

OS DEVERES (DITOS) “ACESSÓRIOS” E O ARRENDAMENTO(*)

*Pelo Prof. Doutor Manuel Carneiro da Frada(**)*

É sabido como os meros deveres de comportamento, também frequentemente chamados deveres laterais ou deveres acessórios⁽¹⁾, constituem, na dogmática jurídica, uma “chave mestra” para compreender e solucionar diversos problemas (sobretudo) do moderno direito dos contratos. Enquanto tal, embora não representem nenhuma especificidade do arrendamento e correspondam, até, a um tema geral do direito das obrigações — imbrincados que estão na relação obrigacional (ou contratual) complexa —, não é de estranhar que correspondam a um elemento central da disciplina do arrendamento.

Reconhece-se hoje, com amplitude, tanto na doutrina como na jurisprudência, tais deveres de comportamento.

(*) O texto corresponde, no essencial, a uma intervenção nossa no Congresso de Direito do Arrendamento/A reforma de 2012, organizado pela Faculdade de Direito de Lisboa, que teve lugar em 19 de Novembro de 2012.

Acrescentaram-se, ilustrativamente, algumas referências bibliográficas, a maior parte das quais destinada a referenciar certas coordenadas mais gerais do entendimento que se propõe do tema que nos foi pedido.

(**) Doutor em Direito. Professor da Faculdade de Direito da Universidade do Porto.

⁽¹⁾ A fluidez terminológica é grande. Confronte-se, por exemplo, o que escrevemos em *Contrato e Deveres de Protecção*, Coimbra, 1994, 36 ss.

Inclusivamente os deveres de protecção⁽²⁾. Estes constituem aquela espécie de deveres acessórios que apresentam uma “direcção negativa”, endereçados que se encontram à preservação (recíproca) das posições e interesses, pessoais ou patrimoniais, das partes susceptíveis de serem afectadas pelas condutas ou omissões uma da outra no âmbito ou no contexto da execução do contrato. De facto, a relação contratual, para lá das atribuições (patrimoniais ou não patrimoniais) pretendidas pelas suas estipulações e pelo programa contratual voluntariamente instituído, impõe, a cada um dos sujeitos que nela participam, deveres de cuidado ordenados à defesa da integridade do *status quo* pessoal ou patrimonial do outro.

Que assim é explica-se facilmente. Os deveres de protecção — tal como os deveres acessórios em geral — explicitam ou concretizam a consideração e a correcção do agir com que as partes hão-de tratar-se uma à outra quando unidas por um contrato. Eles decorrem do direito objectivo; não dependem de previsão, compromisso ou acordo das partes, nem são “descartáveis” unilateralmente por vontade de alguma delas. Por isso, podem conceber-se, ao menos até certo ponto e consoante os fundamentos, insensíveis

(²) Especificamente para uma caracterização, fundamentação e ordenação dogmática dos deveres de protecção, procurando mostrar a pertinência e justificação do seu reconhecimento, veja-se MANUEL CARNEIRO DA FRADA, *Contrato e Deveres de Protecção*, cit., *passim*. Retoma-se pois aqui, embora em termos muito limitados, um tema que nos é caro há mais de duas décadas.

A jurisprudência reconhece-os: veja-se, v.g., o ac. do STJ de 22 de Setembro de 2005 (relator LUCAS COELHO), in Coletânea de Jurisprudência (STJ), 2005, t. III, 40 ss (dever de protecção a favor de um doente e a cargo de uma clínica privada, verificada a agressão de um outro doente aí internado), o ac. do STJ de 14 de Janeiro de 1997 (relator TORRES PAULO), in Coletânea de Jurisprudência (STJ), 1997, t. I, 42 ss (dever de protecção a favor de um utente de um ginásio, por causa de ferimentos sofridos por este enquanto utilizava um aparelho de exercícios mal colocado pela entidade proprietária da máquina) e o ac. do STJ de 31 de Janeiro de 2012, proc. n.º 10913/09.9T2SNT.L1.S1 (relator FERNANDO BENTO), disponível em <www.dgsi.pt> (deveres de protecção, cuidado e consideração de uma empresa de transportes para com os bens pessoais e patrimoniais dos seus passageiros). Em sentido diverso — ancorando a responsabilidade por violação de um direito absoluto na responsabilidade extracontratual —, veja-se, e.g., o ac. do TRP de 31 de Outubro de 2006, proc. n.º 0625665 (relator CÂNDIDO LEMOS), disponível em <www.dgsi.pt> (responsabilidade de um estabelecimento comercial por queda de uma cliente devido à humidade do chão em consequência da limpeza deste).

relativamente à validade ou eficácia das estipulações contratuais. E assim se apresentam, de facto, se não sempre, pelo menos com muita frequência.

Mas aquilo que uma relação prova, honesta, correcta e leal reclama pode levar também ao desenvolvimento de condutas “positivas”: por exemplo, o arrendamento de um espaço para comércio é susceptível de implicar para o locador a autorização, mesmo que não prevista, de instalar reclames luminosos na fachada.

Outro campo fértil neste tipo de deveres surge quando se modificam as circunstâncias do arrendamento, no plano fáctico ou advenientes de alterações legislativas. A consideração e a correcção que as partes se devem mutuamente pode implicar deveres de conduta, por exemplo com vista a um ajustamento de certos aspectos da relação contratual. Imagine-se um arrendamento para uma exploração hoteleira que, em virtude da alteração sofrida pelo regime jurídico desse tipo de actividade, requer a intervenção do senhorio com vista a permitir uma regularização dessa exploração levada a cabo pelo arrendatário perante as entidades administrativas competentes. A hipótese mostra que os deveres de conduta podem consistir também numa vinculação a praticar actos jurídicos e a emitir declarações negociais ou quase-negociais. E alargam-se ainda ao modo e às circunstâncias em que elas hajam de ser ou poder ser emitidas, assim como são susceptíveis de determinar o surgimento de uma obrigação de negociar com vista a uma adaptação do contrato⁽³⁾.

⁽³⁾ Pensamos que o dever de conduta de emitir declarações negociais ou quase-negociais, ainda que não proveniente de um contrato-promessa, será passível de execução específica *ex vi* do art. 830.º do CC. Quanto ao tema da vinculação à produção de uma declaração negocial, veja-se, recentemente, MIGUEL GALVÃO TELES, *Obrigações de Emitir Declaração Negocial*, Coimbra, 2012 (reimpr. de 1963), *passim*, com considerações também sobre o dever de negociar. Sobre este último pode consultar-se ainda o nosso *Teoria da Confiança e Responsabilidade Civil*, Coimbra, 2003, 505 (n. 532), 510 (n. 540) s, 537 (n. 566) ss.

Mais diminuto, mas sem poder excluir-se, será o espaço dos deveres de consideração perante o exercício de faculdades ou poderes legais de modificação do contrato atribuídos a uma das partes pela lei no decurso da vigência desse mesmo contrato. Tocamos aqui um dos pontos mais sensíveis das sucessivas reformas do direito do arrendamento: a

Estamos, nestes casos, perante deveres de comportamento que já não são (tecnicamente) de mera protecção, pois prosseguem um interesse que está para lá da preservação estrita de um *status quo* alheio (podendo portanto encontrar-se ao serviço do *status ad quem* pretendido por um dos contraentes, ainda que não reflectido no programa contratual voluntariamente instituído).

A distinção não diz respeito à materialidade do comportamento, mas prende-se com a função que a sua exigência desempenha: ou a preservação de um *status quo* susceptível de ser afectado pelo contrato ou a cooperação com vista à realização de fins mediatos do contrato ou de interesses conexos com o seu cumprimento que é razoável a contraparte atender⁽⁴⁾.

No plano juspositivo, os deveres de que falamos fundamentam-se certamente na regra de conduta segundo a boa fé (art. 762.º, n.º 2), expressando as exigências desta. Assim o tem entendido também, profusamente, a jurisprudência⁽⁵⁾. Falamos pois de um tema de direito vigente.

atualização das rendas em virtude de disposições transitórias aplicáveis às locações mais antigas. A aceitação de deveres acessórios de conduta neste âmbito não pode, naturalmente, esvaziar o sentido dos regimes legais ou minar o seu alcance. O conhecimento destes regimes é, portanto, essencial. Na doutrina transacta, acerca deles e dos seus problemas, destaque para FRANCISCO CASTRO FRAGA, por exemplo, *O regime do novo arrendamento urbano/As normas transitórias (Título II da Lei 6/2006)*, ROA 66, I (Janeiro 2006), 51 ss, assim como, no que toca ao arrendamento para habitação, M. JANUÁRIO C. GOMES, *Arrendamentos para Habitação*, 2.ª edição, Coimbra, 1996, 99 ss.

⁽⁴⁾ Por isso supomos que a tripartição tão habitual destes deveres em deveres de protecção, informação e lealdade, se apresenta essencialmente descritiva e dogmaticamente pouco útil. Impõe-se antes uma diferenciação teleológica-valorativa (cf. o nosso *Contrato e Deveres de Protecção*, cit., 42 e n. 72).

⁽⁵⁾ Veja-se, a título de exemplo, e a juntar aos arestos já referidos, o ac. do TRL de 24 de Março de 2006, proc. n.º 0006533 (relator OCTÁVIO GARCIA), com sumário disponível em <www.dgsi.pt> (onde se entendeu que mesmo que um contrato de arrendamento tenha disposto ser necessária a autorização escrita do “senhorio” para a realização de qualquer obra no locado, este não deixa de estar vinculado aos deveres laterais que assumiu ao contratar e, por isso, tem de aceitar obras indispensáveis ao desenvolvimento da indústria para que o prédio foi arrendado), o ac. do TRC de 21 de Março de 2006, proc. n.º 299/06 (relator CURA MARIANO), disponível em <www.dgsi.pt> (contrato de hospedagem do qual se entendeu emergirem variados deveres acessórios ou laterais, nomeadamente deveres de protecção [a cumprir pela unidade hoteleira] para com a pessoa do hóspede e seu património), e o ac. do TRC de 9 de Novembro de 2004, proc. n.º 2278/04 (relator ALEXANDRINA FERREIRA), disponível em <www.dgsi.pt> (admitindo a relevância dos deveres laterais em

Não está simplesmente em causa a sanção, como abusiva, de um comportamento que, correspondendo formalmente ao exercício de um direito, contende, contudo, com as exigências da boa fé⁽⁶⁾. O art. 334.º desenvolve uma eficácia sancionadora do exercício de um direito, mas a regra de conduta segundo a boa fé tem um alcance, no aspecto que agora nos interessa, mais vasto: funda deveres, haja ou não o exercício de um direito.

No seu conjunto, os deveres de protecção e os demais deveres acessórios, ao expressarem a atenção, o respeito, a correcção e o cuidado que cada um dos sujeitos há-de ter para com aqueles com os quais fica em relação por via do contrato, evidenciam igualmente a insustentabilidade, também na dogmática dos contratos, da tese positivista da separação entre o Direito e a Ética (sem se desconhecer que, além de uma moral da interacção, outros complexos normativos e outras ponderações, de cariz económico-utilitarista ou sociológico, influem na sua configuração).

Numa formulação abrangente, pode falar-se de “deveres de consideração”⁽⁷⁾. A expressão aponta o conteúdo material e o fundamento valorativo de tais adstrições.

De uma perspectiva semântica tem aliás a vantagem de deixar margem para outras designações, reserváveis, no plano dogmático, para deveres ético-juridicamente mais exigentes: sirvam de exemplo os deveres de fidelidade ou de lealdade (qualificada) que con-

sede de relação obrigacional emergente de um contrato de empreitada. Não é possível uma análise exaustiva a estas decisões. Contudo, elas evidenciam serem os deveres laterais parte do direito vigente entre nós.

⁽⁶⁾ Sustentando que o direito à resolução do contrato não pode ser exercido quando tal actuação consubstanciar um exercício manifestamente abusivo, veja-se o ac. do TRG de 19 de Janeiro de 2012, proc. n.º 655/06.2TBCM.N.G1 (relator MANSO RAÍNH), disponível em <www.dgsi.pt>. Com semelhante entendimento, cf. ainda o ac. do STJ de 29 de Março de 2012, proc. n.º 278/2001.P1.S1 (relator FONSECA RAMOS), disponível em <www.dgsi.pt>.

⁽⁷⁾ Este tipo de expressão foi adoptada em 2002 pelo legislador alemão, aquando da modernização do direito das obrigações a que procedeu. A “Rücksicht” consta hoje do (novo) apartado 2 do § 241, segundo o qual a relação obrigacional pode obrigar cada uma das partes, de acordo com o seu conteúdo, à *consideração* dos direitos, bens jurídicos e interesses da outra.

vêm em particular a “relações de confiança”⁽⁸⁾ (ou *uberrimae fidei*); em todo o caso, àquelas em que uma das partes está encarregada da curadoria de bens ou interesses alheios (v.g., no mandato civil ou na relação entre os administradores e as sociedades comerciais), e cujo incumprimento reclama um regime especialmente gravoso⁽⁹⁾.

Mas, por outro lado, e do mesmo ponto de vista, os “deveres de consideração” suplantarão os meros “deveres de correcção” ou “de respeito”, apontando um sentido que se harmoniza melhor com concepções mais solidarísticas (e menos individualistas) do contrato⁽¹⁰⁾.

Os deveres de consideração enxertam-se na relação contratual, fundamentalmente porque se alicerçam na “realidade de facto” que esta constitui ou visa constituir, ou no “contacto social” que ela implica. Deixando agora de lado a controvérsia sobre os termos exactos da concepção dessa “realidade” ou desse “contacto” (questão em que a doutrina da confiança apresenta, a nosso ver, apesar de sugestiva, patentes dificuldades e limitações)⁽¹¹⁾, certo é que — repisa-se — tais deveres não fazem parte do programa contratual propriamente dito, nem é através deles (e sim dos deveres de prestar) que o contrato atribui (e reconhece) bens ou posições jurídicas.

Não sendo essa a sua função, tais deveres não se confundem, portanto, com aqueles deveres nos quais se especificam, consoante as circunstâncias e as vicissitudes, as exigências de cumprimento dos deveres de prestar, principais ou secundários, nem se reconduzem àqueles deveres que são instrumentais do cumprimento pontual dos deveres de prestar assumidos. Os deveres de consideração

(8) As expressões são fluidas. Sobre este tipo de relações, cf. o nosso *Teoria da Confiança e Responsabilidade Civil*, cit., 474 ss, 544 ss.

(9) Cf., quanto a algumas diferenças de regime, os nossos *A business judgment rule no quadro dos deveres gerais dos administradores*, ROA, 67, I (Janeiro de 2007), 168 ss, e *Sobre a obrigação de restituir dos administradores*, in I Congresso Direito das Sociedades em Revista, Coimbra, 2011, 355 ss.

(10) Cf., a tal respeito, e a favor, o nosso *Teoria da Confiança e Responsabilidade Civil*, cit., 440 ss.

(11) Cf. o nosso *Contrato e Deveres de Protecção*, cit., 249 ss.

não resultam, portanto, de nenhum esforço de decomposição do que é requerido pelo cumprimento dos deveres de prestar.

Aliás, se certos deveres (que se diria impostos já pela consideração que as partes se devem) são elevados pelas partes à categoria de deveres de prestar — por exemplo, o dever de lisura ou de procura de uma solução justa, ocorridas certas vicissitudes do contrato que se especificam —, deixam naturalmente de constituir deveres acessórios e passam a estar subordinados ao regime dos deveres de prestar. É certo que por eles não se atribuem bens, sendo por isso instrumentais relativamente aos deveres de prestar em vista dos quais o contrato foi celebrado. Mas são, como estes, fruto da autonomia privada e subordinados à disciplina dos tais deveres de prestar.

Por outro lado, supomos que a integração do negócio (*ex vi* do art. 239.º) apenas dá lugar à explicitação ou complementação do que é exigido pelo sentido dos deveres de prestar que conformam o programa contratual, em ordem ao seu cabal cumprimento (é esse, e não outro, o critério da lacuna). O juízo de prognose póstuma que se use para o efeito não prejudica. Nessa medida, a integração não dará *stricto sensu* lugar ao estabelecimento de deveres de consideração: confina-se ao programa contratual tal como definido ou gizado pelas partes⁽¹²⁾.

Situados que estão, em rigor, fora do programa contratual e dos compromissos negociais que o delimitam — ainda que na sua órbita —, os deveres de consideração não se deixam determinar com exactidão *ex ante*. Dependem das circunstâncias, moldam-se às facetas da vida, variam e concretizam-se diferentemente consoante o desenrolar da relação. *Ex ante* só podem, portanto, formular-se genericamente. Têm, portanto, estes deveres, a feição de uma cláusula geral, de âmbito e conteúdo indeterminados.

(12) Cf. já o nosso *Contrato e Deveres de Protecção*, cit., 69 ss. Muito mais generosa quanto ao papel da integração a doutrina lusa inicial de referência: cf. CARLOS A. MOTA PINTO, *Cessão da Posição Contratual*, Coimbra, 1982 (reimpr.), 334, 339. No sentido do texto, MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil, VI (Direito das Obrigações/Introdução, sistemas e direito europeu, dogmática geral)*, 2.ª edição, Coimbra, 2012, 511 e 513, salientando com muita clareza que os deveres acessórios advêm da interpretação e da integração da lei (preferiríamos dizer do direito objectivo).

A concretização que reclamam requer forçosamente ponderações de exigibilidade, considerando o binómio sacrifício/benefício que o seu estabelecimento e observância implicam para os sujeitos. De facto, se estes deveres não resultam de uma vontade contratual (precedentemente) emitida, há que sopesar as posições das partes: não se pode onerar unilateralmente uma delas em proveito da outra. Os deveres de consideração exprimem, nesse sentido um “justo meio”, o equilíbrio e a razoabilidade que a justiça exige e expressa.

Já os deveres de prestar, predeterminados que foram, voluntariamente, pelas partes, são fixos, mantêm-se incólumes perante a mudança das circunstâncias (pois pelo contrato as partes querem precisamente assegurar os seus objectivos contra o risco de não os poderem alcançar devido às oscilações da vida e das disposições subjectivas de cada uma delas de colaborar para um certo fim). Esta não exime, por princípio, do seu cumprimento, nem eles se adaptam, salvo casos-limite como a alteração das circunstâncias do art. 437.º, ao devir da realidade em que se movimenta o contrato.

Decorre do exposto uma diferença importante entre os deveres de prestar e os deveres de consideração (todos eles integrantes de uma relação obrigacional que é, na realidade, complexa, ora numa perspectiva sincrónica, ora de um ponto de vista diacrónico, o que é dizer no plano da estrutura e do processo).

Na verdade, se o julgador tem à partida de respeitar os deveres de prestar (como todo o conteúdo do exercício da autonomia privada, que, apurado que seja, não varia e que lhe não cabe, em princípio, sindicar), compete-lhe uma palavra decisiva em caso de dissídio sobre as exigências dos deveres de consideração, que não se apresentam incluídos no que as partes estabeleceram.

Ao contrário do que acontece com os deveres de prestar, que são determinados *ex ante* pelo acordo contratual inicial (ou pelas suas modificações), é a cada uma das partes que cabe em cada momento a tarefa de (saber) interpretar e concretizar a consideração que deve à outra (para a observar). Mas, em caso de litígio, será o juiz quem derradeiramente pondera e avalia, perante as circunstâncias, as respectivas exigências, fixando o conteúdo dos deveres de consideração (quer esclarecendo o que eles implicavam

no passado, quer perante certas situações futuras mas antecipáveis). Esta ductilidade dos deveres de consideração não significa, naturalmente, arbítrio do julgador: mas também não é arbítrio das partes nem obedece aos seus voluntarismos.

Claro que a lei pode antecipar-se e, para certas constelações paradigmáticas recorrentes, estabelecer alguns deveres de consideração. Outras vezes, a positivação de certos *naturalia negotii* em negócios típicos desvenda ao intérprete-aplicador deveres de consideração, o que se torna patente quando deveres desse género possam subsistir, em maior ou menor medida, mesmo em caso de ineficácia, originária ou subsequente, do negócio.

Decorre do exposto que o juízo de determinação dos deveres de consideração, se bem que requeira a averiguação (e a comprovação) de um suposto de facto, constitui, em si mesma, uma questão-de-Direito. O ónus da argumentação no que toca à sua pertinência, na situação concreta e face ao direito objectivo, cabe a quem deles se queira prevalecer.

Devido às dificuldades que o cumprimento deste ónus pode implicar, a lei ajuda, não raras vezes. Mas só o fará em situações onde a tipicidade das concretas relações contratuais seja tal que o permita e aconselhe. Poupa então ao intérprete-aplicador a delicada tarefa de ponderar e avaliar aquilo que é pedido pela consideração que as partes mutuamente se devem, balançando para o efeito os pontos de vista relevantes num procedimento metodológico muito preciso e bem diferente das operações que são necessárias para a interpretação do programa contratual (ou para a sua integração).

Insistindo: o conteúdo do contrato pode ter de apurar-se, mas apurado, mantém-se fixo, inflexível (salvo excepções). Já o teor dos deveres de consideração requer, na ausência de lei que os especifique, uma concretização/ponderação que reclama processos argumentativos complexos e estruturas de fundamentação “situcionadas”. Um pensamento tópico poderá irromper aqui com intensidade. Mas não deixa de reclamar-se então (concomitantemente) uma ponderação orientada para uma concordância prática dos interesses dos sujeitos e que não dispensa, antes exige, um esforço de orientação e ordenação sistemática acrescido.

Estes deveres de comportamento, ainda que no conteúdo possam apresentar-se, em parte, coincidentes com adstrições de outro tipo — *maxime* delituais, nomeadamente deveres do tráfico⁽¹³⁾ —, têm um sentido e fundamento específico que resulta de estarem ao serviço da relação contratual. A expressão “deveres acessórios” goza, neste aspecto, do mérito de assinalar esta função e esta instrumentalidade (muito embora claudique tratando-se de descrever deveres *in contrahendo* ou deveres *post pactum finitum*).

Alguns destes deveres estarão de facto mais próximos dos deveres delituais (constituindo como que uma protecção especial da relação contratual). Outros ultrapassam-nos claramente: é o caso dos resultantes da *traditio* de um bem não coberta por um compromisso negocial — por exemplo num contexto pré-contratual —, qual acordo real *quoad constitutionem* que investiu uma das partes no domínio de facto sobre uma coisa alheia.

No conjunto, não se estranhará que, quer o âmbito, quer o regime dos deveres de comportamentos divirjam, em maior ou menor medida, dos dos deveres delituais, não podendo ser amalgamados com estes. Contudo, como também não se trata de deveres de prestar, nem a sua constituição, nem o seu inadimplemento desencadeia a aplicação automática dos regimes pensados para as obrigações na aceção precisa e técnica do art. 397.º.

A violação destes deveres — e o regime que se lhe segue, como seu *punctum crucis* — escapa à tradicional dicotomia entre a mora e o incumprimento por impossibilidade culposa da prestação. Ela desencadeará um cumprimento defeituoso do contrato que pode certamente incluir-se dentro da noção ampla de incumprimento que o art. 798.º apresenta (desajeitadamente, embora: veja-se a referência autónoma ao cumprimento defeituoso que consta do art. 799.º). Por isso é que a excepção de não cumprimento do dever de prestar pode, apesar da formulação estreita do art. 428.º, n.º 1, ser, nalguns casos ao menos e com respeito da proporcionali-

(13) Pode, pois, haver situações de concurso. Sobre esta problemática, e com atenção aos deveres de que tratamos, MIGUEL TEIXEIRA DE SOUSA, *O Concurso de Títulos de Aquisição da Prestação/Estudo sobre a dogmática da pretensão e do concurso de pretensões*, Lisboa, 1988, 313 ss, e *passim*.

dade, actuada perante o não acatamento de deveres acessórios (consubstanciando uma *exceptio non rite adimpleti contractus*)⁽¹⁴⁾. Mas, dado que os deveres de consideração não estão sinalagmaticamente unidos, não há causa de escusa nem paralisação total dos deveres de consideração de uma das partes a pretexto de a outra parte os não cumprir.

Em si, a natureza destes deveres não exclui a possibilidade de uma interpelação admonitória nem de uma acção de condenação ao seu cumprimento (nomeadamente com a função da *actio negatoria*, de índole preventiva): ponto é que eles sejam definíveis perante uma situação de facto minimamente estável.

De resto, o inadimplemento desses deveres gerará um incumprimento do contrato susceptível de dar lugar à respectiva resolução por inexigibilidade da perduração da relação⁽¹⁵⁾: para além, portanto, do que *apertis verbis* se prevê nos arts. 801.º e 802.º do CC. Tal obriga a reconfigurar a dogmática dos fundamentos da resolução e mostra como através desta se pode reagir a perturbações no plano

⁽¹⁴⁾ Mas há que ver se foi violado um dever de prestar ou um dever acessório. Cf., a propósito, o ac. do TRL de 31 de Janeiro de 2008, proc. n.º 9873/2008-8 (relator ILÍDIO SACARRÃO MARTINS), disponível em <www.dgsi.pt> (admite-se o direito de o arrendatário recusar o pagamento da renda quando este não possa habitar o locado em consequência da falta de segurança pela não realização de obras por parte do senhorio). Veja-se, ainda, o ac. do TRP de 27 de Maio de 2002, proc. n.º 0250709 (relator FONSECA RAMOS), disponível em <www.dgsi.pt>, e o ac. do TRE de 29 de Janeiro de 2009, proc. n.º 2890/08-3 (relator FERNANDO BENTO), disponível em <www.dgsi.pt> (onde se considerou que a falta de realização de obras por parte do senhorio, apesar de se tratar de um dever lateral do fim do contrato, não justifica a falta de pagamento das rendas por parte do inquilino, a menos que o estado do locado impeça a sua utilização para o fim a que se encontrava contratualmente destinado). Obras tornadas necessárias por circunstâncias supervenientes, que não sejam estritamente impostas pela obrigação de assegurar o gozo da coisa a cargo do senhorio, podem ser objecto de deveres laterais.

⁽¹⁵⁾ Imagine-se uma agressão física perpetrada por uma das partes contra a outra. Cf. a este propósito o ac. do TRC de 17 de Maio de 2011, proc. n.º 540/07.0TBMLD.C2 (relator TELES PEREIRA), disponível em <www.dgsi.pt>. Numa situação deste tipo o tribunal entendeu todavia não haver, *in casu*, fundamento para resolução por justa causa de um contrato de arrendamento, devido ao facto de senhorio e inquilino terem sido ambos condenados por crime de ofensas à integridade física recíprocas, não se tendo, por isso, conseguido provar a culpa exclusiva do arrendatário que consubstanciaria, segundo o acórdão, pressuposto necessário da resolução do contrato com justa causa pelo senhorio — cf. art. 1083.º, n.º 2, a) do CC.

stricto sensu não negocial que a relação contratual compreende: a relação contratual não é constituída apenas por aquilo em que as partes, no exercício da sua autonomia negocial, se comprometeram.

A relação contratual inclui portanto níveis não negociais⁽¹⁶⁾, resultantes de um contacto social “fáctico” (e qualificado) das partes: tem uma dimensão quase-negocial ou, mais amplamente, de acto juridicamente relevante. É este o plano dos deveres acessórios. Por isso, eles podem guardar, como se disse, certa independência face à eficácia dos compromissos negociais: permanecendo, por exemplo, em caso de ineficácia destes, ou sobrevivendo à sua extinção (o campo da *culpa post pactum finitum*), ou abrangendo terceiros que, não sendo embora partes no contrato enquanto acto de autonomia privada, se encontram, de qualquer forma, inseridos na relação instaurada por este.

Tem, neste aspecto, sentido falar-se de uma “descontratualização” dos deveres de cuidado e consideração⁽¹⁷⁾. Ganha-se espaço para integrar dogmaticamente determinados deveres pré-contratuais (sancionados pela *culpa in contrahendo*) que perduram e subsistem após o fecho do contrato num dinamismo que acompanha o relacionamento dos (vários) sujeitos ao longo das negociações e durante toda a vida da execução do contrato. Eles constituem, por isso, uma relação jurídica, fundada no direito objectivo, que é feita de deveres de comportamento e, nesse sentido, sem (ou autonomizável de) deveres primários de prestação.

Na prática, é muito relevante o problema da indemnização dos danos causados pelo incumprimento dos deveres acessórios. O art. 798.º abarcará certamente essa consequência da perturbação da relação contratual.

Contudo, não está em causa, nem o desrespeito de meros deveres delituais, nem a inobservância de deveres de prestar. A responsabilidade pela sua infracção configura-se nesse sentido melhor como

(16) Este ponto é também importante noutros domínios; por exemplo em sede de interpretação do contrato: cf. o nosso *Sobre a interpretação do contrato*, in *O Direito*, 144 (2012), III, 499 ss.

(17) Neste sentido já o nosso *Contrato e Deveres de Protecção*, cit., especialmente 92 ss. Cf. também, para a discussão do problema, PAULO MOTA PINTO, *Interesse Contratual Negativo e Interesse Contratual Positivo*, Coimbra, 2008, II, 1192 ss, nota 3345.

“responsabilidade intermédia” ou enquanto “terceira via” da responsabilidade que, ordenada que está à tutela da relação obrigacional (constituída por deveres de prestar, de acordo com o disposto no art. 397.º), seguirá tendencialmente (e sem prejuízo das necessárias adaptações) o respectivo regime.

Por exemplo, verificado o inadimplemento do mero dever de comportamento, no que toca à responsabilidade por facto de outrem; ou naquilo que concerne à presunção de culpa (sendo que, quanto a este último ponto, é evidente que a tarefa de fundamentação/demonstração da existência de um dever acessório pode esbater muito a relevância e a amplitude da aludida presunção como presunção da existência de uma ilicitude do comportamento do onerado na base de um incumprimento). Aludimos ao regime do art. 800.º, n.º 1, e ao do art. 799.º, n.º 1 do CC.

No conjunto, não é possível — repise-se — a absorção dos deveres acessórios de comportamento (incluídos os deveres de protecção) pelo direito delitual. Tal não decorre tanto das especificidades que o direito delitual dos diversos países possam apresentar, quanto do sentido diverso que os deveres de consideração apresentam, pois o serviço da relação instaurada pelo contrato distingue-se do paradigma delitual enquanto estatuto básico, geral e indiferenciado da coexistência dos sujeitos. Por muitas voltas que se dê, a diferenciação entre esse arquétipo e o paradigma subjacente à responsabilidade contratual ou por violação de relações entre sujeitos (de troca, de cooperação ou de coordenação) encontra-se inscrita na natureza das coisas e tem uma fecundidade dogmático-heurística perene.

Mas está também prejudicada a consumpção destes deveres pela responsabilidade obrigacional (acoplada à violação de deveres de prestar).

Aqui chegados, importa observar que, nos últimos anos, e apesar de diversas ambiguidades e imprecisões terem permanecido, a doutrina portuguesa progrediu na direcção acabada de apontar, ultrapassando objecções e hesitações iniciais que careciam de ser vencidas⁽¹⁸⁾.

⁽¹⁸⁾ Destaque, na mais recente literatura, para MENEZES CORDEIRO, *Tratado de Direito Civil*, cit., 498 ss, com um amplo e profundo desenvolvimento desta temática

As reflexões precedentes hão-de, contudo, ser o ponto de partida para novas e mais profundas problematizações. Agora importa apenas ligar o tema dos deveres acessórios ao regime do arrendamento.

Encontramo-nos num campo que as sucessivas alterações legislativas não têm tocado. Percebendo-se a índole dos deveres acessórios, compreende-se que a martirização sucessiva da disciplina legal deste contrato tenha incidido, ao longo de décadas, sobre outros aspectos, e que este tenha permanecido incólume.

O regime do arrendamento constitui todavia um campo excelente de análise de uma grande diversidade de problemas jurídico-civis gerais que teimam por vezes em permanecerem escondidos do olhar da doutrina. Assiste-se com efeito, há muito em Portugal a uma especialização excessiva do conhecimento no domínio do arrendamento. Não nos precatamos contudo suficientemente de como diversas questões e respostas se podem e devem equacionar em termos mais amplos, o que desvendaria a fecundidade heurística do regime do arrendamento para o direito civil em geral⁽¹⁹⁾.

Inter alia, a relação arrendatícia constitui um excelente laboratório de ensaio para o estudo, a concepção dogmática e a configuração do regime dos deveres acessórios de conduta.

(e revendo, designadamente, posições críticas relativamente aos deveres de protecção, v.g., constantes em *Da Boa Fé no Direito Civil*, I, Coimbra, 1984, 639-640 e respectivas notas). Anotem-se ainda as relevantes considerações de PAULO MOTA PINTO, *Interesse Contratual Negativo*, cit., II, 1192 ss (e a nota 3345). Veja-se, ainda, MENEZES LEITÃO, *Direito das Obrigações*, Vol. I — *Introdução. Da Constituição das obrigações*, 9.^a edição, Coimbra, 2010, 367 ss, e NUNO P. DE OLIVEIRA, *Princípios de Direito dos Contratos*, Coimbra, 2011, 50-51 e 164 ss.

(19) Entre muitos outros exemplos pode referir-se o relevo geral da difícil problemática da pluralidade de sujeitos numa relação contratual e das suas coordenadas dogmáticas: veja-se, a esse propósito, centrada no arrendamento, OLINDA GARCIA, *O Arrendamento Plural/Quadro normativo e natureza jurídica*, Coimbra, 2009.

Na linha do combate a essa especialização excessiva, procurando interpretar os problemas do arrendamento em termos mais gerais (apesar das vicissitudes pretéritas da sua disciplina), os nossos *O regime dos novos arrendamentos urbanos: nóvula*, in *O Direito*, 136 (2004), II-III, 255 ss, *O novo regime do arrendamento urbano: sistematização geral e âmbito material de aplicação*, ROA, 51, I (Abril de 1991), 153 ss, e *O âmbito do regime do arrendamento urbano/Uma curta revisita e uma sugestão*, in *Estudos em Homenagem ao Professor Doutor Inocêncio Galvão Telles*, III (Direito do Arrendamento Urbano), Coimbra, 2003, 33 ss.

Escolhamos, ilustrativamente, alguns aspectos.

O art. 1038.º, relativo às obrigações do locatário, consagra um elenco diversificado de deveres, vários dos quais correspondem a meras especificações ou proibições que decorrem do âmbito dos deveres de prestar próprios da locação e dos limites que deles derivam para a posição de gozo do locatário. Mas em alguns deles entrevêm-se deveres de consideração.

Assim, a proibição de fazer uma utilização imprudente da coisa constante da al. d) não corresponde a uma mera formulação negativa dos poderes de utilização da coisa locada que o contrato atribui ao arrendatário (por essa razão, a discriminação relativamente ao disposto na al. c): ainda que dentro do fim permitido, há que ser prudente)⁽²⁰⁾. Vê-se bem que a proibição da imprudência se aplica mesmo em caso de invalidade do contrato de arrendamento, ou após a sua cessação, enquanto a coisa locada não for entregue. Temos, nessa medida, um dever de protecção.

Mutatis mutandis quanto ao dever constante do art. 1043.º, n.º 1, de o locatário manter a coisa no estado em que a recebeu [...], que não constitui uma mera obrigação instrumental com vista à restituição da coisa, findo o contrato⁽²¹⁾. (Seria uma desnecessária redundância. Aliás, se assim fosse, o locador só poderia, em princípio, efectivar a responsabilidade do inquilino após o decurso do contrato, e pressupondo-se a sua validade.)

Verifica-se, portanto, que estes aspectos do regime do arrendamento, muito embora possam ter sido pensados como *naturalia negotii* de um contrato válido, apontam indiscutivelmente, ao mesmo tempo, deveres de consideração que não requerem ou pressupõem a validade/eficácia do negócio.

Evidentemente que o cuidado com a coisa se prende particularmente com o domínio de facto que o locatário exerce sobre ela, não o eximindo desse cuidado o facto de o arrendamento vir, v.g., a

⁽²⁰⁾ Cf. a este respeito o ac. do TRL de 26 de Outubro de 2006, proc. n.º 8139/2006-8 (relator SALAZAR CASANOVA), disponível em <www.dgsi.pt>.

⁽²¹⁾ Veja-se o acórdão citado na nota anterior e, ainda, o ac. do STJ de 16 de Novembro de 2006, proc. n.º 06B3603 (relator FERREIRA GIRÃO), disponível em <www.dgsi.pt>.

ser resolvido ou anulado (sem prejuízo de que esse cuidado já terá intensidade muito menor se a causa da invalidade ou ineficácia for imputável ao locador, por exemplo, devida a dolo deste, ou se foi o inadimplemento do senhorio que gerou a resolução do contrato pelo locatário). Por isso, esses deveres também só se tornam eficazes no momento em que o arrendatário fica investido no controlo material da coisa (através da *traditio* da coisa), como de resto é típico dos deveres de protecção, se atendermos bem ao fundamento que apresentam⁽²²⁾.

Passe-se agora a outro ponto. O art. 1032.º regula o problema dos vícios da coisa locada. Tais defeitos geram incumprimento do locador na modalidade de cumprimento defeituoso da prestação a que se obrigou: pela razão de que (ao menos) certas qualidades da coisa locada integram o conteúdo do dever de prestar a cargo do locador (de proporcionar o gozo da coisa) como qualidades contratualmente devidas. Os vícios da coisa locada não manifestam, nessa medida, nenhuma situação de violação de deveres acessórios por parte do senhorio, nem pode filiar-se o dever de entrega de uma coisa com certas qualidades contratualmente devidas na regra de conduta segundo a boa fé⁽²³⁾.

Contudo, se há vícios da coisa locada, esses defeitos podem constituir um perigo para certos interesses, direitos ou bens da outra parte. Existe então o dever de avisar o arrendatário: é o caso do poço que não foi coberto ou do telhado que ameaça ruína, considerando os riscos que daí advêm para a pessoa ou o património do inquilino (ou de outras pessoas que, segundo o contrato ou o seu fim, estão autorizadas a usar o locado, e mesmo quando compita ao arrendatário fazer as obras que venham a revelar-se necessárias)⁽²⁴⁾. Aquilo que um dever destes visa proteger é distinguível da ordenação dos bens que a relação contratual típica do arrenda-

(22) Cf. o nosso *Contrato e Deveres de Protecção*, cit., 178 ss, 271 ss.

(23) Em sentido diverso, aparentemente, ANTUNES VARELA, *Das Obrigações em Geral*, I, 10.ª edição (reimpr.), Coimbra, 2003, 125.

(24) A este propósito, veja-se, v.g., o ac. do TRG de 19 de Janeiro de 2012, proc. n.º 655/06.2TBCM.N.G1 (relator MANSO RAÍNHO), disponível em <www.dgsi.pt>, e o ac. do TRL de 31 de Janeiro de 2008, proc. n.º 9873/2008-8 (relator ILÍDIO SACARRÃO MARTINS), disponível em <www.dgsi.pt>.

mento, conformada pelos respectivos deveres de prestar, institui. Abre-se, por outras palavras, campo para os deveres de protecção no que toca ao risco de danos consequenciais na esfera do arrendatário e à competente responsabilidade⁽²⁵⁾. (Não será preciso filiar-se a responsabilidade por danos consequenciais no direito delitual a pretexto de terem ocorrido fora do âmbito das atribuições visadas pelas partes com o contrato, nem se torna necessário modelar então, artificialmente, o respectivo regime — tido por aquiliano — por forma a aproximá-lo da responsabilidade contratual, com base na consideração de que, estabelecida a causalidade, a solução não pode variar consoante a validade ou a eficácia do contrato: os deveres de protecção permitem conferir ao lesado uma tutela similar seja ele válido ou inválido, eficaz ou ineficaz.)

A positivação dos deveres das partes no arrendamento é pois, apesar da minúcia da sua disciplina, incompleta.

Sirva ainda de exemplo o disposto na al. *h*) do art. 1038.º: aí alude-se apenas ao dever do locatário de informar o locador quando tenha conhecimento de vícios na coisa, ou saiba que a ameaça algum perigo ou que terceiros se arrogam direitos em relação a ela (desde que, naturalmente, o facto seja ignorado do locador)⁽²⁶⁾. Ora, pode existir, além disso, um dever de agir para prevenir riscos, ou então de fazer cessar ou mitigar processos danosos já em curso (por exemplo, telefonar aos bombeiros para atalhar a uma inundação em curso ou para proceder a desentupimentos de vias de água que poderiam causar, iminentemente, danos muito grandes).

E não estamos tão-somente diante de *naturalia negotii*. Vislumbra-se o carácter de dever de protecção no caso de o contrato ser (originariamente) inválido ou se ele foi posteriormente resolvido, pois esse género de circunstâncias não prejudica, sem mais, a subsistência de adstrições desse tipo a cargo do locatário. (Recorde-se a

⁽²⁵⁾ A natureza de dever de protecção explica comodamente que a falta de aviso ou esclarecimento do perigo possa consubstanciar já a violação de um dever pré-contratual de informação (o que pode ter interesse, v.g., para o caso de ter havido *traditio* da coisa e o contrato não chegar, por qualquer razão, a celebrar-se).

⁽²⁶⁾ Trata-se de um dever, não de um afloramento da gestão de negócios. Mais próximo deste quadrante o disposto no art. 1036.º, n.º 2.

necessidade de “descontratualizar” os deveres de protecção, no sentido de os desacoplar da vontade negocial⁽²⁷⁾.

De resto, e embora tal não esteja positivado, há um *pendant* que recai também sobre o senhorio quando sabe que perigam os bens ou os interesses do locatário, ou o gozo da coisa que ele tem (para lá dos casos em que os riscos têm a ver com vícios da coisa locada).

Naturalmente: todos estes deveres não são meramente delituais, simples expressão dos deveres no tráfego aquilianos. Percebe-se que eles exprimem uma “solidariedade” ou “cooperação” particular, própria da relação de arrendamento. Não correspondem à especificação de um dever geral de respeito, destinado a salvar a coexistência pacífica de todos. E, de facto, não existe nenhum dever genérico de alertar outrem para os perigos a que estão expostos as suas posições jurídicas ou interesses (do género do que o art. 1038.º, *h*) prevê a cargo do locatário): o direito delitual não vai tão longe.

Radicados na relação entre arrendatário e senhorio, e ao serviço dessa relação (independentemente da eficácia do contrato de arrendamento), aí se manifesta a natureza (inter)peçoal de tais deveres. Daí também a intransmissibilidade autónoma a terceiros destes deveres.

Nem o direito do arrendatário é, também por aquela mesma razão, um (simples) direito real, como a relação entre ele e o locador não se configura meramente enquanto relação real: a sua natureza pessoal parece ineludível. Assim, havendo, *v.g.*, transmissão da posição do arrendatário, só cessarão os deveres que cabem ao primitivo locatário com a entrega da coisa (e não com a transmissão), só então cessa completamente a relação arrendaticia.

Não vai retomar-se o tema da natureza, real ou pessoal, da posição do arrendatário⁽²⁸⁾. Essa discussão terá hoje esmorecido.

(27) Cf. o nosso *Contrato e Deveres de Protecção*, cit., 92 ss.

(28) Veja-se designadamente a actualizada e desenvolvida apreciação feita por MENEZES CORDEIRO em *Tratado*, VI, cit., 580 ss (o A., anteriormente defensor da natureza real do direito do arrendatário, inflectiu a posição, aduzindo razões pragmáticas e dogmáticas e chamando particularmente a atenção para as justificações de índole histórico-cultural no mundo jurídico). A favor de uma concepção personalista do direito do arrendatário, na novel literatura, MENEZES LEITÃO, *Arrendamento Urbano*, 5.ª edição, Coimbra, 2012, 52 ss.

Creemos antes que as melhores razões apontam para a concepção do direito do arrendatário como titular de um direito *pessoal* de gozo⁽²⁹⁾. Aliás, a tese (diferente) do direito real aparece, por vezes, enfeudada a argumentos reversíveis: por exemplo, se se pretende que o arrendatário que deixou de gozar da tutela possessória que lhe atribui o art. 1037.º, n.º 2, pela constituição a favor de outrem de uma “posse de ano e dia”, tem de beneficiar de uma protecção de fundo, reivindicatória, com base no direito real que (supostamente) lhe assistiria — assim se provando que seria titular de um direito real —, dá-se por demonstrado o que haveria de demonstrar-se; pois afigura-se perfeitamente de aceitar que a constituição de uma posse superior a um ano incompatível com a do arrendatário representa, simplesmente, uma causa de caducidade do arrendamento⁽³⁰⁾. E a tutela de que beneficia a posição do locatário — com eficácia *erga omnes* — em sede de responsabilidade aquiliana não prejudica a responsabilidade contratual do locador nem tem de se prolongar para além dos limites dessa mesma posição jurídica.

Pode dizer-se aliás que os deveres inerentes a certas relações reais — considere-se as relações de vizinhança —, têm um sentido diferente, uma vez que esses deveres (“reais”) visam precipua-mente a conciliação de interesses entre titulares de direitos reais distintos. Inerem a uma relação entre imóveis e conformam-na, sendo dela inseparáveis. Não expressam qualquer necessidade ou

(29) Sobre estes direitos pode ver-se a monografia de JOSÉ ANDRADE MESQUITA, *Direitos Pessoais de Gozo*, Coimbra, 1999, *passim*. Aceitando que os direitos pessoais de gozo — entre eles o do arrendatário — são usucapíveis, por terem natureza mista, NUNO P. DE OLIVEIRA, *Princípios*, cit., 58 ss. Preferimos, todavia, uma concepção de direito pessoal de gozo de matriz obrigacional: a tutela do “arrendatário de facto” segue, pois, para nós, no essencial, o regime comum do direito das obrigações; esse arrendatário beneficia então, designadamente, da protecção da confiança e das exigências de um comportamento segundo a boa fé de quem se encontra, de facto, numa relação duradoura com outrem; requerer-se-á, como princípio, uma relação arrendaticia válida. Veja-se também neste sentido a crítica muito atenta e pormenorizada às teses realistas de PINTO FURTADO, *Manual de Arrendamento Urbano*, I, 5.ª edição, Coimbra, 2009, 57 ss (rebatendo igualmente teorias ecléticas como as de HENRIQUE MESQUITA, in *Obrigações Reais e Ónus Reais*, Coimbra, 1990, 183 ss).

(30) Pelo menos se a posse é de terceiro. Contra o senhorio será possível, enquanto o contrato estiver em vigor, uma acção de cumprimento (do acordado).

conveniência de colaboração entre sujeitos, nem se fundam numa relação pessoal. Pelo que as circunstâncias e as exceções pessoais não conformam também, nem configuram, os termos e a exigibilidade desses deveres.

Não assim, porém, nos deveres do arrendamento, que regulam uma relação pessoal, *intuitu personae*, mediante a qual se constitui, a favor do arrendatário, um direito pessoal de gozo. Por essa razão, os deveres de comportamento no arrendamento não são obrigações *propter rem*.

E não parece viável dizer-se que o locador, entregue a coisa, apenas está adstrito a uma obrigação de *non facere* para com o locatário (de não perturbar o seu gozo), assimilável ao *non laedere* do dever passivo e universal (de respeito) que é contraponto (*rectius*, consequência) da atribuição e reconhecimento dos direitos reais pela ordem jurídica. É que existe, a cargo do locador, uma obrigação de proporcionar o gozo da coisa que perdura pelo tempo do contrato, nessa obrigação consistindo, para a lei (cf. o art. 1022.º), o dever de prestar típico do contrato de locação.

Há-de, por certo, de ter-se presente que o locador não tem, segundo o que dispõe a parte final do art. 1037.º, n.º 1, a obrigação de assegurar esse gozo contra actos de terceiro. Mas entenda-se: os terceiros de que fala essa disposição da lei não são aqueles sujeitos por cuja conduta o locador responde certamente como responde o “comum” devedor (auxiliares, representantes, membros do agregado familiar, estes nos termos de uma responsabilidade pela própria esfera de vida, uma *Bereichshaftung* do tipo da reconhecida ao locatário no art. 1040.º.)⁽³¹⁾ Os terceiros pelos quais o locador não responde só podem ser os estranhos.

Se são estes os que perturbam o gozo da coisa pelo locatário (por exemplo, um terceiro sem relação com o locador que vem a arrogar-se direitos sobre a coisa), o incumprimento da obrigação

⁽³¹⁾ Cf., para distinções, o nosso *Contrato e Deveres de Protecção*, cit., 203 e ss. A *Bereichshaftung* a que aludimos tem uma certa proximidade dogmática com a “culpa pela organização” (*Organisationshaftung*). Sobre esta última pode ver-se, com desenvolvimento, GRAÇA TRIGO, *A Responsabilidade Civil Delitual por Facto de Terceiro*, Coimbra, 2009, 197 ss.

de proporcionar o gozo da coisa não é certamente imputável ao locador, nem ele pode ser chamado a responder pelos actos de tais terceiros. Porque, quanto aos seus próximos, ele tem já o dever de diligenciar para proporcionar o gozo da coisa pelo locatário ou para impedir a sua perturbação. Trata-se de regras gerais.

Nem o art. 1037.º, n.º 1, exime o locador da necessidade de remover diversos outros obstáculos (nomeadamente fiscais ou administrativos), que possam perturbar o gozo da coisa pelo arrendatário e que esteja na sua mão remover.

O disposto no art. 1037.º, n.º 1, parte final, compatibiliza-se pois com o reconhecimento de um verdadeiro dever, como diz a lei, de proporcionar o gozo da coisa ao locatário. A relação arrendatícia é pessoal, obrigacional; está em causa bem mais do que a mera ordenação estática dos bens, característica do estatuto real. (É caso para perguntar se o art. 1037.º, n.º 1 — aquilo que o seu teor parece evocar —, não significará, na realidade, o afastamento da responsabilidade por evicção do direito romano que serviu outrora para defender... o adquirente de um direito real.)⁽³²⁾

Aliás, uma outra manifestação do carácter pessoal (e não meramente real) destes deveres, ao serviço da relação arrendatícia encontra-se no facto de os deveres de consideração se poderem alargar, ou considerar estendidos, a certos terceiros que, segundo o sentido ou o fim do contrato, se encontram protegidos por este; ainda que o contrato o não preveja: veja-se o disposto no art. 1092.º, n.º 2, e 1093.º, n.ºs 1 a 4. Falamos do contrato com eficácia de protecção para terceiros, que pode paradigmaticamente exemplificar-se com o arrendamento para habitação.

De facto, o direito do arrendamento, pela conexão que estabelece entre pessoas que não são formalmente partes num contrato, embora vivam ou desenvolvam a sua actividade à sua sombra (ou sob o seu tecto), constitui um sector onde particularmente se impõe a superação de uma concepção de relação jurídica decalcada apenas do princípio da relatividade do contrato (e excludente de quan-

⁽³²⁾ Não é possível prosseguir estas pistas. De toda a forma, cremos que o preceito em questão não põe em causa a tese da natureza não real do arrendamento (em sentido diverso, MENEZES CORDEIRO, *Tratado*, cit., 605).

tos não sejam nele, formalmente, partes). Cria-se, na verdade, pelo arrendamento, um agregado social que reclama respostas jurídicas adequadas⁽³³⁾, capazes de transcender as limitações patentes impostas pelo brocardo da *res inter alios acta* (vide, por exemplo, o art. 1050.º, b)). O contrato com eficácia de protecção para terceiros desempenha, neste campo como no de outros agregados sociais, um prestimoso papel; função que partilha com outra admirável criação dogmática, a liquidação do dano de terceiro⁽³⁴⁾.

Não é possível testar agora os préstimos destas figuras no arrendamento. De todo o modo, parece que os deveres de cuidado que cabem ao locador são extensíveis aos elementos do agregado familiar do locatário ou, mais genericamente, àqueles que estão consentidos por lei a habitar no prédio⁽³⁵⁾. Estes terceiros gozam de uma protecção que deriva do sentido do contrato e que o princípio da igualdade não toleraria que fosse diversa da que beneficia o locatário, designadamente para efeito de responsabilidade.

Numa área em que importa colmatar *deficits* ou diferenciações de tutela valorativamente inaceitáveis, o senhorio tem, assim — e certamente —, o dever de respeitar a privacidade, não só do arrendatário, mas da sua família. E também o dever de respeito, urbanidade e cordialidade⁽³⁶⁾ — que ultrapassa o dever do senhorio de assegurar ao locatário o gozo da coisa previsto no art. 1031.º, b) — constitui um dever de consideração que se dirige, não só ao arrendatário, como a toda a sua família.

Claro que o reverso também é verdadeiro: todos os membros da família do locatário estão adstritos a deveres análogos perante o senhorio (poderá falar-se, nessa medida, de um *contrato com deveres de protecção a cargo de terceiros*). Sendo mesmo que a viola-

(33) Chama vivamente a atenção para este ponto LEITE DE CAMPOS, em diversos escritos e, por último, em *Tempo, pessoa e agregado na relação jurídica*, ROA 72, I, Jan.-Mar. 2012, esp. 40 ss.

(34) Sobre esta última e alguns aspectos da sua distinção relativamente ao contrato com eficácia de protecção para terceiros pode ver-se o nosso *Direito Civil/Responsabilidade Civil (O método do caso)*, 2.ª reimpressão, Coimbra, 2011, 97 ss.

(35) Vide os já referidos arts. 1092.º e 1093.º.

(36) Veja-se, a título exemplificativo, o citado (nota 15) ac. do TRC de 17 de Maio de 2011, proc. n.º 540/07.0TBMLD.C2 (relator TELES PEREIRA).

ção por estes de tal tipo de deveres confere ao senhorio um direito de resolução do arrendamento por inexigibilidade (da continuação da relação): cf., a respeito, o art. 1083.º, n.º 2, *a*).

Verifica-se, neste aspecto, que a violação de regras de higiene, de sossego, de boa vizinhança ou de normas constantes do regulamento do condomínio — que é susceptível de conduzir à resolução do contrato pelo senhorio —, não pode ser confundida com uma infracção a normas de protecção delitual (correspondentes à segunda situação de responsabilidade contemplada pelo art. 483.º, n.º 1 do CC): tais condutas consubstanciam incumprimentos de deveres de comportamento interpessoais cujo conteúdo, como muitas vezes acontece nos deveres acessórios, se modela sobre, ou absorve, regras pertencentes a ordens normativas não jurídicas (correspondentes aos usos, à educação e à correcção ou proibidade no trato social), ou sobre regras jurídicas de base convencional produzidas por terceiros (como é o caso dos regulamentos de condomínio).

Não se exclui, com o que se diz, que as determinações do conteúdo dos deveres acessórios não possam resultar de preceitos da lei (e, assim, haverá certamente prescrições ou proibições legais relativos ao sossego, higiene e “boa vizinhança” que constituem disposições de protecção).

Contudo, a inexigibilidade da manutenção do arrendamento que funda a respectiva resolução em caso de inobservância pelo arrendatário (de acordo com o disposto no art. 1083.º, n.º 2 *a*)) deriva do facto de esse desrespeito se traduzir numa desconsideração da outra parte no contrato. É a construção dos deveres acessórios de conduta que, ligada à inexigibilidade, justifica, portanto, a possibilidade de resolução de uma relação duradoura, e pessoal, como esta⁽³⁷⁾.

De resto, deparamo-nos também com hipóteses de resolução do contrato de arrendamento por inexigibilidade naquelas a que se refere a al. *b*) do citado preceito (utilização do prédio contrária à

(37) Na doutrina recente, sobre a inexigibilidade como fundamento de resolução, pode ver-se, designadamente, BRANDÃO PROENÇA, *Lições de Cumprimento e Não Cumprimento das Obrigações*, Coimbra, 2011, 288 ss.

lei, aos bons costumes ou à ordem pública): elas só se parecem explicar-se cabalmente partindo do princípio de que a utilização do locado, objectivamente indevida, representa, não menos ou por isso mesmo, uma desconsideração ou uma falta de correcção do arrendatário para com o locador. Noutras palavras: as proibições do preceito traduzem-se em deveres acessórios de *non facere*. É que não pode pretender-se que o direito de resolução conferido ao senhorio resulta, tão-só e de modo suficiente, da necessidade de o ordenamento prevenir (ou reagir a) infracções a interesses mais gerais, ou públicos até, indisponíveis para o senhorio. A resolução não é automática. Cabe ao senhorio a liberdade de ponderar e decidir resolver ou não o contrato (ainda que não possa renunciar a esse direito). Em todo este ponto da resolução por inexigibilidade se manifesta, portanto, também, o carácter pessoal (e não real) da posição do arrendatário.

Claro que o género de resolução que consideramos só opera para o futuro: a inexigibilidade é da continuação do contrato e não se atinge, por conseguinte, as prestações que o contraente fiel já realizou ou recebeu (cf., para a eficácia *ex nunc*, que não para o fundamento da resolução, o disposto no art. 434.º, n.ºs 1 e 2).

Tudo mostra que — e com esta observação final se vai concluir um périplo tão rápido como este — a relação arrendatícia, para lá do disposto pela autonomia privada que constitui o plano negocial em sentido estrito, corresponde igualmente a um comportamento jurídico relevante, dir-se-á mesmo, quase-contratual. Alguns problemas práticos do arrendamento e certos aspectos do respectivo regime, a que se aludiu, conduzem, tudo leva a crer, a essa conclusão.