

... comum acordo, fixar as condições regulamento pessoal...
... o interrelato qualquer ato, a sociedade...
... possível ou inexistente interesse dos...
... em base na situação patrimonial da sociedade. A data da redacção...

... será abdoado em outros casos em que a sociedade se tenha em relação...
... administrador (os) declarados), sob as penas da lei, que não estejam impedidos de...
... por lei especial, ou em virtude de condenação criminal, ou por se encontrarem...
... ainda que temporariamente, ou contra a economia popular, ou por crime falatório de...
... ciência, contra as relações de consumo, de pública, ou a propriedade.

... para o exercício e o cumprimento dos direitos e obrigações...
... contratadas, assinam este instrumento em ___ dia(s) de 2014
... UF, de

ASSINE
AQUI



~~Assinatura~~

OUTORGA CONJUGAL NO AVAL:

Encontros e desencontros entre
legislação e jurisprudência

Prefácio por *Fátima Nancy Andrighi*
Apresentação por *Marcelo Andrade Féres*

Pedro Figueiredo Rocha

D'PLÁCIDO
EDITORA

Outorga Conjugal no Aval:

Encontros e desencontros entre
legislação e jurisprudência

Pedro Figueiredo Rocha



Copyright © 2014, D'Plácido Editora.
Copyright © 2014, Pedro Figueiredo Rocha.

Editor Chefe
Plácido Arraes

Produtor Editorial
Tales Leon de Marco

Capa
Tales Leon de Marco

Diagramação
Bárbara Rodrigues da Silva

Todos os direitos reservados. Nenhuma parte desta obra pode ser reproduzida, por quaisquer meios, sem a autorização prévia da D' Plácido Editora.



D'PLÁCIDO
EDITORA

Editora D'Plácido
Av. Brasil, 1843 , Savassi
Belo Horizonte - MG
Tel.: 3261 2801
CEP 30140-002

Catálogo na Publicação (CIP)
Ficha catalográfica

Rocha, Pedro.

Outorga Conjugal no Aval: Encontros e Desencontros Entre Legislação e Jurisprudência -- Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2014.

Bibliografia

ISBN: 978-85-8425-015-8

1. Brasil. Código Civil (2002) 2. Direito comercial -- Teses 3. Títulos de credito
4. Fiança 5. Aval 6. Outorga conjugal I.Título

CDU 347.768:347.626

CDD 342.2

Agradecimentos

Considerando que este livro não é resultado de uma caminhada recente, agradecer não é tarefa fácil. Para não correr risco de qualquer injustiça, agradeço de antemão a todos que, de alguma forma, passaram pela minha vida e contribuíram para a construção de quem sou hoje.

Dedico este trabalho aos meus pais, irmãos e namorada, pelo exemplo de vida e amor que uma família pode cultivar. Todos estiveram sempre ao meu lado e não há melhor estímulo para seguir em frente.

Ao meu orientador de Mestrado, e antes de tudo, amigo, Marcelo Andrade Féres, pelo apoio incondicional durante os últimos anos, que não se restringiu apenas a conhecimentos técnicos, mas também a lições de vida que levarei como para sempre. Agradeço imensamente por todos os ensinamentos e pela confiança em mim depositada.

Ao amigo Gustavo Mourão, pela motivação durante toda a minha jornada profissional. Sua dedicação com o Direito é um exemplo que deve ser seguido, e, para mim, um aprendizado constante.

Ao Plácido e toda sua equipe, por terem recebido tão bem o meu trabalho e o transformado neste belíssimo livro.

Por fim, a todos os meus amigos, familiares e colegas de trabalho que, com certeza, contribuíram para que eu pudesse publicar esta minha primeira obra. Muito obrigado por tudo.

Sumário

PREFÁCIO	
<i>Fátima Nancy Andrighi</i>	11
APRESENTAÇÃO	
<i>Marcelo Andrade Féres</i>	15
INTRODUÇÃO	19
1. TEORIA GERAL DOS TÍTULOS DE CRÉDITO	27
1.1 O crédito e o surgimento dos títulos representativos de uma operação cambial.....	27
1.2 O conceito de títulos de crédito.....	39
1.3 Princípios que regem os títulos de crédito.....	46
1.3.1 Cartularidade.....	49
1.3.2 Literalidade.....	52
1.3.3 Autonomia.....	55
1.3.4 Abstração.....	59
1.3.5 Inoponibilidade de exceções pessoais a terceiros de boa fé.....	63

2. AVAL	67
2.1 Conceito.....	67
2.2 Histórico.....	75
2.3 Natureza jurídica.....	82
2.4 Aval no Direito brasileiro.....	86
3. AVAL X FIANÇA	91
3.1 Fiança: conceito, características e natureza jurídica.....	91
3.2 Tentativas de equiparação entre os institutos.....	94
3.3 Diferenças entre os institutos.....	99
4. A OUTORGA CONJUGAL	113
4.1 Origem do instituto.....	113
4.2 Outorga conjugal antes do Código Civil de 2002.....	115
4.3 Outorga conjugal no Código Civil de 2002.....	118
4.4. Outorga conjugal no Direito estrangeiro.....	121
4.5 Outorga conjugal como elemento essencial à validade do negócio jurídico.....	127
5. OUTORGA CONJUGAL NO AVAL	133
5.1 Aspectos Gerais da Norma.....	133
5.1.1 O aval e seus efeitos no patrimônio do cônjuge antes do Código Civil de 2002.....	133
5.1.2 Denúncia à Lei Uniforme de Genebra?.....	135

5.2 Hipóteses em que se exige a outorga conjugal no aval.....	142
5.2.1 Regimes de casamento aplicáveis à espécie	142
5.2.2 União estável no Código Civil.....	146
5.2.3 União homoafetiva.....	148
5.2.4 Necessidade de outorga conjugal na união estável/homoafetiva?	150
5.2.5 Outorga conjugal durante a ruptura da sociedade conjugal ou da dissolução do casamento.....	166
5.2.6 Desnecessidade de outorga conjugal no “aval profissional”.....	170
5.2.7 Suprimento judicial.....	179
5.3 A forma da autorização conjugal no aval.....	181
5.4 Consequência da ausência de outorga conjugal no aval.....	189
5.4.1 Os fatos jurídicos.....	189
5.4.2 Existência, Validade e Eficácia.....	191
5.4.3 Consequências da inexistência, invalidade (nulidade relativa ou absoluta) e ineficácia do ato jurídico.....	195
5.4.4 Efeitos do aval prestado sem a devida outorga.....	205
5.4.5 Efeitos do aval quando houver informações incorretas acerca do estado civil.....	231
5.5 Tutela do patrimônio do cônjuge.....	233

5.5.1 Reflexos do aval e da outorga conjugal no patrimônio do casal.....	233
5.5.2 Ação autônoma de anulação do ato sem outorga - direito do cônjuge x direito do terceiro de boa-fé.....	239
5.5.3 Prazo decadencial.....	245

CONCLUSÃO.....	249
-----------------------	------------

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	255
--	------------

PREFÁCIO

O autor, com requintada percepção jurídica, escolheu tema de importância diária para incrementação dos negócios jurídicos que dependem de garantia, e para a solução eficaz das execuções judiciais ajuizadas contra o avalista, devedor-solidário.

Depois de citar as teorias que informam os títulos de crédito, definir os conceitos básicos para dar parâmetros ao estudo, e diferenciar o instituto do aval da fiança, o autor detalha a origem da outorga conjugal e a necessidade da mesma para a validade do ato.

Nesse âmbito, confronta o art. 1.647, inc. III, do Código Civil com a Lei Uniforme de Genebra, a qual não exige outorga para a validade do aval. Sustenta o autor que necessária denuncia à Lei Uniforme de Genebra, vez que o Código Civil inseriu requisito não previsto nessa Lei.

O Código Civil de 2002 disciplina parcialmente os institutos que regem os títulos de crédito, o que não foi suficiente para concretizar a antiga pretensão do Direito Privado de unificar o Direito Civil e o Direito Comercial. Assim, continuam vigentes as normas anteriores ao Código Civil sobre os títulos de crédito, notadamente as de natureza especial e os Tratados Internacionais. Não obstante disponha sobre os títulos de crédito no Livro II – Das Obrigações, ao disciplinar o Regime de Bens entre os Cônjuges, no Livro IV – Do Direito de Família, o Código Civil acrescentou a

necessidade de outorga do Cônjuge ao aval. Esse requisito não constava do Código Civil de 1916, exigido apenas para a fiança. Tal como concluiu o autor, a exigência de outorga, além de dificultar os negócios, contraria a Lei Uniforme de Genebra, que é lei especial e não exige outorga para o ato de garantia.

Importante detalhamento fez o autor quanto aos efeitos do aval de acordo com o regime de bens adotados pelos cônjuges. Ressalta que, embora o Inc. III do art. 1.647 do Código Civil excepcione a exigência, no regime de separação absoluta de bens, quando o regime for o de separação obrigatória legal é necessário trazer à colação a Súmula n. 377 do STF, segundo a qual, nesse regime legal, os bens adquiridos comunicam-se. Portanto, a outorga ao aval é imprescindível para proteger o patrimônio do cônjuge.

Maior atenção o autor dedicou à outorga como requisito de validade do instituto do aval quando dado por pessoa em união heteroafetiva ou homoafetiva. Nesta parte, o autor esmerou-se em auxílio dogmático sobre a desafiadora tarefa do Direito de acompanhar as mudanças no conceito de Família que surgem neste início de século, impondo a renovação constante da ciência jurídica e o contínuo desafio da Justiça para acompanhar as necessidades da vida civil dos cidadãos.

Em conclusão a ser extraída do julgamento da Arguição de Descumprimento de preceito Constitucional n. 132/RJ, o autor afirma a necessidade da outorga para as uniões estáveis heteroafetivas e homoafetivas, porquanto o art. 1.725 do Código Civil define, para as relações patrimoniais nessas uniões, o regime da comunhão parcial de bens. Esse regime implica comunicação dos bens adquiridos, motivo pelo qual é necessária a outorga para o aval, de modo a salvaguardar o patrimônio do outro convivente.

Por outro lado, o autor enfatiza a falta de segurança jurídica a que está submetido o credor por não dispor de meios legais para conhecer o real estado civil do avalista

se casado ou convivendo em união estável. O autor, com percuciência demonstra que a maioria das pessoas que convivem, acaba por dispor de documento hábil a comprovar o estado civil somente quando obtém sentença judicial declaratória de dissolução do estado de união com partilha de bens. Assim, admitir a pretensão anulatória do aval, por falta de outorga do convivente, sem que haja contrato ou declaração registrada em cartório sobre a existência da união estável, é infligir ao credor situação de insegurança jurídica, sem que possua meios para se precaver diante do sistema jurídico que dá eficácia jurídica à situação fática.

Honrada pela distinção do autor, que me permitiu acesso privilegiado à obra, utilizo deste prefácio para outorgar o meu AVAL ao trabalho do Dr. Pedro Figueiredo Rocha, por revestir-se de cunho prático, oferecendo solução, mas, mais do que isso, por nos conduzir a reflexões que potencializam a boa aplicação do Código Civil.

Fátima Nancy Andrighi
Julho de 2014

APRESENTAÇÃO

No segundo semestre de 2010, conheci o autor Pedro Figueiredo Rocha num curso de extensão sobre as conexões entre o direito empresarial e o de família na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais – UFMG.

Naquela oportunidade, especialmente numa aula sobre a outorga conjugal no aval, Pedro Rocha mostrou-se extremamente interessado sobre a temática, formulando complexas questões e esboçando algumas respostas bastante peculiares.

Reencontrei-o, mais tarde, na seleção do Programa de Pós-Graduação da UFMG, pretendendo o ingresso no mestrado justamente para investigar a tormentosa questão dos efeitos da ausência da outorga conjugal no aval, nas hipóteses em que a lei a exige.

Pedro Rocha foi aprovado e se tornou um dos meus primeiros orientandos no Programa de Pós-Graduação da UFMG. Durante os anos seguintes, revelou-se um sério, comprometido e qualificado mestrando. Sua vocação para a reflexão jurídica mostrava-se em suas apresentações, bem como em suas intervenções em exposições alheias.

A par disso, nosso convívio e nossa afinidade se estreitaram nos sucessivos debates acerca da intrincada celeuma da outorga conjugal no aval, gerada, original e principalmente, pelo art. 1.647, III, do Código Civil de 2002, que

passou a equiparar o aval à fiança, para daquele também exigir a outorga dos cônjuges, exceto no regime da separação absoluta de bens.

Após seu ciclo de estudos, Pedro Rocha concluiu a elaboração de sua dissertação de mestrado, que ora vem a público. Nela, com proficiência e desenvoltura, divergiu da jurisprudência inicialmente formada e da esmagadora maioria doutrinária, que avalizavam o enunciado n. 114, aprovado na Jornada de Direito Civil, promovida pelo Conselho da Justiça Federal em 2002, e cujo teor é: *“o aval não pode ser anulado por falta de vênua conjugal, de modo que o inciso III do art. 1.647 apenas caracteriza a inoponibilidade do título ao cônjuge que não assentiu”*.

Pedro Rocha sustentou a nulidade do aval firmado sem a outorga do cônjuge, o que foi o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça ainda no curso de feitura desta obra. Como bem destaca o autor em suas conclusões: *“Em setembro de 2013, ainda durante a elaboração do presente trabalho, o Superior Tribunal de Justiça se manifestou nesse mesmo sentido em relação aos efeitos do aval conferido sem a devida outorga, seguindo a lógica anteriormente traçada para a fiança. Esse julgamento poderá servir como precedente para que os tribunais inferiores modifiquem o seu entendimento, anulando o aval caso ele seja lançado sem a devida outorga”*.

As ideias articuladas pelo autor, assim, são as mesmas que embasam a atual posição do Superior Tribunal de Justiça, em franca dissidência com a doutrina majoritária, o que torna este livro destino certo de todos aqueles que buscam compreender o complexo tema da outorga conjugal no aval.

A partir de vasta pesquisa bibliográfica, o autor, com êxito, soube construir um texto objetivo, claro e repleto de novas luzes sobre o seu tema central. De fato, a constatação da singularidade do ordenamento brasileiro na exigência da outorga para a validade do aval dado por pessoa casada,

somada aos pormenores de que se ocupa o trabalho, traduzem a sua distinção e o seu mérito.

O estudo foi defendido perante banca composta por mim, orientador do então candidato ao título de mestre, e pelos rigorosos professores Dra. Rubia Carneiro Neves e Dr. Leonardo Netto Parentoni, ambos igualmente da Faculdade de Direito da UFMG.

Na ocasião, o trabalho foi largamente elogiado pelos integrantes da banca, bem como contou com a sugestão unânime de pronta publicação, dadas a relevância do assunto e as dissidências que sobre ele ainda existem.

Por fim, como orientador do mestre Pedro Rocha, primogênito entre meus orientandos do Programa de Pós-Graduação da Faculdade de Direito da UFMG, só tenho a lhe agradecer pelos anos de diálogo durante a orientação e pela honra da lembrança para escrever esta apresentação, bem como lhe desejar sucesso na vida e na publicação deste livro, o qual recomendo a todos que se ocupam do direito empresarial, por tudo quanto exposto nestas breves linhas.

Belo Horizonte, julho de 2014.

Marcelo Andrade Féres

Professor Adjunto da Faculdade de Direito da UFMG

INTRODUÇÃO

O renomado professor Tullio Ascarelli leciona que a principal contribuição do direito comercial para a formação da economia moderna foi o título de crédito, pois este permite a representação atual de um capital futuro, facilitando a circulação de riquezas¹.

Os títulos de crédito e seus institutos possibilitam uma rápida circulação de direitos, por meio de mecanismos que visam garantir a segurança da operação, gerando uma confiança de que o credor receberá, no futuro, aquele crédito colocado à disposição do devedor no presente.

A segurança necessária para a expansão dos títulos de crédito decorre, dentre outros fatores, da autonomia das obrigações cambiais e da literalidade do título. Com base no título e apenas com as informações constantes dele, o

¹ Sobre a importância dos títulos de crédito atribuída por Tullio Ascarelli, eis a seguinte passagem: *"Para o leigo que perguntar quais são os méritos e qual é a contribuição do direito comercial na formação da civilização moderna, talvez não saberíamos indicar nenhum instituto mais perfeito e mais significativo do que os títulos de crédito"*. Tradução livre de: *"Al profano che volesse domandare quali siano I meriti e quale il contributo del diritto commerciale nella formazione della civiltà moderna, non sapremmo forse indicare nessun istituto più perfetto e più significativo dei titoli di credito"* (ASCARELLI, Tullio. *La Letteralità nei Titoli di Credito*. In: *Rivista del Diritto Commerciale e del Diritto Generale delle Obbligazioni*, Coordenadores: SRAFFA, Angelo; VIVANTE, Cesare, v. XXX, 1ª Parte, Milão, Casa Editrice Dottor Francesco Vallardi, 1932, p. 237).

credor sabe exatamente qual é o crédito exigível, ou seja, a obrigação mencionada no documento, bem como tem ciência de que, em regra, exceções alheias ao título não podem afetar a sua executividade.

Para facilitar a circulação do crédito, as declarações cartulares são fontes de direito autônomo e distinto da relação que deu origem ao próprio documento, gerando a certeza de que o crédito poderá ser cobrado independente da relação subjacente.

Como forma de reforçar o cumprimento da obrigação constante do título de crédito, surgiu o aval, caracterizado como uma garantia cambiária prestada pela simples assinatura no anverso do documento, pela qual o avalista se obriga ao pagamento do crédito constante do título da mesma forma que a pessoa avalizada.

Trata-se, então, de um incremento da garantia de que o credor do título receberá o valor mencionado no documento à época do pagamento. Se recusando o devedor a efetuar o pagamento em seu vencimento, o credor poderá acionar o avalista para que ele cumpra a obrigação mencionada no título. O aval é, destarte, um mecanismo importante para reforçar a segurança na circulação do crédito.

Contudo, a importância do crédito na sociedade moderna, e, principalmente, da figura do aval, foram esquecidas pelo legislador do Código Civil de 2002.

No aludido diploma, fora inserido o Título VIII no Livro I, que dispõe sobre os “Títulos de Crédito”, em que todas as características essenciais à garantia da rápida e segura circulação de crédito foram reforçadas. Literalidade, autonomia das obrigações, formalidades dos títulos foram devidamente e expressamente consignadas nesse Título, corroborando a principal função de segurança na circulação do título de crédito, sem a qual ele perde totalmente a sua função econômica.

Em outro momento, o legislador volta a sua atenção para o direito de família, especificamente no Livro IV, no qual a circulação do crédito deixa de ser a preocupação precípua do legislador. Nesse Livro, busca-se principalmente a tutela da família, ou seja, anseios diversos, e, ao que parece, incompatíveis com aqueles pretendidos no Título VIII do Livro I.

Isso porque o Código Civil de 2002, no artigo 1.647, III, estendeu ao aval a necessidade de outorga conjugal para validação dessa declaração, que, anteriormente, só existia na fiança.

Percebe-se que essa alteração teve extrema significância no que tange aos títulos de crédito, eis que atribuiu uma nova exigência para a circulação do direito, que até então circulava com segurança mediante as declarações postas no documento, sem a possibilidade de incidência de obrigações alheias ao título para invalidar a declaração ali mencionada.

A nova disposição gera uma real necessidade de adequação da rotina empresarial, considerando-se o fato de que, desde a entrada em vigor da norma, uma pessoa estranha à operação de crédito deve prestar sua anuência no título para que a manifestação do avalista seja validada.

Tal alteração gerou imediata repercussão no meio acadêmico, por meio de diversos doutrinadores que criticaram veementemente esse novo dispositivo legal. Até pessoas leigas no assunto espantaram-se com a notícia da nova exigência legal. Como exemplo, cite-se o colunista da RevistaVeja, Stephen Kanitz, que, em 2004, publicou o artigo “*Procuo um Avalista*”, nos seguintes termos:

“Para piorar ainda mais, o novo Código Civil exige que a esposa assine também o aval, criando discórdia entre marido e mulher, e nem toda esposa tem como

Como forma de reforçar o cumprimento da obrigação constante do título de crédito, surgiu o aval, caracterizado como uma garantia cambiária prestada pela simples assinatura no averso do documento, pela qual o avalista se obriga ao pagamento do crédito constante do título da mesma forma que a pessoa avalizada. [...] Se recusando o devedor a efetuar o pagamento em seu vencimento, o credor poderá acionar o avalista para que ele cumpra a obrigação mencionada no título. O aval é, destarte, um mecanismo importante para reforçar a segurança na circulação do crédito.

Contudo, a importância do crédito na sociedade moderna, e, principalmente, da figura do aval, foram esquecidas pelo legislador do Código Civil de 2002.

No Livro IV, "Do Direito de Família", do referido diploma legal, busca-se principalmente a tutela da família, que possui anseios diversos, e, ao que parece, incompatíveis com aqueles pretendidos no Título VIII do Livro I, "Dos Títulos de Crédito.

Isso porque o Código Civil de 2002, no artigo 1.647, III, estendeu ao aval a necessidade de outorga conjugal para validação dessa declaração, que, anteriormente, só existia na fiança e é em torno da discussão deste tema que se apresenta o texto deste livro.



D'PLÁCIDO
EDITORA

www.livrariadplacido.com.br

ISBN 978-85-8425-015-8



9 788584 250158