



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000418397

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1006118-90.2024.8.26.0597, da Comarca de Sertãozinho, em que é apelante VANDA ALICE GIRALDI SILVA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado LUIS HENRIQUE ELEUTÉRIO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 33ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento ao recurso. V. U., de conformidade com o voto da Relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ EURICO (Presidente sem voto), CARMEN LUCIA DA SILVA E SÁ DUARTE.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

ANA LUCIA ROMANHOLE MARTUCCI

Relatora

Assinatura Eletrônica

Voto nº 36425

Apelação Cível 1006118-90.2024.8.26.0597

Apelante: Vanda Alice Giraldi Silva

Apelado: Luis Henrique Eleutério

Interessados: S.r.da Silva – Carretas e Reboques Me e Waltercides de Oliveira Silva

Comarca: Sertãozinho

Juiz: Nemércio Rodrigues Marques

Apelação. Embargos de terceiro. Contrato de locação. Fiança prestada pelo cônjuge da embargante. A obrigação como devedor principal e solidário só se reflete em termos de benefício de ordem (art. 828, II, do CC). Ausência de reflexo na própria garantia de fiança que exige a outorga uxória. Nulidade da fiança. Aplicação do artigo 1.647, III, do Código Civil. Súmula 332 do STJ. Ausente qualquer das hipóteses a autorizar a flexibilização da norma. Sentença reformada para julgar procedentes os embargos de terceiro e declarar a ineficácia da fiança. Recurso provido.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra respeitável sentença de fls. 652/654, que, nos autos da embargos de terceiro, julgou improcedente a pretensão inicial, revogando a liminar concedida. Em razão da sucumbência, a embargante foi condenada ao pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Apela a embargante, alegando, em síntese, que seu cônjuge figurou no contrato como fiador, razão pela qual dependia da outorga uxória de sua parte, o que não ocorreu, implicando na ineficácia total da garantia. Aduz que a expressão constante do contrato de “principal pagador” foi inserida somente para afastar eventual alegação de benefício de ordem. Alega ainda que o bem não poderia ser penhorado por se tratar de bem de família.

Houve resposta (fls. 686/691).

É o relatório.

Preliminarmente, de se observar que não houve recolhimento do preparo em decorrência do deferimento da justiça gratuita à embargante, ora apelante, embora ausente pedido nesse sentido, tanto que houve recolhimento das custas iniciais.

Contudo, em nenhum momento houve insurgência pela parte contrária, o que impede a revogação, de ofício, do benefício, diante da preclusão *pro judicato*.

O recurso comporta provimento.

Cuida-se de embargos de terceiro opostos pela cônjuge do fiador, executado em fase de cumprimento de sentença (processo nº 0004086-03.2022.8.26.0597), a qual foi proferida em ação de despejo por falta de pagamento cumulada com cobrança, tendo sido deferida a penhora da parte ideal de dois imóveis de titularidade do fiador executado (1/7 ou 14,28571 dos imóveis de matrículas 8.082 e 10.700).

A apelante opôs embargos de terceiro, arguindo ser casada com o fiador executado em regime de comunhão de bens, entretanto, a fiança foi prestada sem outorga uxória, pelo que seria nula a garantia prestada por seu cônjuge.

A r. sentença recorrida rejeitou os embargos de terceiros, nos seguintes termos:

Embora a outorga uxória seja exigida nos casos de fiança, no presente caso, verifica-se que o executado, esposo da embargante, figura no contrato de locação

como "principal pagador", e não como fiador (cláusula décima terceira, fls. 78), que não se confunde com aquele (...).

Assim, a outorga uxória era mesmo desnecessária no caso, razão pela qual a pretensão da embargante é improcedente.

Posto isso, JULGO IMPROCEDENTES os embargos de terceiro. Revogo a liminar. (fls. 652/654).

Em que pese ao entendimento do MM. Juízo *a quo*, a r. sentença comporta reforma.

Isso porque, conforme se depreende do contrato firmado entre as partes, não há dúvida de que o cônjuge da apelante, Waltercides de Oliveira Silva, figurou apenas como fiador da locação, tendo ficado consignado na citada cláusula 13ª que assumia a obrigação de “principal pagador” com o intuito apenas de renunciar ao benefício de ordem, conforme preceitua o art. 828, II, do Código Civil. Note-se que o próprio dispositivo legal não configura a descaracterização da fiança, mas apenas o impedimento de o fiador se valer do benefício de ordem, qual seja, de que primeiro sejam executados os bens do devedor principal.

Nesse sentido, precedente relatado pelo Des. Romeu Ricupero, nos seguintes termos:

A distinção que a apelante pretende fazer entre mero fiador, mero garantidor, de um lado, e aquele que se obriga como principal pagador e devedor solidário, do outro, só tem importância em face do benefício de ordem, como resulta inequívoco do disposto nos arts. 827 e 828 do Código Civil.

Ou seja, "o fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide,

que sejam primeiro executados os bens do devedor” (caput do art. 827 do CC). Contudo, “não aproveita este benefício ao fiador se se obrigou como principal pagador, ou devedor solidário” (art. 828, inciso II, do CC). Em outras palavras, se se obrigou como principal pagador, ou devedor solidário, como no caso dos autos, os fiadores, caso a fiança não fosse nula, não poderiam invocar o benefício de ordem. Só isso.

O fato de o fiador ter se obrigado como principal pagador, ou devedor solidário, não interfere na nulidade da fiança, prestada sem outorga uxória.

É, aliás, o que decorre, de forma cristalina, do disposto no art. 1.647 do Código Civil, isto é, “ressalvado o disposto no art. 1.648, nenhum dos cônjuges pode, sem autorização do outro, exceto no regime de separação absoluta: III – prestar fiança ou aval”. (TJSP; Apelação nº 992.09.083455/0; Relator: Des. Romeu Ricupero; 36ª Câmara de Direito Privado; Data de julgamento: 22/04/2010) (realce não original).

No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte, que, embora reconheça a responsabilidade solidária do fiador decorrente da renúncia ao benefício de ordem, não considera o fato como fundamento para a desnecessidade de outorga uxória na prestação de fiança, *in verbis*:

APELAÇÃO - AÇÃO DE COBRANÇA DE ALUGUÉIS - INADIMPLÊNCIA - Procedência da demanda - Apelação dos herdeiros do fiador, o qual faleceu no curso da demanda - CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRÊNCIA - Teoria do livre convencimento motivado, nos termos dos artigos 370 e 371 do CPC - JUSTIÇA GRATUITA Demonstração do estado de

hipossuficiência - Responsabilidade do fiador que permanece até a efetiva entrega das chaves - Entendimento de que não há exoneração dos fiadores, em relação aos contratos celebrados após a alteração do artigo 39 da Lei de Locações pela Lei n.º 12.112/2009, se ausente disposição em contrário no contrato, tal como na presente demanda - Precedentes - Outorga uxória - Desnecessidade em caso de união estável, a qual sequer restou comprovada no presente caso - BENEFÍCIO DE ORDEM - Renúncia expressa do fiador, que assume a responsabilidade solidariamente com os locatários por meio de cláusula contratual - Não há de se falar em abusividade da referida cláusula, ausente qualquer prova de vício de consentimento - Aluguel devido até a efetiva desocupação do imóvel - Recursos dos corréus Alessandra e Adriano parcialmente providos - Negado provimento ao recurso das corrés Ednalva e Anna. (TJSP; Apelação n.º 1003031-98.2018.8.26.0157; Relator: Des. Hugo Crepaldi; 25ª Câmara de Direito Privado; Data de julgamento: 09/01/2024) (realce não original).

Processual e civil. Locação de bem imóvel. Ação de despejo cumulada com cobrança. Sentença de parcial procedência. Pretensão à reforma manifestada pelos réus. Cerceamento de defesa inócurrenente. O magistrado, como destinatário da prova, pode indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias, como dispõe o artigo 370, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Preliminares de ilegitimidade ativa e inépcia da inicial bem rejeitadas. Autor que

*demonstrou ser proprietário do bem e administrador da locação. Inadimplemento do qual decorrem os pedidos de rescisão, despejo e cobrança. Validade do contrato que, a despeito da existência de rasuras, não pode se por em xeque. Responsabilidade do fiador que se estende até a efetiva entrega das chaves, conforme expressa previsão contratual. **Benefício de ordem que não aproveita ao fiador devedor solidário. Artigo 828, inciso II, do Código Civil. Embora a ausência de outorga uxória implique a ineficácia total da garantia, nos termos da Súmula n. 332 do C. STJ, admitir que o fiador possa invocar, em seu favor, nulidade à qual deu causa, viola o disposto no artigo 1.650 do Código Civil.** RECURSOS DESPROVIDOS. (TJSP; Apelação nº 1008401-53.2018.8.26.0482; Relator: Des. Mourão Neto; 27ª Câmara de Direito Privado; Data de julgamento: 26/11/2019) (realce não original).*

*Apelação. Ação de despejo cumulada com cobrança. Locação de imóvel - **Fiança - Renúncia ao benefício de ordem nos termos do artigo 828 do Código Civil** - Não comprovação de vício de consentimento - **Validade da cláusula** - **Ausência de outorga marital** - **Alegação de nulidade** - **Ilegitimidade da apelante para questionar a falta de outorga marital em relação à fiança que ela mesmo prestou** - **Inteligência do art. 1.650 do Código Civil** - Fiadora que se declarou separada no contrato - A fiadora não pode invocar, em seu benefício, nulidade a que ela própria deu causa - *Venire contra factum proprium* - Aplicação do princípio da boa-fé objetiva - Particularidade que*

excepciona a aplicação da Súmula 322 do STJ - Precedentes desta C. Câmara e do E. STJ - Sentença mantida. Recurso desprovido. (TJSP; Apelação nº 1007311-08.2014.8.26.0625; Relator: Des. Maria Cristina de Almeida Bacarim; 29ª Câmara de Direito Privado; Data de julgamento: 21/06/2017) (realce não original).

No mais, tem-se que o inconformismo da apelante consiste na nulidade da fiança apresentada em razão da ausência de autorização conjugal.

Nota-se que a apelante é casada com o fiador executado, em regime de comunhão de bens, desde 27/05/1972 (fls. 32/33), ou seja, desde data muito anterior à época da assinatura do contrato, que se deu em 20/02/2017 (fl. 79). Ademais, verifica-se que o fiador executado nunca escondeu seu estado civil de casado, tanto que constou no próprio contrato de locação (fl. 21). No entanto, não foi requisitada pelo locador a necessária autorização uxória.

De se ressaltar que, quanto ao estado civil do fiador, o apelado nem sequer traz impugnação.

Com efeito, prevê o artigo 1.647 do Código Civil:

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

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

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

III - prestar fiança ou aval;

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

Parágrafo único. São válidas as doações nupciais feitas aos filhos quando casarem ou estabelecerem economia separada.

Repisado pelo entendimento da Súmula 332 do E. STJ: “A fiança prestada sem autorização de um dos cônjuges implica a ineficácia total da garantia.” (Súmula n. 332, Corte Especial, julgado em 5/3/2008, DJe de 13/3/2008).

Além disso, não estão presentes outras hipóteses a flexibilizar tal regra, pois, o fiador apresentou-se como casado na celebração do negócio, bem como não há qualquer prova a indicar que a então esposa teve algum benefício com o contrato.

No caso, não consta dos autos nem sequer indícios de que o fiador ou sua esposa tenha auferido vantagem com a locação em proveito da família, uma vez que figurou como locatário S. R. da Silva Carretas e Reboques, denominação comercial do empresário individual Severino Ramos da Silva, sem que nada ficasse demonstrado que tivesse o fiador alguma participação na citada empresa.

Assim, forçoso admitir a ineficácia da cláusula que estabeleceu a fiança, e, por consequência, julgar procedentes os embargos de terceiro.

Em razão da sucumbência, deverá o embargado arcar com o pagamento das custas, das despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

Ante o exposto, ***dá-se provimento*** ao recurso.

ANA LUCIA ROMANHOLE MARTUCCI

Relatora