos, uma vez que os tribunais têm vindo a suportar a ideia de que não é possível ao locador utilizar cumulativamente o mecanismo da resolução do contrato com o mecanismo do vencimento antecipado das rendas, neste sentido ver, nota rodapé Morais, Fernando de Gravato, “Manual de Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 111.

*no exercício da liberdade de conformação do conteúdo negocial, não estabeleçam as cláusulas que melhor se acomodem aos objetivos que se visam prosseguir.*⁵⁴.

Assim sendo, alguns contratos de Locação Financeira podem não ser suficientemente explícitos quanto a determinadas cláusulas, mas isso não significa que aquilo que é a prática geral do direito não seja na mesma aplicada, e, como tal, temos que, apesar de algumas cláusulas poderem não se encontrar no contrato, os princípios gerais do direito que serão aplicados ao contrato, levam a que elas sejam aplicadas, supletivamente.

Concluindo, desde que não sejam contrárias aos princípios gerais do direito, as partes do contrato de Locação Financeira podem apor-lhe as cláusulas que entenderem que mais se ajustam àquilo que é pretendido, e, assim sendo, podemos ter contratos de Locação Financeira, a título de exemplo, que requerem, para que se possa declarar a resolução contratual, que seja enviado à parte incumpridora uma carta registada com aviso de receção, como podemos ter contrato em que basta uma simples carta.

Assim, o que se pretende aqui dizer é que os contratos de Locação Financeira não têm, por assim dizer, uma formalidade estritamente tipificada, o que pode dar origem a algumas confusões que tentaremos, nas próximas páginas, dissipar.

⁵⁴ In Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 20-03-2012, juiz relator Maria João Areias, disponível em www.dgsi.pt

3.1.1 – A Cláusula de Vencimento Antecipado das Rendas Vincendas

Os contratos de Locação Financeira contêm, em larga maioria, uma cláusula de vencimento antecipado das rendas vincendas. Esta dispõe que o locador pode exigir, do locatário, o pagamento das rendas vincendas e não pagas, logicamente acrescidas de juros de mora, e ainda as rendas remanescentes, comumente designadas de rendas vincendas, sendo que nesta situação, e partindo do princípio que o locatário paga as referidas rendas, então este poderá continuar a utilizar o bem até ao final do contrato.

Como acontece em vários outros contratos, por exemplo, a compra e venda a prestações, quando o locatário falha o pagamento de uma renda entra, como aliás já se disse, em mora, e, mais do que isso, perde o benefício do prazo, ou seja, deixa de ter a faculdade de pagar as rendas nos prazos que tinham sido estipulados no contrato e passa então a estar obrigado a pagar as rendas no momento em que o locador o entender⁵⁵.

Tem de se fazer aqui, no entanto uma ressalva, pois se é verdade que há autores que defendem que a falta de uma única prestação dá direito à resolução do contrato ou em alternativa, à perda do benefício do prazo, também existem autores que defendem que tal não é verdade.

De facto, o Decreto-Lei 149/95 no seu artigo 16.º postulava que a mora apenas poderia levar à resolução do contrato se esta ultrapassasse 60 dias, e, mesmo nessa situação, o locatário poderia ainda impedir a referida resolução por parte do locador desde que, num prazo de oito dias após ser notificado da possível resolução, pagasse o montante em falta acrescido de 50% do referido montante. Ora, este artigo foi revogado pelo Decreto-Lei 285/2001, que como já foi referido acima tinha como objetivo promover as regras gerais do direito e reforçar a livre concorrência, e, assim sendo, desaparece da lei esta disposição especial, deixando no ar a pergunta, como se resolvem agora as situações que cabiam no artigo 16.º do Decreto-Lei 149/95?

⁵⁵ Uma vez que estamos a falar de prestações fracionadas, neste sentido ver Varela, Antunes, "Das Obrigações em Geral – Volume I", Coimbra, Editora Almedina, Julho 2008, páginas 92 a 96.

Parte da doutrina, nomeadamente DIOGO DE LEITE CAMPOS e LUÍS MIGUEL PESTANA VASCONCELOS defendem que esta situação será resolvida através da lei geral plasmada no artigo 934.º do Código Civil por remissão do artigo 936.º do mesmo Código⁵⁶. Ora, o artigo refere que tanto o artigo 934.º, como o 935.º, serão também aplicáveis aos contratos que queiram obter o mesmo resultado que a venda a prestações e, na opinião de Diogo de Leite Campos, “... a locação financeira aproxima-se (economicamente) muito da compra e venda a prestações.”⁵⁷ e, assim sendo, defende que serão as normas aplicáveis a este tipo contratual que se irão também aplicar ao contrato de Locação Financeira. Como tal, e por aplicação do artigo 934.º do Código Civil, o locador apenas poderá intentar a resolução do contrato ou invocar a perda do benefício do prazo se a prestação em falta exceder um oitavo do valor do bem.⁵⁸

No entanto, outros autores existem que defendem uma posição distinta. De facto, Gravato Morais, acerca deste tema, propõe uma solução diferente.

Na opinião deste autor, a falta do pagamento de uma única prestação independentemente do valor a ela associado dará sempre direito à resolução do contrato ou a invocar a perda do benefício do prazo. Para Gravato Morais, o artigo 934.º não pode ser aplicado ao contrato de Locação Financeira, porque o referido contrato de Locação Financeira, não é uma figura particularmente próxima do contrato de compra e venda a prestações, sendo antes, mais aproximado da figura do mútuo bancário, e, neste, dispõe o autor, a falha no pagamento de uma única prestação, indiferentemente do valor da prestação dá direito à resolução do contrato, ou, em alternativa, à perda do benefício do prazo.⁵⁹

Neste sentido, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 10-07-2012 postula que *“Pode aceitar-se como possível, em caso de incumprimento do contrato de locação financeira, por banda do locatário, e em alternativa à resolução do mesmo, sem violação das regras de boa-fé ou de quaisquer outras exigíveis, a perda do benefício do prazo para o locatário, podendo o locador exigir o pagamento das rendas vencidas e não pagas (acrescidas dos correspondentes juros de mora) assim como o das rendas antecipadamente vencidas (sem juros), mantendo o locatário, neste último caso, o direito de utilizar e gozar o equipamento locado até final, assim se*

⁵⁶ Vasconcelos, Luís Miguel Pestana, “Direito das Garantias”, Coimbra, Editora Almedina, 2011, página 459 Campos, Diogo de Leite, “A Locação Financeira”, Editora Lex, 1994, página 151.

⁵⁷ Campos, Diogo de Leite, “A Locação Financeira”, Editora Lex, 1994, página 151.

⁵⁸ Campos, Diogo de Leite, “A Locação Financeira”, Editora Lex, 1994, páginas 151 e 152.

⁵⁹ Morais, Fernando de Gravato, “Manual de Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 119.

*vencendo antecipadamente a sua obrigação pecuniária resultante de um contrato com uma duração definida e certa.*⁶⁰.

Esta solução é aquela que tendencialmente mais apela ao locador, uma vez que o locador, como já foi referido, muito raramente tem interesse em reaver o bem locado de volta⁶¹, para além de que, estará ainda a somar o valor das rendas em atraso o valor dos juros de mora, o que constitui um “incentivo extra” para o locador não intentar, pelo menos de imediato, a resolução contratual.

Nos casos em que não exista a referida cláusula de vencimento das rendas vincendas, o locador pode, ainda assim, após interpelação do locatário, por forma a constituí-lo em mora, exigir o pagamento das rendas vencidas e das vincendas através da aplicação (supletiva, neste caso) do artigo 781.º do Código Civil, ou seja, causando para o locatário a perda do benefício do prazo.

Esta opção é hoje largamente aceite tanto pela jurisprudência⁶² como pela doutrina.

A título de exemplo podemos referir o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 03-02-2004, que trata precisamente de uma situação de incumprimento contratual no âmbito da Locação Financeira. Neste caso, D que tinha como avalistas A e B, deixou de cumprir uma das suas obrigações enquanto locatária financeira, nomeadamente a obrigação de pagamento da renda, e, assim sendo, C (a Sociedade de Locação Financeira), ao abrigo de duas cláusulas presentes nas condições nas Condições Gerais dos contratos, considerou “vencidas todas as rendas e que ia apresentar (a A e B) a pagamento as livranças que tinha em seu poder, preenchidas, como fez, por forma a que o montante titulado por esses títulos compreendesse não apenas o valor das rendas vencidas e não pagas e respetivos juros, como ainda o valor de todas as rendas vincendas, até ao final do contrato de Locação Financeira, interpelando-os para proceder a tal pagamento”⁶³. Ora, A e B deduziram embargos de executado contra C, alegando que as cláusulas invocadas eram nulas, uma vez que, na sua ótica, estas duas cláusulas violam a imperatividade do, ainda vigente à altura, artigo 16.º do Decreto-Lei 149/95 e pediram a sua inexecutabilidade, para que a execução fosse extinta. Não querendo entrar em grandes detalhes,

⁶⁰ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 10-07-2012, juiz relator Serra Batista, disponível em www.dgsi.pt, neste sentido ver também o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 03-02-2004, juiz relator Azevedo Ramos.

⁶¹ Neste sentido Rui Pinto Duarte diz “Primariamente, os locadores financeiros não estão interessados em reaver os bens locados”, in “O Contrato de Locação Financeira – Uma Síntese”, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Ano X – nº 19 – 2010.

⁶² A título de exemplo podemos indicar o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa de 07-12-2004 com Roque Nogueira como juiz relator, disponível em www.dgsi.pt

⁶³ Acórdão de Supremo Tribunal de Justiça, de 03-02-2004, juiz relator Azevedo Ramos, disponível em www.dgsi.pt

e como mero aparte, o facto de A e B serem avalistas e não fiadores é, para estes sujeitos, mais oneroso do que se fossem “meros” fiadores, uma vez que, ao contrário da fiança, no aval, os sujeitos podem ser executados ao mesmo tempo do devedor ou até antes dele, ou seja, falamos aqui de uma obrigação solidária, e não subsidiária, como acontece no caso da fiança.

Ora, o coletivo de juízes do Supremo Tribunal de Justiça, apreciou as questões suscitadas pelos embargantes e chegou a algumas conclusões bem reveladoras daquilo que são, ainda nos dias de hoje, as resoluções a adotar para dirimir este tipo de conflitos entre locador e locatário (no caso concreto, entre locador e avalistas).

No que diz respeito à pretensão dos embargantes, respeitante à imperatividade do antigo artigo 16.º do Decreto-Lei 149/95, o coletivo de juízes diz taxativamente que o referido artigo tinha carácter meramente permissivo, ao contrário do carácter imperativo reclamado pelos embargantes. Ora, assim sendo, qualquer cláusula acordada pelas partes e aposta no contrato se sobrepunha ao artigo referido, e, em resultado, mesmo contrárias ao disposto naquele agora revogado artigo, as cláusulas em questão não poderiam nunca ser consideradas contrárias à Lei.

Assim, e traçando um paralelismo com aquilo que é a realidade normativa respeitante ao contrato de Locação Financeira nos dias de hoje, facilmente podemos perceber que qualquer cláusula convencionada pelas partes no contrato em relação à matéria acima abordada vai sempre valer, uma vez que, na atualidade, o locatário, já nem sequer possui o “respaldo” proporcionado pelo artigo 16.º do Decreto-Lei 149/95, ficando assim (o locatário) ainda mais diminuído no que diz respeito a meios de defesa contra a vontade do locador.

Por outro lado, os embargantes arguíram também, para o caso de o tribunal rejeitar a primeira pretensão dos recorrentes, que as cláusulas apostas no contrato são nulas porque o seu objeto é indeterminado e indeterminável. O tribunal quando defrontado com este argumento recorre aos ensinamentos de ALMEIDA COSTA, que acerca do assunto escreveu *“que o respetivo conteúdo deve ficar inicialmente determinado, ou, quando menos, deve ser determinável em momento posterior, através de um critério fixado pelas partes ou pela própria lei – artigos 280.º n.º1 e 400.º do Código Civil”*.⁶⁴ O mesmo autor acrescenta ainda que, *“não será válida a obrigação sempre que o objeto da prestação se não encontre desde logo completamente individualizado e nem possa vir a sê-lo, por falta ou eventual inoperância de um*

⁶⁴ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 03-02-2004, juiz relator Azevedo Ramos, disponível em www.dgsi.pt

*critério para esse efeito estabelecido pelas partes, no respetivo negócio jurídico, ou pela lei ou normas supletivas*⁶⁵.

Entre outras questões suscitadas o Supremo Tribunal de Justiça aborda, ainda, a pretensão dos embargantes no que diz respeito ao carácter coercitivo das cláusulas apostas ao contrato de Locação Financeira, e que, como tal, originariam uma situação de profunda desproporcionalidade entre a figura da perda do benefício do prazo e a figura da resolução contratual, situação essa que, a verificar-se, daria origem a uma clara violação do disposto no artigo 19.º alínea c) do Decreto-Lei 446/85 de 25 de Outubro, que dispõe, *“São proibidas, consoante o quadro negocial padronizado, as cláusulas contratuais gerais que: (...) Consagrem cláusulas penais desproporcionais aos danos a ressarcir;”*.

Ora, a este respeito, o coletivo de juizes afasta em primeiro lugar a similitude do caso em julgamento com aquele que havia sido julgado anteriormente também pelo Supremo Tribunal de Justiça, em 02-05-2002, uma vez que não se pode traçar um paralelismo entre as duas situações, já que, no caso julgado previamente àquele a ser analisado, os recorrentes arguíam que o recorrido havia, simultaneamente, invocado a resolução do contrato e o benefício da perda do prazo, com os respetivos juros de mora. Tal não é o caso aqui. Na situação em apreço, os contratos de Locação Financeira, celebrados entre as partes, mantêm-se, e, como tal, a locatária mantém a disponibilidade dos bens locados, e, pode, se assim o entender, no final do contrato, através do pagamento do valor residual, adquirir os bens acima referenciados.

O acórdão depois faz referência aos ensinamentos de ANTUNES VARELA, os quais já foram referenciados nesta dissertação, e que, assim, nos escusamos de repetir, e conclui dizendo que, tal como refere o venerado autor assinalado, o artigo 781.º do Código Civil, (Dívida Liquidável em Prestações), vai-se aplicar aos contratos de Locação Financeira, uma vez que a obrigação de pagamento da renda por parte do locatário, é só uma, está apenas repartida em frações escalonadas ao longo do tempo. Assim, a falta de pagamento de uma só prestação importa o vencimento de todas as outras, desde que, defende o tribunal, e como se viu acima, é também esta a nossa opinião, o locador interpele o devedor, e na inação deste ou incapacidade de cumprimento das suas obrigações para com o locador, após a receção da interpelação admonitória, o locador poderá então invocar a perda do benefício do prazo. A este respeito, escreveu MANUEL DE ANDRADE que se o credor *“permitiu que o devedor pagasse por*

⁶⁵ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, de 03-02-2004, juiz relator Azevedo Ramos, disponível em www.dgsi.pt

*prestações, foi para lhe facilitar o pagamento, de maneira que, se este deixa de pagar uma prestação, o credor perde a confiança que nele tinha e, portanto, desaparece a base de que o credor partiu ao fazer a concessão, bem se justificando que o credor possa exigir dele o pagamento da dívida*⁶⁶

Como acontece na enorme maioria dos contratos de Locação Financeira, o agora apreciado, continha na sua forma escrita o preço da locação, o prazo, o número de prestações das rendas acordadas, o momento do seu vencimento, o valor residual, os juros e o montante de cada prestação da renda, e, assim sendo, sabendo-se também o número de rendas pagas, e o seu valor, então o tribunal concluiu que para se averiguar o remanescente, basta aplicar um simples cálculo aritmético, e, como tal, o tribunal decidiu que também o segundo argumento apresentado pelos embargantes não procede, uma vez que a obrigação é facilmente determinável.

De facto, RUI PINTO DUARTE opina que, apesar de a cláusula de vencimento antecipado das rendas vincendas poder, em alguns casos, *“causar desequilíbrios favoráveis aos locadores...”*⁶⁷, a verdade é que aqui deve vigorar o princípio da liberdade contratual preceituado no artigo 405.º do Código Civil⁶⁸.

GRAVATO MORAIS acrescenta ainda que o que se quer é *“provocar o vencimento antecipado da obrigação pecuniária do locatário resultante de um contrato com uma duração definida e certa”*⁶⁹, a isto ainda acresce que se deve ter em atenção *“a compatibilidade de tais estipulações com a natureza da prestação do locador e com o carácter eminentemente creditício do negócio em estudo”*⁷⁰.

É, no entanto, necessário fazer uma ressalva, uma vez que, depois de se ter constituído o locatário em mora, e como tal ele ter perdido o benefício do prazo, isto permite que o locador tenha direito, como acima se viu, a que o locatário tenha de pagar as rendas vencidas acrescidas de juros de mora e as rendas vincendas, mas impõem-se saber se estas últimas dão direito a juros remuneratórios.

⁶⁶ Andrade, Manuel Augusto Domingues, in Teoria Geral da Relação Jurídica – Volume I, Coimbra, Editora Almedina, 2003, página 319.

⁶⁷ Duarte, Rui Pinto, página 168, in “O Contrato de Locação Financeira – Uma Síntese”, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Ano X – nº 19 – 2010.

⁶⁸ Duarte, Rui Pinto, página 168, in “O Contrato de Locação Financeira – Uma Síntese”, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Ano X – nº 19 – 2010.

⁶⁹ Morais, Fernando de Gravato, “Manual de Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 112.

⁷⁰ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 112.

De facto, se atentarmos no texto da Convenção de Otava, não é impossível inferir que esta sugira que o locador tem direito a exigir as rendas vencidas acrescidas de juros de mora, e as rendas vincendas acrescidas de juros remuneratórios⁷¹.

No mesmo sentido, os tribunais portugueses abordaram a questão e as decisões parecem pender em maioria para a opinião de que seria de sobremaneira oneroso para o locatário ser-lhe exigido o pagamento simultâneo das rendas vencidas e seus respetivos juros de mora e das rendas vincendas acrescidas de juros remuneratórios⁷². A esta justificação os tribunais portugueses somam ainda outras, nomeadamente, que *“as prestações de juros variam ao longo do tempo, à medida e na medida em que o capital é amortizado”*⁷³ e, ainda, o benefício excessivo para o locador⁷⁴.

GRAVATO MORAIS acrescenta ainda que, do seu ponto de vista, “não é a percentagem de incumprimento contratual do devedor, nem o seu total alheamento, seja quanto à assunção dos compromissos assumidos, seja quanto ao resultado das ações originadas pelo incumprimento, que permite justificar a cobrança de juros remuneratórios”⁷⁵.

O mesmo autor refere ainda que, se fosse possível ao locador cobrar juros remuneratórios pelas rendas vincendas, então tal situação faria com que o benefício da perda do prazo por parte do locatário fosse assim de sobremaneira mais vantajosa que a resolução do contrato, o que não parece fazer grande sentido⁷⁶.

Independentemente de possíveis divergências doutrinárias, esta é uma questão, que se encontra, nos dias de hoje sanada, pois o Supremo Tribunal de Justiça, através do Acórdão Uniformizador de Jurisprudência de 25-03-2009⁷⁷, veio declarar que não é devido o pagamento de juros remuneratórios das rendas vincendas por parte do locatário. Uma vez que segundo o referido Acórdão: *“No contrato de mútuo oneroso liquidável em prestações, o vencimento imediato destas ao abrigo de cláusula de redação conforme ao artigo 781.º do Código Civil não*

⁷¹ “...o valor das rendas futuras inculca a ideia de que o locador pode exigir, ao abrigo de tal Convenção [de Otava], não só os quantitativos nominais das rendas futuras, mas antes, para utilizar a linguagem dos financeiros, o seu valor atual, à data da exigência, ou seja, a parte do seu valor que corresponde à amortização de capital e já não a parte que corresponde a juros.” In Rui Pinto Duarte, página 168, in “O Contrato de Locação Financeira – Uma Síntese”, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Ano X – n° 19 – 2010.

⁷² Neste sentido ver o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 02-05-2006, juiz relator Azadinho Loureiro.

⁷³ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 116.

⁷⁴ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 116.

⁷⁵ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 117.

⁷⁶ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira”, 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 117.

⁷⁷ Acórdão Uniformizador de Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça, de 25-03-2009, juiz relator Cardoso de Albuquerque, disponível em www.dgsi.pt

implica a obrigação de pagamento dos juros remuneratórios nelas incorporados”⁷⁸ pois, como ali se refere, também, “A obrigação de juros remuneratórios só se vai vencendo à medida em que o tempo a faz nascer pela disponibilidade do capital”⁷⁹.

⁷⁸ Acórdão Uniformizador de Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça, de 25-03-2009, juiz relator Cardoso de Albuquerque, disponível em www.dgsi.pt

⁷⁹ Acórdão Uniformizador de Jurisprudência do Supremo Tribunal de Justiça, de 25-03-2009, juiz relator Cardoso de Albuquerque, disponível em www.dgsi.pt

3.2. 0 Incumprimento Definitivo

Como foi sendo dito ao longo desta dissertação de mestrado, os contratos de Locação Financeira têm vindo a ser alvo de reformas legais, que concedem cada vez maior liberdade às cláusulas contratuais que lhes podem ser apostas pelas partes. Ou seja, o contrato de Locação Financeira deixou de ter uma estrutura rígida, que necessitava de aprovação prévia pelo Banco de Portugal, para a formulação atual em que o contrato de Locação Financeira apenas tem como restrição às cláusulas que lhe podem ser apostas, aquelas presentes no artigo 762.º n.º 2 (Princípio geral da boa fé contratual), no artigo 334.º (instituto do abuso de direito) e, ainda, nos artigos 802.º n.º 2 e 808.º n.º 2, todos do Código Civil.

Assim sendo, e tendo o referido como ponto prévio, temos que as partes podem apor ao contrato de Locação Financeira cláusulas que prevejam causas e prazos diferentes para a resolução, desde que não violem os princípios gerais de Direito. Como tal, não é de surpreender que uma grande maioria dos contratos de Locação Financeira contenham uma cláusula de vencimento antecipado das rendas vincendas. Este tipo de cláusulas, bastante (como já foi aliás referido) comuns nos contratos de Locação Financeira, caracterizam-se essencialmente por, no caso de o locatário financeiro, depois de não cumprir a obrigação de pagamento de uma das rendas, poder ser obrigado a pagar todas as obrigações ainda não vencidas desde que se verifiquem alguns pressupostos.

O primeiro desses pressupostos é, logicamente, o facto de o locador ter de transformar a mora em incumprimento definitivo. Aqui chegados, deparámo-nos com opiniões doutrinárias divergentes, uma vez que há autores que consideram que não é necessário notificar o locatário por escrito ou de outra maneira, bastando para o locatário se constituir em mora o facto de este não pagar uma das prestações. Outros autores, no entanto, arguem que para se constituir o locatário numa situação de incumprimento definitivo, não basta apenas o não cumprimento de uma prestação. Estes defendem que, para se constituir o locatário em incumprimento definitivo, é necessário mais do que o mero incumprimento, é também necessário informar o locatário da iminência da transformação da mora em incumprimento definitivo, o que levanta uma segunda divergência, pois há autores que defendem que basta uma simples carta normal e, há outros,

que defendem ser necessário uma carta registada para que se tenha a certeza de que o locatário está consciente das consequências que podem fluir da sua inação.

No que diz respeito à primeira vertente, os autores defensores desta teoria arguem que o locatário ao não cumprir a sua obrigação de pagamento da renda, está, conscientemente, a afirmar que não tem intenção de cumprir o contrato, e, assim sendo, seria uma manifesta perda de tempo para o locador ter de enviar uma carta para confirmar aquilo que o locatário, ao não pagar, já lhe comunicou. É esta a corrente doutrinal defendida por GALVÃO TELLES que afirma que o vencimento automático das prestações não está dependente da interpelação do locatário⁸⁰.

Esta corrente doutrinal, no nosso entender, não faz grande sentido, uma vez que, é da natureza humana que se cometam erros, e, assim sendo, temos de ter em conta que não é impossível imaginar uma situação em que o locatário, por lapso mental, ou outro de qualquer tipo, não tenha pago a renda, não tendo, como tal, a intenção de não cumprir o contrato até ao seu termo. Em adição, e tendo em conta a gravidade da consequência para o locatário no caso do não cumprimento da obrigação, não nos parece particularmente moroso ou oneroso, que seja exigido ao locador que envie uma carta ao locatário por forma a converter o incumprimento temporário em incumprimento definitivo.

A questão que se põe agora é saber se a referida carta a enviar ao locatário pode ser uma carta de correio normal ou se se exige ao locatário que envie uma carta registada.

Existem autores (e jurisprudência) que defendem que para converter a mora em incumprimento definitivo por parte do locatário basta apenas que o locador envie uma carta por correio normal. Esta corrente sustenta a sua posição na ideia de que é ao locatário que mais interessa manter o contrato, e, assim sendo, será do seu interesse receber a carta com a interpelação, sendo então desnecessário ao locador enviar uma carta registada com aviso de receção.

Esta corrente não merece o nosso apoio, uma vez que a carta normal não garante o grau de certeza necessário quando lidámos com questões legais, já que, à carta normal existem sempre riscos associados, como o de extravio ou morada errada, que, a nosso ver, impedem uma sustentação legal firme por parte do locador.

⁸⁰ Telles, Galvão, "*Direito das Obrigações*", 7ª Edição, Coimbra, 1997, página 225.

Depois de analisadas e refutadas as primeiras duas correntes doutrinárias referidas, restam apenas a última.

Esta corrente, defendida pela larga maioria dos autores e da jurisprudência, defende que para que o locador possa transformar a mora do locatário em incumprimento definitivo este terá de enviar uma carta registada com aviso de receção. Esta é a corrente por nós defendida também, uma vez que é esta a forma que permite uma maior certeza por parte do locador de que a interpelação chegou às mãos do locatário e que este efetivamente não tem intenção de cumprir o contrato. À parte desta vertente da certeza jurídica, soma-se ainda uma segunda vertente que se relaciona com a seriedade das consequências para o locatário caso a mora seja efetivamente convertida em incumprimento definitivo, quando comparadas com os custos e a morosidade para o locador caso este seja obrigado a enviar uma carta registada com aviso de receção. Ora, como vamos ver com mais profundidade à frente, a somar-se à resolução contratual, o locatário pode ter ainda de pagar as rendas vencidas e não pagas, e em adição, poderá ser obrigado ao cumprimento antecipado das prestações ainda não vencidas. Assim, e tendo em conta os custos e as consequências da conversão de mora em incumprimento definitivo, parece-nos mais do que justo que o locador seja obrigado a ter total certeza da vontade do locatário, sendo então o meio mais aconselhado para a entrega da interpelação admonitória, a carta registada com aviso de receção.

Como se pode facilmente entender, pelo facto de o locatário não pagar uma das rendas, tal não significa que este tenha perdido o interesse por completo no negócio e tão menos pode significar que o locatário entra de imediato em incumprimento. De facto, o incumprimento de uma das prestações de renda constitui o locatário em mora, mas não em incumprimento, sendo que, para que tal se verifique, é necessário enviar uma interpelação admonitória ao locatário através de carta registada com aviso de receção.

3.2.1. A Resolução do Contrato (Cláusula Resolutiva Expressa)

No que diz respeito ao incumprimento definitivo da obrigação de pagamento da renda no âmbito do contrato de Locação Financeira temos de primeiro ter em conta que, os meios pelos quais este instituto (o da resolução contratual) atua podem ser de dois tipos distintos, sendo eles a resolução dita legal, ou a resolução convencional.

Tal como os nomes indicam a resolução legal é aquela que se baseia em disposições legais e, por oposição, a resolução convencional será aquela baseada nas cláusulas acordadas pelas partes aquando da elaboração do contrato. Assim sendo, a resolução legal pode fundar-se nas causas especificadas no artigo 18.º do Decreto-Lei 149/95, ou seja, a dissolução ou a liquidação da sociedade locatária, ou, em alternativa, a verificação de qualquer dos fundamentos de declaração de insolvência do locatário. A resolução legal pode ainda resultar do incumprimento das obrigações do locatário previstas no artigo 10.º em conjugação com o artigo 17.º ambos do Decreto-Lei 149/95. Por outro lado, a resolução convencional, terá de ser ancorada na violação de uma das cláusulas apostas pelas partes ao contrato, sendo que estas cláusulas resolutivas, apesar de disparem do princípio da liberdade contratual, encontram-se limitadas pelo princípio geral da boa-fé contratual, previsto no artigo 762.º n.º 2 do Código Civil, pelo instituto do abuso de direito, previsto no artigo 334.º do Código Civil e, ainda, pelos artigos 802.º n.º 2 e 808.º n.º 2, todos do Código Civil.

Segundo o disposto no Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa “... à locadora assiste-lhe o direito potestativo de resolver o contrato mediante declaração unilateral à locatária, verificado que seja o pressuposto do incumprimento estipulado, resolução que opera imediatamente e de pleno direito no momento em que a declaração chega ao poder ou esfera de ação da parte incumpridora ou é dela conhecida nos termos do n.º 1 do artigo 224.º do Código Civil”⁸¹.

A declaração a que alude aqui o Tribunal da Relação de Lisboa é uma interpelação admonitória que, nas palavras de BATISTA MACHADO é “... uma intimação formal, dirigida ao devedor moroso para que cumpra a sua obrigação dentro de certo prazo determinado, sob pena

⁸¹ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 02-07-2009, juiz relator Gilberto Jorge, disponível em www.dgsi.pt

*de se considerar o seu não cumprimento, como definitivo*⁸² e que, acrescente-se, deve ter bem explícito no seu texto a(s) razão(ões) que levaram o locador a invocar o mecanismo resolutivo.⁸³

Uma questão que, de imediato, pode ser levantada é a de saber se basta apenas uma prestação em falta para que o locador possa arguir a resolução contratual. Esta não é uma questão exatamente pacífica uma vez que existem divergências doutrinárias.

Por um lado temos a opinião de DIOGO LEITE CAMPOS que diz que para que o locador possa usar da figura jurídica da resolução contratual é necessário que o montante das rendas vencidas exceda um oitavo do valor total⁸⁴.

Por outro lado, temos a opinião de GRAVATO MORAIS, que defende que basta apenas uma única prestação em falta para que o locador possa arguir a resolução do contrato⁸⁵.

Podemos invocar aqui vários argumentos, mas talvez o mais relevante seja o argumento histórico, uma vez que, após a revogação pelo Decreto-Lei 285/2001, de 03 de Novembro, do artigo 16.º do Decreto-Lei 149/95, o locatário perdeu a base legal que protegia os seus interesses, pois o referido artigo previa que, para os casos e que se verificasse o incumprimento de uma prestação, isto não obrigava impreterivelmente à resolução do contrato⁸⁶.

Assim sendo, com o desaparecimento desse preceito legal, podemos então presumir que o locador é livre de invocar a resolução contratual após o incumprimento de apenas uma prestação.

As consequências desta cláusula resolutiva são de rápida análise, uma vez que estas remontam somente a uma *“desnecessidade da indagação do incumprimento”*⁸⁷. Assim sendo, e como já se viu, o locador terá apenas de fazer uso de uma interpelação admonitória com vista a transformar a simples mora em incumprimento definitivo, e assim conseguir a restituição do bem locado.

A este propósito, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa sentencia que: *“No âmbito da liberdade contratual e autonomia da vontade, a resolução, conforme referido supra, pode ser*

⁸² Professor Batista Machado Apud Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 02-07-2009, juiz relator Gilberto Jorge, disponível em www.dgsi.pt

⁸³ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira” 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 243.

⁸⁴ Campos, Diogo de Leite, “A Locação Financeira”, Editora Lex, 1994, página 151.

⁸⁵ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira” 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, páginas 118 e 119.

⁸⁶ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira” 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 119.

⁸⁷ Morais, Fernando de Gravato, “Manual da Locação Financeira” 2ª Edição, Coimbra, Editora Almedina, Setembro de 2011, página 119.

fundada na convenção das partes – atribuição a uma ou ambas as partes o direito de resolver o contrato em determinadas circunstâncias (cláusula resolutive expressa); a cláusula resolutive tácita reporta-se à resolução fundada na lei (artigos 432.º, 801.º e 808.º do Código Civil). “As partes não podem dar à cláusula resolutive expressa um conteúdo meramente genérico, referindo-se, por exemplo, ao incumprimento de todas as obrigações contratuais. Têm de fazer uma referência explícita e precisa às obrigações cujo incumprimento dá direito à resolução, identificando-as. Desde que identificadas uma a uma, obviamente que a cláusula resolutive já pode reportar-se à totalidade das obrigações emergentes do contrato.

*Esta limitação à liberdade contratual radica na própria razão de ser e função da cláusula resolutive. Se as partes valoram elas mesmas, no momento em que estipulam a cláusula, as obrigações e modalidades de incumprimento que conferem o direito de resolução, impõe-se que o façam conscientemente, com pleno conhecimento de causa – o que só acontece se especificarem e determinarem as obrigações e modalidades de inadimplemento (definitivo, defeituoso, moroso). Quando se limitem a fazer uma mera referência genérica, em branco, à violação de (qualquer uma das) obrigações nascentes do contrato, a estipulação não passará de uma mera cláusula de estilo, meramente *rappel* do regime jurídico da chamada condição resolutive tácita, já que não houve uma prévia vontade contratual (bilateral) que de facto valorasse especificamente a gravidade da inadimplência”⁸⁸⁸⁹*

Ou seja, qualquer que seja a cláusula resolutive que as partes aponham no seu contrato de Locação Financeira, a mesma, para ter obrigatoriedade entre as partes, tem de discriminar as obrigações e modalidades de incumprimento. De outro modo, estaremos perante uma mera cláusula de resolução genérica em si mesma que remete para a aplicação ao caso da cláusula resolutive tácita, esta sim, tipificada na lei.

Nesta última situação e como atrás se referiu, para o locador adquirir o direito à resolução do contrato de Locação Financeira, precisa de converter a mora em incumprimento definitivo (Código Civil, artigo 808.º) ou seja, terá de conceder um prazo razoável para o locatário poder cumprir a sua obrigação, sob pena de se considerar o contrato definitivamente incumprido.

⁸⁸ Silva, Calvão da, Apud Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 28-10-2010, juiz relator Carla Mendes, disponível em www.dgsi.pt

⁸⁹ Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 28-10-2010, juiz relator Carla Mendes, disponível em www.dgsi.pt

De facto, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, 28-04-2009, sentença que *“Inexistindo uma situação de impossibilidade da prestação ou de incumprimento definitivo, carece o autor de base legal para proceder, validamente, à resolução do contrato, e, não tendo, igualmente, fundamento convencional para exercer esse direito, não pode ver condenado o réu a restituir o equipamento objeto do contrato de locação financeira.”*⁵⁰

O mesmo acórdão acrescenta ainda que: *“A situação de mora do devedor não extingue a obrigação, enquanto a mesma for possível e mantiver interesse para o credor, mas aquele continua obrigado a cumprir, embora sem que o credor goze do direito à respetiva resolução contratual, a não ser nos negócios fixos absolutos, em que o termo é essencial, mas, tão-só, de exigir o cumprimento da obrigação e a reparação pelos danos causados.”*⁵¹

O acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 12-02-2009⁵², aborda precisamente o tema da resolução contratual no âmbito da Locação Financeira.

Neste acórdão, duas partes celebraram um contrato de Locação Financeira que tinha por objeto um veículo automóvel de mercadorias, cujas rendas acordadas deixaram de ser pagas em Abril de 2003. Ora, como já vimos, pelo facto de o locatário falhar o pagamento de uma renda não incorre de imediato em incumprimento, incorre sim, em mora, que, no caso importava ser convertida em incumprimento definitivo, e, nesse sentido, o locador enviou-lhe uma carta registada com aviso de receção datada de 19-08-2003, que continha um prazo razoável para o cumprimento das prestações em falta e as consequências que adviriam do seu não cumprimento. Ora, a esta carta o locador não obteve qualquer resposta, e, assim, um mês mais tarde, o locador enviou nova carta registada ao locatário para efeitos de resolução do contrato. Atendendo aos ensinamentos já referidos de BATISTA MACHADO, a primeira carta registada com aviso de receção contém todos aqueles que são os elementos ditos necessários para que uma interpelação admonitória produza efeitos, e, assim, o tribunal considerou que o locatário devia ter inferido que a primeira carta registada constituía uma interpelação admonitória, e, como tal, revogou a sentença e julgou a ação parcialmente procedente, concedendo todos os pedidos (resolução contratual, restituição do veículo comercial e respetivo cancelamento ónus de locação financeira a favor do locatário), não dando como procedente o pedido de sanção pecuniária compulsória sobre o locatário.

⁵⁰ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, 28-04-2009, juiz relator Helder Roque, disponível em www.dgsi.pt

⁵¹ Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça, 28-04-2009, juiz relator Helder Roque, disponível em www.dgsi.pt

⁵² Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 12-02-2009, juiz relator Carlos Valverde, disponível em www.dgsi.pt

Como também já foi sendo dito, o legislador português, através das sucessivas revisões do Decreto-Lei 149/95, tem vindo a consagrar, de forma progressivamente mais óbvia, uma intenção de fazer depender o contrato de Locação Financeira, dentro daquilo que são os limites dos princípios gerais, da vontade das partes. Assim, e como vimos, a mero título de exemplo, os contratos de Locação Financeira começaram por ser obrigatoriamente aprovados pelo Banco de Portugal, posição essa que foi mudando ao longo do tempo até aos dias de hoje, em que as partes podem apor as cláusulas que entenderem desde que estas não violem os princípios gerais de direito.

Ora, o Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 19-02-2004, aborda precisamente uma dessas situações em que a vontade das partes excedeu aquilo que são os limites permitidos pelos princípios gerais de direito.

No referido Acórdão, B. havia intentado uma ação declarativa de condenação sobre T, S.A., C, S.A., e C T, S.A. pedindo que as rés lhe pagassem o montante de rendas (vencidas e vincendas) devido pela locatária, acrescida de juros, o pagamento do valor residual e ainda a restituição do veículo locado. É bom de notar que, no caso em apreciação, o locatário havia celebrado um contrato com as rés seguradoras que permitia ao locador ir sobre elas para cumprir as obrigações que o locatário eventualmente deixasse de cumprir.

O tribunal, entre outras questões abordadas no acórdão mas que não relevam em especial para o tema em apreço, decidiu que o locador não pode exigir o montante das rendas vencidas, o capital das rendas vincendas e do valor residual, acrescido ainda do veículo locado. Tal decisão foi fundada em decisões anteriores do Tribunal da Relação de Lisboa. O tribunal arguiu que o pedido feito pelo locador, ao abrigo da cláusula nº 11 do contrato de Locação Financeira, não só não é legal como não pode sequer ser fundado na referida cláusula, uma vez que tal cláusula dispunha apenas que se o locatário não devolvesse o equipamento ao locador, caso ocorresse uma resolução contratual, num prazo de dez dias, então o locador teria direito, a título indemnizatório, às rendas vencidas e respetivos juros, ao valor do capital das rendas vincendas acrescida do valor residual e respetivos juros, sendo que, a ocorrer o descrito, o equipamento ficaria propriedade do locatário. No caso em apreço, o locatário deixou de pagar as rendas a que estava obrigado, e, além disso não devolveu o veículo locado, e, assim sendo, e através da leitura da referida cláusula nº 11 do contrato de Locação Financeira em questão, o locador pode apenas requerer as rendas vencidas e respetivos juros, o valor do capital das

rendas vincendas acrescidas do valor residual e respetivos juros. Ora, e assim sendo, o tribunal declarou ainda que antes de se aferir da nulidade da cláusula invocada, o locador havia pedido ao tribunal algo que a referida cláusula não lhe dava direito.

Quanto à aferição da nulidade da cláusula invocada, o tribunal refere que, a cumprir-se o disposto na cláusula nº 11 do contrato de Locação Financeira, tal situação daria origem a que o não cumprimento do contrato fosse mais benéfico, para o locatário entenda-se, do que o cumprimento do contrato por inteiro. Ora, o tribunal, e é esta também a nossa opinião, refere que tal situação não faz qualquer tipo de sentido, uma vez que vai chocar com o disposto na alínea c) do artigo 19.º do Decreto-Lei 446/85 de 25 de Outubro (atualmente Decreto-Lei 323/2001), já que tal cláusula estaria a tornar aquilo que é um dos pilares do contrato de Locação Financeira, ou seja a opção de compra do bem locado no final do contrato, numa certeza, uma vez que a compra do bem locado deixava de ser opcional e passava a ser compulsória, e, como tal estaria a transformar o contrato de Locação Financeira celebrado, num contrato de Compra e Venda, violando também o disposto no nº 2 do artigo 762.º do Código Civil.

Assim, e esquecendo o caso em apreço por uns instantes, na generalidade, o locador tem direito às rendas vencidas e respetivos juros, além da entrega do veículo locado, uma vez que este é propriedade do locador, e que, ao existir uma resolução contratual, este tem direito a que o bem locado lhe seja entregue.

Contudo, no caso julgado pelo Tribunal da Relação de Lisboa, não foi esta a solução encontrada, já que, uma vez mais, o princípio da prevalência da vontade das partes e da liberdade contratual, prevalece sobre a legislação que existe sobre o contrato de Locação Financeira (com algumas exceções como já vimos) e, assim sendo, as partes haviam disposto no contrato uma solução distinta para o caso de resolução contratual por parte do locador.

A cláusula nº 12 do Contrato em apreço dispunha de forma distinta daquilo que é a solução dita geral para a resolução de contratos de Locação Financeira. De facto, a referida cláusula dispõe que o locador financeiro tem direito a uma indemnização, aquando de uma resolução contratual por causa imputável ao locatário financeiro, que é, como já vimos, o caso. Esta indemnização seria fixada em vinte por cento do capital formado pelo valor das rendas vencidas e não pagas, pelo valor das rendas vincendas e o valor residual.

O Tribunal da Relação de Lisboa condenou então a locatária ao pagamento da indemnização nos termos acima referidos acrescidos, logicamente, de juros de mora à taxa de juros comerciais.

3.3 O Impacto da Insolvência no Contrato de Locação Financeira

Um último tema que se afigura de particular relevância para as temáticas abordadas neste trabalho prende-se com o impacto que a declaração de insolvência, seja da parte do locador, seja da parte do locatário, tem no contrato de Locação Financeira. O que acontece às obrigações dos envolvidos no contrato? E aos direitos?

Em primeiro lugar, é necessário dizer-se que o contrato de Locação Financeira não possui um regime específico delimitado no Código de Insolvência e Recuperação de Empresas. Assim, e, à exceção de casos pontuais, o contrato de Locação Financeira segue o regime geral previsto nos artigos 102.º e seguintes.

O regime geral da declaração de insolvência para contratos de locação civil previsto no artigo 102.º do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas, dispõe que tal declaração não suspende o contrato de arrendamento, ou seja, a regra geral aqui é a da persistência do contrato. É, no entanto, de salientar que, apesar de este ser o caminho mais comum adotado nestas situações, o administrador de insolvência pode, através do disposto no artigo 102.º n.º 1 última parte, optar por cumprir o contrato até ao seu termo, ou, em alternativa, invocar a sua resolução.

Como parece claro, esta escolha encontra-se dependente daquilo que é o fim último do administrador de insolvência, ou seja, o interesse dos credores da massa insolvente. Assim sendo, se for do interesse desses a manutenção do contrato, então o administrador irá mantê-lo, e, por outro lado, se for do interesse dos credores que o contrato seja resolvido, então irá ser essa a opção do administrador de insolvência⁹³. Será também, assim, no âmbito do contrato de Locação Financeira, e tanto para insolvência do locador como do locatário, uma vez que este regime não choca em nada com as suas características específicas.

Chegados a este ponto, convém então analisar com mais detalhe o que implica a manutenção do contrato de Locação Financeira no âmbito da insolvência.

⁹³ Neste sentido ver, Morais, Fernando de Gravato, *“A Insolvência do Inquilino: a denúncia do contrato de arrendamento pelo administrador de insolvência à falta do pagamento da renda”*, páginas 2 e 3.

No que diz respeito à insolvência do locador, o locador continua obrigado a proporcionar o gozo da coisa ao locatário, recebendo em retorno a respetiva renda devida.⁹⁴

Por outro lado, no que ao locatário diz respeito, será *“agora o administrador da insolvência que ingressa na posição daquele, pelo que lhe cabe o pagamento da renda depois de declarada a insolvência”*⁹⁵.

Depois de analisada a manutenção do contrato de Locação Financeira, em caso de insolvência seja do locador, seja do locatário, convém aferir agora algo um pouco mais complexo, ou seja, a denúncia do contrato de Locação Financeira.

No que diz respeito ao locador, o artigo 109.º n.º 1 do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas diz, taxativamente, que, no caso de insolvência da parte do locador, a denúncia, por qualquer uma das partes, só é possível no final do prazo em curso. Ora, como não estamos aqui a falar da locação civil, efetuando aqui uma adaptação, podemos então inferir que, caso o locador entre numa situação de insolvência, as partes não poderão denunciar, uma vez que o contrato de Locação Financeira não é um contrato tipicamente renovável, devido à cláusula da compra do bem locado no final do contrato, e, assim sendo, o contrato não será passível de denúncia mas será antes passível de resolução.

O artigo 104.º n.º 2 do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas diz, expressamente, em conjugação com o n.º 1 do mesmo artigo que, em caso de insolvência do locador, o locatário pode exigir, ao primeiro, o cumprimento integral do contrato, desde que a entrega do bem locado já tivesse ocorrido à data da declaração de insolvência.

Assim, é bom de ver que a este regime regra contrapõe-se exceção que se prende, com o facto de declaração de insolvência do locador ser prévia à entrega do bem. Neste caso, o artigo 108.º n.º 5, por remissão do artigo 109.º n.º 2, ambos do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas, tanto o locador, como o administrador de insolvência, poderão resolver o contrato, fixando para tal, à parte contrária, um prazo razoável para o efeito, que, esgotando-se causa a cessação do direito resolutivo.

⁹⁴ Morais, Fernando de Gravato, *“A Insolvência do Inquilino: a denúncia do contrato de arrendamento pelo administrador de insolvência à falta do pagamento da renda”*, página 3.

⁹⁵ Morais, Fernando de Gravato, *“A Insolvência do Inquilino: a denúncia do contrato de arrendamento pelo administrador de insolvência à falta do pagamento da renda”*, página 3.

Por fim, o n.º 3 do já referido artigo 109.º do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas, refere que, durante o processo de insolvência do locador, a venda do bem locado não interfere com aqueles que são os direitos do locatário à luz do direito civil para estas circunstâncias.

A insolvência do lado do locatário é, por outro lado, um tema bem mais extenso que se encontra regulamentado no artigo 108.º do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas.

Como já se disse acima, a declaração de insolvência, por parte do locatário, não suspende o contrato de Locação Financeira, mas, e caso seja esse o interesse dos credores da massa insolvente, o administrador da insolvência poderá resolvê-lo, com um pré-aviso de 60 dias, se não existir uma cláusula no contrato que disponha um período de tempo mais reduzido.

Como é fácil de entender, e porque não existe na lei qualquer disposição em contrário, durante a pendência da resolução contratual, a obrigação de pagamento da renda mantém-se inalterada, e assim sendo, as rendas, ou rendas, continuam a ser pagas na íntegra ao locador.

Depois de decorrido o prazo da resolução, à data da produção dos seus efeitos, a obrigação de pagamento de renda altera de forma significativa os seus contornos, aliás de acordo com o disposto no artigo 108.º n.º3 do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas.⁹⁶

De facto, este artigo dispõe taxativamente quatro contornos muito relevantes.

Em primeiro lugar, temos que a resolução contratual invocada pelo administrador de insolvência nos termos do n.º 1 do mesmo artigo, “*obriga ao pagamento (...) das retribuições correspondentes ao período intercedente entre a data da produção dos seus efeitos e a do fim do prazo contratual estipulado...*”. Estamos então aqui a falar do pagamento da soma das rendas que seriam devidas ao senhorio se o contrato se mantivesse na vigência que havia sido inicialmente prevista.

Em segundo lugar, temos que o referido artigo declara que tal pagamento é qualificado como um crédito sobre a insolvência. Mas de que tipo?

* Morais, Fernando de Gravato, “*A Insolvência do Inquilino: a denúncia do contrato de arrendamento pelo administrador de insolvência à falta do pagamento da renda*”, página 7.

O atualmente vigente Código de Insolvência e Recuperação de Empresas prevê no seu artigo 47.º n.º 4 que existem quatro tipos de créditos sobre a insolvência.

Temos então os créditos garantidos, que se caracterizam por ser aqueles que beneficiam de garantias reais, incluindo, como refere o enunciado artigo na sua alínea a), os privilégios creditórios especiais. Em segundo lugar, temos os créditos privilegiados, ou seja, aqueles que beneficiam de privilégios gerais. Em terceiro lugar, temos os créditos subordinados, que se caracterizam por se poderem apenas satisfazer depois dos restantes créditos da insolvência, e que se encontram tipificados no artigo 48.º do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas. E, por fim, temos os créditos comuns que, por exclusão de partes, são todos os outros.

Ora, é precisamente, nestes últimos que se encaixam as dívidas emergentes dos contratos de Locação Financeira.⁹⁷

Depois de termos visto que o administrador de insolvência, caso avance para a resolução contratual, terá de pagar o montante de rendas que seriam devidas caso o contrato de Locação Financeira decorresse os seus trâmites habituais, e, de termos também abordado a questão dessa dívida como um crédito sobre a massa insolvente, vamos agora ver que o montante das rendas não é o montante que de facto é reconhecido como crédito sobre a massa insolvente.

Na verdade, o montante que efetivamente é reconhecido como crédito sobre a massa insolvente do locatário é descoberto retirando ao valor das rendas devidas ao locador, o valor *“dos custos inerentes à prestação do locador”* e ainda o valor *“dos ganhos obtidos através de uma aplicação alternativa do [bem] locado, desde que imputáveis à antecipação do fim do contrato, com a atualização de todas as quantias, nos termos do número 2 do artigo 91º, para a data da produção dos efeitos da denúncia”* os dois preceitos retirados do artigo 108.º n.º 3 do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas.

Acerca desta questão que acabamos agora de abordar, temos o Acórdão do Tribunal da Relação de Coimbra de 25-03-2014, que trata de uma situação de recusa, por parte do

⁹⁷ A título de exemplo da classificação dos créditos emergentes dos contratos de Locação Financeira como créditos comuns, temos, <http://www.apoliano.pt/wp-content/uploads/Lista-de-cr%C3%A9ditos-art%C2%BA-129%C2%BA-CIRE.pdf>

administrador de insolvência, de cumprimento de um contrato de Locação Financeira e das consequências dessa decisão.

Neste caso específico, o locatário entrou em insolvência, e, de acordo com o previsto no Código da Insolvência e Recuperação da Empresa, o administrador de insolvência pode, conforme também já foi visto, adotar um de dois caminhos, o do cumprimento integral do contrato de Locação Financeira, ou, em alternativa, pedir a sua resolução. Ora, na situação em apreço o locador, que havia celebrado dois contratos de Locação Financeira com o locatário, após a declaração de insolvência por parte deste, contactou o administrador de insolvência com vista ao cumprimento do contrato até ao seu termo. Não obteve no entanto qualquer resposta, e, assim sendo, em relação ao primeiro contrato, invocou então a resolução. Quanto ao segundo contrato, a administradora de insolvência comunicou ao locador que o pretendia denunciar, uma vez que a viatura havia sido entregue. O locador, por sua vez, considerou que lhe deveriam ser restituídas de imediato as viaturas locadas, acrescidas, sob a forma de crédito sobre a massa insolvente, do pagamento das rendas vencidas e não pagas, acrescidas de juros de mora, e, ainda, uma indemnização correspondente a 50% das rendas vincendas, por via de cláusula penal aposta ao contrato, isto relativo a ambos os contratos celebrados. A este pedido, o administrador de insolvência respondeu em tribunal, restituindo ao autor os dois veículos locados, mas impugna os montantes dos créditos peticionados para cada contrato e reclama da desproporcionalidade da referida cláusula penal, por exigir 50% das rendas vincendas. Por fim, o administrador de insolvência declara também desconhecer do modo de resolução dos contratos utilizados pelo locador, ou seja, afirma que nunca recebeu qualquer tipo de declaração resolutive.

O locador, considerou que, de acordo com o disposto no artigo 146.º do Código de Insolvência e Recuperação de Empresa, nada impede o reconhecimento de novos créditos durante o processo de insolvência, desde que para tal, seja proposta uma ação contra os créditos da massa insolvente. Ora, é usando este dispositivo que o locador pretende ver reconhecido o seu crédito emergente dos contratos de Locação Financeira assinados com, o agora insolvente, locatário.

O tribunal de primeira instância, havia considerado que os contratos dos quais o locador reclama créditos haviam sido já resolvidos, as viaturas locadas restituídas, e, da sua venda, o locador havia obtido montantes superiores aqueles que agora exigia a título de prestações

vencidas e não pagas e prestações vincendas, até ao final dos contratos, contando já com os respetivos juros de mora. A decisão do tribunal de primeira instância considerou ainda que não era devido ao locador o valor residual referente a cada um dos dois contratos, nem, tanto mais, a indemnização requerida de 50% das rendas vincendas, invocando como fundamento o disposto no n.º 5 do artigo 104.º do Código de Insolvência e Recuperação de Empresa, já que o valor obtido da venda dos dois veículos locados excedia o valor dos créditos reclamados.

O locador recorreu então para o Tribunal da Relação de Coimbra, reclamando o que já havia pedido em sede de primeira instância, ou seja, o pagamento das rendas vencidas e não pagas acrescidas de juros de mora e, ainda, uma indemnização correspondente a 50% das rendas vincendas.

O Tribunal da Relação de Coimbra, sobre a situação em apreço, exarou uma decisão muito clara e informativa. O tribunal considerou que através da aplicação conjunta dos artigos 104.º n.º 5, 102.º n.º 3, 91.º n.º 2 e 119.º n.º 2 do Código de Insolvência e Recuperação da Empresa, o locador apenas pode reclamar como crédito sobre a massa insolvente *“o saldo positivo que possa resultar da diferença entre o montante das prestações ou rendas previstas até ao final do contrato e o valor da coisa na data de recusa de cumprimento desse contrato pelo administrador de insolvência”*. E acrescentou, *“Esse saldo positivo no caso em apreço não se verifica, conforme se deixou demonstrado, seja na perspetiva de analisar à luz dos critérios legais, seja também na perspetiva do autor/recorrente (sem curar de apreciar a bondade desta) na medida em que o valor da venda dos veículos objetos de cada um dos contratos de locação financeira em apreciação excede o valor das prestações vencidas e não pagas, acrescidas de juros de mora, e da indemnização de 50% das prestações vincendas, em relação a cada um de tais contratos, independentemente da validade do clausulado a respeito de tal indemnização”*.

Um último ponto que importa dissecar prende-se com a falta de pagamento da renda antes ou após da declaração de insolvência do locatário e as possíveis consequências que daí podem advir.

Ora, o artigo 108.º n.º 4 do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas diz *“o locador não pode requerer a resolução do contrato após a declaração de insolvência do locatário [com fundamento na] falta de pagamento das rendas respeitantes a período anterior à data de declaração de insolvência”*. Existe aqui uma fratura na doutrina, uma vez que há autores que

consideram que este preceito legal é perfeitamente legítimo, enquanto outros afirmam que este preceito prejudica sobremaneira o locador.

MENEZES LEITÃO defende que é censurável que se impeça o locador de recorrer a um instituto (o da resolução entenda-se) quando essa opção estaria ao seu dispor se a situação do locatário fosse distinta⁹⁸.

Por outro lado, CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA são de opinião oposta⁹⁹. De facto, para estes autores, se se permitisse ao locador invocar a resolução contratual numa situação de débito de rendas causada por insolvência do locatário, estaríamos a *“conferir ao senhorio, enquanto credor do insolvente, uma situação mais favorável que a dos demais”*¹⁰⁰

É também nossa opinião que o legislador tomou uma excelente opção ao vedar ao locador a opção de recorrer ao instituto da resolução fundeada na falta do pagamento de renda(s) anteriores à declaração de insolvência do locatário, após a declaração da dita insolvência. No nosso entender, e tal como referem os autores citados, se a opção fosse distinta estaríamos a favorecer (claramente) o locador em relação aos restantes credores.

Por outro lado, e ainda referente à falta de pagamento de renda antes da declaração de insolvência, temos ainda a questão, ao invés do que investigamos acima, da situação da resolução do contrato por parte do locador, ser pedida antes da declaração da insolvência. Ora, a esta questão, o legislador não responde diretamente, o que não é o mesmo que dizer que o legislador não dá resposta nenhuma. De facto, se se fizer uma leitura a *contrario* do já referido artigo 108.º n.º 4 do Código de Insolvência e Recuperação de Empresa podemos retirar que no caso de o locador haver pedido resolução contratual fundada na falta de pagamento de renda, a posterior declaração de insolvência do locatário, em nada lesa o direito exercido. De facto, qualquer outra solução não faria sentido, uma vez que o direito de resolução precede a declaração de insolvência, e, como tal, não poderia nunca “rescindir” ou alterar um direito já exercido.

Por fim, falta ainda abordar a questão da falta de pagamento da renda posterior à declaração de insolvência.

⁹⁸ Leitão, Luís Manuel Teles Menezes de, *Direito da Insolvência*, 5ª edição, Coimbra, Editora Almedina, 2013, página 187.

⁹⁹ Fernandes, Carvalho e Labareda, João, *Código da Insolvência e da Recuperação da Empresa Anotado – Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE) Anotado – Legislação Complementar*, Lisboa, Editora Quid Juris, 2009, página 407.

¹⁰⁰ Fernandes, Carvalho e Labareda, João, *Código da Insolvência e da Recuperação da Empresa Anotado – Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE) Anotado – Legislação Complementar*, Lisboa, Editora Quid Juris, 2009, página 407.

A declaração de insolvência por parte do locatário, pode, como acima vimos, não significar que o contrato não se cumpra. Para que este seja cumprido basta apenas que o administrador de insolvência determine que é esse o melhor caminho a seguir, no que aos interesses dos credores diz respeito. Contudo, e como também é fácil de perceber, o administrador de insolvência não é infalível, e, como tal, pode acontecer que, após a decisão por parte do administrador de manter o contrato de Locação Financeira, este chegue a uma situação em que, por esta ou aquela razão, se encontra impedido de cumprir a obrigação de pagamento de renda. Impõe-se então a questão: pode o locador invocar a resolução do contrato?

Nesta situação, tal como já acontecia na situação analisada, previamente, o legislador não dá uma resposta taxativa, mas, recorrendo novamente à leitura a *contrario sensu* de preceitos jurídicos podemos também encontrar uma resposta inequívoca. De facto, se utilizarmos a leitura a *contrario sensu* no artigo 108.º n.º 4, podemos concluir que o locador pode requerer a resolução contratual fundada na falta de pagamento da renda no período que sucede à declaração de insolvência por parte do locatário, uma vez que nada neste preceito nem em outros obsta a que o faça.

Conclusões

Depois de analisadas as origens do contrato de Locação Financeira, podemos concluir que este contrato surge pela primeira vez nos Estados Unidos da América em 1950, em São Francisco, tendo-se depois propagado à Europa na década seguinte, nomeadamente em países como a Inglaterra, a França e a Itália.

O contrato de Locação Financeira, nos dias de hoje, é definido como sendo um contrato em que uma das partes se obriga, mediante retribuição, a conceder à outra, o gozo temporário de um bem adquirido ou construído por indicação desta e que a mesma tem capacidade de adquirir, seja total ou parcialmente, num prazo acordado, após o pagamento de um preço determinado no próprio contrato.

O contrato de Locação Financeira é especialmente útil nos dias de hoje, particularmente em situações em que um determinado sujeito necessite de adquirir um determinado bem mas não possua, naquele exato momento, a capacidade para o fazer, uma vez que este contrato permite distribuir esse esforço durante um largo período de tempo e permite também o uso de um bem que será, em princípio, mais capaz e eficiente em termos produtivos.

Vimos também que o contrato de Locação Financeira apresenta algumas vantagens para todas as partes envolvidas.

Para o locatário, o custo total do contrato é repartido ao longo de vários anos, o que ajuda, de sobremaneira, os fluxos de caixa da empresa. Para além disso, permite uma constante renovação tecnológica e, desde que o locatário tenha optado pela modalidade de rendas constantes, o contrato de Locação Financeira age como uma barreira contra uma possível subida abrupta das taxas de inflação. Por fim, o processo do contrato de Locação Financeira é de curta duração e os seus trâmites são também simples.

Para o locador, as vantagens são, nomeadamente, a de obter um rendimento que amortiza um investimento feito, sem nunca assumir outros riscos que não os financeiros; o facto de manter o direito de posse do bem durante a vigência do contrato, o que permite ao locador recuperar facilmente o bem caso o locatário entre numa situação de incumprimento.

Por sua vez, para o fornecedor, as vantagens são duas, a primeira é o aumento do volume de vendas, e, a segunda, é o facto de o bem ser adquirido a pronto pagamento, o que afasta qualquer tipo de risco financeiro.

Por outro lado, vimos que o contrato de Locação Financeira apresenta, também, algumas desvantagens.

Para o locatário, uma dessas desvantagens será o risco de perda ou deterioração da coisa apesar de não ser ele quem detém o direito de propriedade sobre o bem.

Para o locador as desvantagens são duas. A primeira prende-se com o facto de, no caso de incumprimento do contrato por parte do locatário, ter de ser ele a suportar o risco de colocar o bem à venda. Uma segunda desvantagem prende-se com o facto de o contrato ser celebrado por um período de tempo que faz com que o bem se possa encontrar, aquando do final do referido contrato, obsoleto e por isso com fraco valor comercial.

Depois de analisarmos estas características do contrato de Locação Financeira, vimos que este foi tipificado pela primeira vez em Portugal em 1979, com o Decreto-Lei 171/79 de 6 de Junho.

Verificamos, também, que este diploma sofreu várias alterações que tiveram como objetivos alargar o escopo do objeto do contrato e retirar progressivamente elementos tipificadores, nomeadamente no que diz respeito à qualificação das rendas, do seu montante, da sua periodicidade, e, também no que diz respeito à resolução contratual legal, cujos artigos que lhe eram dedicados foram, ao longo de sucessivas revisões, refeitos ou revogados, dando assim o legislador um claro destaque à liberdade contratual, ou seja, aumentando a preponderância da vontade das partes. De certa maneira, o legislador, ao promover as revisões e revogações pretendeu diminuir, no âmbito do contrato de Locação Financeira, aquilo que está sobre o domínio da lei e promover aquilo que é a vontade das partes, fazendo desta, de certa maneira, aquilo que realmente releva, em termos jurídicos, atendendo sempre, aos limites impostos pela boa-fé e pelo instituto do abuso de direito.

Vimos, ainda, que as rendas no contrato de Locação Financeira podem ser de dois tipos: as rendas de valor variável e as rendas de valor constante. Como vimos, cada uma delas tem as suas vantagens e desvantagens.

Depois de uma análise ao regime jurídico aplicável ao contrato de Locação Financeira, verificamos que o incumprimento da obrigação do pagamento da renda é uma questão relativamente pacífica no nosso ordenamento jurídico.

Vimos também que, o contrato de Locação Financeira, goza, no nosso ordenamento jurídico, de uma grande liberdade no que diz respeito ao conteúdo, estando limitado apenas pelos princípios da boa-fé, o instituto da má-fé e os artigos 802.º n.º 2 e 808.º n.º 2 do Código Civil. Assim, não surpreende que os contratos de Locação Financeira possam ser bastante diferentes, nomeadamente ao nível das cláusulas que lhe são apostas.

A grande maioria dos autores, e é esta também a nossa opinião, considera que o incumprimento da obrigação do pagamento de renda poderá ser resolvido essencialmente de duas formas distintas.

Por um lado, o locador poderá invocar a cláusula de vencimento antecipado das rendas vencidas, caso ela exista, ou recorrendo aos princípios gerais do direito, nas situações em que tal não se verifique e, assim, obrigar o locatário a pagar-lhe o valor das rendas vencidas acrescidas dos respetivos juros de mora e as rendas vincendas sem que haja direito a pagamento de juros remuneratórios, que como se viram, a larga maioria dos autores e da jurisprudência, considera ser um abuso, uma vez que se estaria a exigir ao locatário o pagamento de juros de prestações que ainda não se encontram formadas.

A outra alternativa, que assiste ao locador, é a de resolver o contrato, tendo para esse efeito ter de transformar a mora em incumprimento definitivo. Na nossa opinião, e secundando a opinião de, novamente, grande parte da doutrina e da jurisprudência, basta apenas a falta de pagamento de uma prestação para que o locador possa arguir a resolução contratual uma vez que o artigo 16.º do Decreto-Lei 149/95 que tipificava mecanismos que preveniam a resolução do contrato por parte do locador após o incumprimento de uma única prestação, foi revogado em 2001, e assim sendo, nada obsta, então, a que a resolução contratual possa ser invocada após a falta de pagamento de uma única renda.

No que tange à cláusula resolutive expressa, concluímos que a mesma, para ter obrigatoriedade para ambas as partes, deve especificar cabalmente as obrigações e modalidades de inadimplemento que podem desencadear a resolução sob pena de não o fazendo se ter de recorrer à cláusula resolutive tácita a que se refere o respetivo instituto legislativo civil.

No que diz respeito à insolvência e como esta afeta o contrato de Locação Financeira e as partes envolvidas, vimos que, no caso de declaração de insolvência por parte do locatário, a regra geral é a da persistência do contrato, ou seja, para o locador nada muda em termos contratuais, enquanto que, para o locatário, a situação toma contornos distintos, uma vez que, neste caso, o locatário deixa de estar obrigado a pagar a renda, substituindo-se-lhe nessa posição o administrador de insolvência.

Vimos também, que apesar da regra geral ser a acima descrita, nem sempre é este o caminho tomado pelo administrador de insolvência. De facto, a decisão da continuidade ou não do contrato de Locação Financeira por parte do administrador de insolvência prende-se apenas com dois fatores. O primeiro é, naturalmente, a capacidade da massa insolvente de cumprir com as obrigações emergentes do contrato. O segundo é o interesse dos credores, ou seja, se for mais vantajoso para os credores que o contrato seja resolvido, então será esse o caminho a ser tomado pelo administrador de insolvência.

Por outro lado, conclui-se que no que diz respeito à insolvência do locador, este continua, em regra, obrigado a proporcionar o gozo da coisa ao locatário e a receber a renda por este último paga. Esta situação é reforçada com aquilo que se encontra disposto no artigo 104.º n.º 2 do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas, já que este artigo dispõe que o locatário pode exigir do locador que este mantenha o contrato desde que a entrega da coisa já se tenha verificado aquando da declaração de insolvência por parte do locador. No entanto, caso a entrega da coisa não se tenha verificado ainda à data da declaração de insolvência, então segundo o artigo 108.º n.º 5 por remissão do artigo 109.º n.º 2, ambos do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas, podem, tanto o locador, como o administrador de insolvência, resolver o contrato, fixando para tal efeito um prazo à parte contrária para tal efeito.

Conclui-se também que o facto de o bem ter sido vendido pelo locatário em nada influi com aquilo que são os direitos do locador, conforme o disposto no artigo 109.º n.º 3 do Código de Insolvência e Recuperação de Empresa.

No que diz respeito ao locatário, o regime da insolvência é um pouco mais extenso. De facto, e como já foi referido, a regra aquando da insolvência do locatário é a manutenção do contrato de Locação Financeira, mas, como não podia deixar de ser, a regra geral tem exceções, já que, como se viu, o princípio que verdadeiramente rege a mão do administrador de

insolvência (que se substitui ao locatário financeiro na relação contratual, com os mesmos direitos e deveres), é o interesse dos credores e assim sendo, o administrador de insolvência irá optar pela manutenção do contrato caso seja essa a opção mais vantajosa para os credores, e, irá proceder de forma oposta se tal não for o caso, ou seja, irá intentar a resolução contratual.

Ora, se for efetivamente essa a opção do administrador de insolvência (leia-se a resolução contratual), terá então de informar a parte contrária da sua decisão e conceder-lhe um prazo de 60 dias, sendo que, na vigência de tal prazo serão devidas, na sua integridade, todas as prestações referentes ao contrato em vias de resolução.

Conclui-se também que, no final desse prazo o locador terá direito, de acordo com o artigo 108.º n.º 1 1ª parte do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas, *“...ao pagamento (...) das retribuições correspondentes ao período intercedente entre a data da produção dos seus efeitos e a do fim do prazo estipulado...”*, sendo que a este valor terão ainda de ser descontados duas parcelas previstas no mesmo artigo mas, na segunda parte do mesmo, a *“dos custos inerentes à prestação do locador por esse período”* e a referente aos *“ganhos obtidos através de uma aplicação alternativa do locado, desde que imputáveis à antecipação do fim do contrato, com atualização de todas as quantias, nos termos do número 2 do artigo 91.º...”*.

Ficou também provado que os créditos sobre a massa insolvente decorrentes do contrato de Locação Financeira são classificados como créditos comuns.

Uma outra questão que se nos afigurou relevante é a de o locador poder ou não resolver o contrato, após a declaração de insolvência do locatário, invocando para tal a falta de pagamento de rendas vencidas antes de tal data. Ora, como vimos, o artigo 108.º n.º 4 é taxativo ao dizer que a falta de pagamento de rendas anteriores à data de declaração de insolvência não é causa de resolução, depois de tal declaração. Vimos, no entanto, que a doutrina acerca desta matéria não é una, uma vez que existem autores que defendem a ideia de que tal solução é extremamente penalizadora para o locador. Não é este o nosso entendimento, já que, se se permitisse ao locador resolver o contrato fundado na falta de pagamento de rendas referentes a períodos de tempo anteriores à data da declaração de insolvência, isso seria extremamente injusto para os demais credores da massa insolvente, já que lhe estaria a dar um tratamento preferencial, e em boa verdade, todos os credores da massa insolvente reclamam créditos que

se venceram em data anterior à da declaração de insolvência do locatário. Assim sendo, em nossa opinião, não faz sentido tratar situações que, em larga medida são iguais, de forma distinta, e, como tal, partilhámos aqui da opinião de CARVALHO FERNANDES e JOÃO LABAREDA, afirmando que o locador não pode invocar a resolução contratual.

Por outro lado, numa mesma situação de falta de pagamento de renda anterior à declaração de insolvência, mas cuja resolução tenha sido pedida antes de tal declaração, aqui a resposta terá de ser obrigatoriamente oposta da situação acima analisada. De facto, o legislador não fornece uma resposta direta para esta situação mas, fazendo uma leitura *a contrari* do artigo 108.º n.º 4 do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas, a nossa conclusão não pode ser outra que não a de concordar que nesta situação o locador tem o pleno direito de pedir a resolução do contrato uma vez que a posterior declaração de insolvência em nada interfere com os direitos já constituídos.

A última questão abordada nesta dissertação prendeu-se com as situações, em que após a declaração de insolvência, e depois de o administrador da insolvência ter optado pelo cumprimento do contrato, ocorra uma situação de falta de pagamento de renda. Poder-se-á nestes casos recorrer, da parte do locador, à resolução contratual. Ora, tendo em conta que não existe nenhuma norma legal que indique o contrário e efetuando novamente uma leitura *a contrario* do artigo 108.º n.º4 do Código de Insolvência e Recuperação de Empresas, não se afigura razão alguma para vedar ao locador acesso a tal instituto, constituindo-se então como um crédito sobre a massa insolvente.

Temos consciência que, durante a elaboração do trabalho várias questões foram surgindo, sendo que, sempre que possível, foi-se tentando dar uma resposta, mas, logicamente, algumas questões ficaram por responder, uma vez que o seu estudo obrigaria a um sério desvio daquilo que se considera ser o objeto desta dissertação.

Bibliografia

ALANDETE, Teresa Beltrán / VICÉNT, Eduardo Chuliá, *Aspectos Jurídicos de Los Contratos Atípicos. III*, Barcelona, Jose Maria Bosch Editor, 1998.

ANTUNES, José A. Engrácia, *Direito dos Contratos Comercias*, Coimbra, Almedina, 2009.

BUSSANI, Mauro, *Contrato Moderni – Factoring Franchising Leasing*, Turim, UTET Giuridica, 2004.

BUSSANI, Mauro / CENDON, Paolo, *I Contratti Nuovi – Casi e Materiali di Dottrina e Giurisprudenza – Leasing, Factoring, Franchising*, Milão, Giuffré Editore, 1989.

CAMPOS, Diogo de Leite, *Locação Financeira (Leasing) e Locação*, Revista da Ordem dos Advogados Volume III, Dezembro de 2002.

CAMPOS, Diogo de Leite, *A Locação Financeira*, Lisboa, Lex-Edições Jurídicas, 1994.

CAMPOS, Diogo de Leite, *Ensaio de Análise Tipológica do Contrato de Locação Financeira*, Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra, LXIII, 1987.

CORDEIRO, António de Menezes, *Manual de Direito Bancário*, 3ª Edição, Coimbra, Almedina, 2006.

DUARTE, Rui Pinto, *Escritos sobre Leasing e Factoring*, Cascais, Principia, 2001.

DUARTE, Rui Pinto, “*O Contrato de Locação Financeira – Uma Síntese*”, Revista da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa, Ano X – nº 19 – 2010

FERNANDES, Carvalho / LABAREDA, João, *Código da Insolvência e Recuperação de Empresas Anotado – Sistema de Recuperação de Empresas por Via Extrajudicial (SIREVE) Anotado – Legislação Complementar*, Lisboa, Editora Quid Juris, 2009.

GARNICA, María del Carmen García, *El Régimen Jurídico del Leasing Financiero Inmobiliario en España*, Pamplona, Aranzadi Editorial, 2001.

LEITÃO, Luís Manuel Teles Menezes de, *Direito da Insolvência*, 5ª edição, Coimbra, Almedina, 2013.

LIMA, Fernando Andrade Pires de / VARELA, João de Matos Antunes, *Código Civil Anotado – Volume II*, 2ª edição, Coimbra, Coimbra Editora, 1981.

LOURENÇO, Manuel, *Proposta de Alteração da IAS 17: o caso do lease back*, Revista TOC, número 122, Maio de 2010, páginas 57 a 60

MARTINEZ, Pedro Romano, *Contratos Comerciais – Apontamentos*, Cascais, Principia, 2003.

MORAIS, Fernando de Gravato, *Manual da Locação Financeira*, 2ª Edição, Coimbra, Almedina, 2011.

MUNARI, Alessandro, *Il Leasing Finanziario Nella Teoria dei Crediti di Scopo*, Milão, Giuffré Editore, 1989.

NETO, Abílio, *Contratos Comerciais – Legislação, Doutrina e Jurisprudência*, Coimbra, Coimbra Editora, 2002.

PIZARRO, Sebastião Nóbrega, *O Contrato de Locação Financeira*, Coimbra, Almedina, 2004.

RIZZARDO, Arnaldo, *Leasing: Arrendamento Mercantil no Direito Brasileiro*, 6.^a Edição, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2009.

RUOZI, Roberto / CARRETA, Alessandro, *Manuale del Leasing*, Milão, Giuffré Editore, 1984.

SANTOS, Filipe Cassiano dos, *Direito Comercial Português – Volume I*, Coimbra, Coimbra Editora, 2007.

SILVA, Calvão da, *“Cumprimento e Sanção Pecuniária Compulsória”*, 1987, Separata do vol. XXX do Suplemento ao Boletim da Faculdade de Direito de Coimbra.

VARELA, João de Matos Antunes, *Das Obrigações em Geral – Vol. I*, 10.^a Edição, Coimbra, Almedina, 2008.

VASCONCELOS, Luís Miguel Pestana, *Direito das Garantias*, Coimbra, Almedina, 2011.