

## Contrato de Fiança.

<sup>1</sup> Geli de Moraes Santos M. Araújo

**Sumário:** Resumo. 1. Introdução. 2. Natureza jurídica da fiança. 3. Espécies de fiança. 4. Requisitos subjetivos e objetivos. 5. Efeitos da fiança. 5.1.benefício de ordem 5.2.Solidariedade dos cofiadores. 6. Extinção da fiança. Considerações finais. Referencias bibliográficas.

**Resumo:** O presente trabalho visa demonstrar que o contrato de fiança, é , quando uma pessoa venha a garantir ao credor de uma obrigação assumida pelo devedor, caso ele não venha a cumprir. Sendo que a fiança ela se dá por escrito, não admitindo que a interpretação seja extensiva. Tão logo fiador que pagar toda a dívida, sub-roga-se nos direitos do credor. Já o negócio jurídico, bilateral é entre o fiador e o credor, que é o outorgado. Nenhuma influência jurídica tem, no contrato, o afiançado, dito devedor principal. De regra, o devedor principal promete afiançar, em cláusula do contrato de que se gera a dívida, ou em pacto adjecto, ou em negócio jurídico unilateral, ou bilateral, ou plurilateral. Mesmo sem manifestação de vontade do devedor, ou mesmo contra sua vontade. Alguém pode afiançar a dívida do desconhecido, ou ser desconhecido quem afiançou.

**Palavras chaves:** Fiança, solidariedade, agente capaz, devedor e credor.

### 1. Introdução

Destaca-se que o contrato de fiança visa as relações que nascem de uma proposita aceita, onde uma pessoa se obriga a pagar a dívida de outrem. Sendo que o fiador é demandado pelo pagamento da dívida tendo o direito a exigir até a contestação da lide, caso ele não pague, fica sendo em primeira instância a execução dos bens do devedor.

---

<sup>1</sup> Graduanda no curso de Direito no Centro Universitário Dr. Edmundo Ulson - UNAR. E-mail: gelidemoraes@hotmail.com

A fiança ela pode ser parcial ou total, em relação a um contrato de locação. Sendo que a parcial ela fica vinculada a um limite de valor predeterminado durante certo prazo. A fiança de locação ela é total, sendo que os compromissos vigoram até o final do contrato.

## **2. Natureza jurídica da fiança**

Pode-se dizer que a modalidade contratual ela é de natureza acessória, que garante a obrigação de outrem, e muito usada nos negócios, bem como as locações e a contratos bancários e entre outros.

A fiança tem caráter acessório e subsidiário por depender da existência do contrato principal e com execução subordinada ao não cumprimento

deste, pelo devedor. Nula a obrigação principal, a fiança desaparece, “exceto se a nulidade resultar apenas de incapacidade pessoal do devedor” ( CC, art.824 ). A exceção não abrange, contudo, “o caso de mútuo feito a menor” (paragrafo único).

Em tese, o art.824 do Código Civil contém uma impropriedade técnica, ao possibilitar de uma obrigação nula ser afiançada se a nulidade proceder apenas de incapacidade pessoal do devedor. Contudo, se a obrigação principal for nula, não haverá obrigação a garantir.

### **3. Espécie de fiança**

A fiança ela consiste em três modalidades: pode ser convencional, legal ou judicial. A convencional ela resulta de acordo de vontades, que deve ser escrito. A legal é imposta pela lei, como consta (CC, arts.1.400, 1745, paragrafo único etc.). já a terceira é aquela que é determinada pelo juiz, de ofício ou a requerimento da partes.

### **4. Requisitos subjetivos e objetivos**

Ao falarmos em requisitos subjetivos, vem em mente, a capacidade para ser fiador é a genérica: podem ser fiador todas as pessoas que acharem que tem livre disposição de seu bens. Exceto, os incapazes em geral. Concedida por mandato, requer poderes especiais; se outorgante for analfabeto ou cego, sendo assim, a procuração deve ser dada por instrumento público. O pródigo não pode prestar fiança pelo fato de colocar em risco o seu patrimônio. (CC,1.782).

Não pode o cônjuge, sem o consentimento do seu parceiro, há não ser em separação absoluta, prestar fiança, como consta (CC,art.1647, III). Sendo assim, a falta de autorização torna o ato anulável (art.1649), estando legitimado a postular a anulação, “até dois anos depois de terminada a sociedade conjugal”, portanto, o cônjuge que não deu sua outorga, ou sue herdeiros, se já falecido, poderá, ainda, ser confirmado por ele, desde “por instrumento público, ou particular, antecipado”.

## **5. Efeitos Da Fiança**

Ao conceder a fiança, o fiador assume a obrigação de pagar a dívida do devedor, caso não o fizer no tempo e na forma devidos. Essa obrigação poderá ser transmitida aos herdeiros, “não são obrigados a afiançar dívidas alheias, se assim não quiserem, a responsabilidade que a lei lhe impõe se limita ao tempo decorrido até a morte do fiador. E não pode ultrapassar as forças da herança”, segundo dispõe o art.836 do Código Civil.

Contudo, o fiador garante com seu próprio patrimônio geral, o adimplemento do afiançado. A garantia é pessoal e fidejussória, fluindo os efeitos mediatos do vínculo contratual no plano das relações entre fiador e credor, e, mediatamente, no que tange as relações entre fiador e devedor.

### **5.1. Benefício de ordem**

Pode-se dizer que nas relações entre o credor e o fiador, o benefício de ordem ou de excussão. O fiador pode, quando demandado, indicar bens do devedor, abertos e adstrados, sendo somente até o momento da contestação, tão somente, que seja suficiente para saldar o débito, para evitar a execução de seus próprios bens, como consta no ( CC, art. 827),bem como a sua obrigação é acessória e subsidiária.

### **5.2. Solidariedade dos Cofiadores**

Observe-se que ainda, o benefício de divisão, nos termos: “A fiança conjuntamente prestada a um só débito por mais de uma pessoa importa o compromisso de solidariedade entre elas, se declaradamente não se reservarem o benefício da divisão”.

Ao presumir, que os cofiadores são solidários, permitindo-se porem, que se ilida a presunção pela estipulação em contrária. Sendo assim, cada um responde em pro rata, ou seja, proporcionalmente.

Caso não houver especificação da parte da dívida que cada qual garante, podendo o credor, em caso de inadimplência do devedor principal, exigir de um, de alguns ou de todos os fiadores o total da dívida, como mostra ( CC, art. 275).

Se a dívida é garantida por varias fianças, concede cada uma destas em ato separado, podendo o credor escolher pela totalidade da dívida. Caso a fianças foram celebradas conjuntamente, num só instrumento, de acordo com a lei serão também solidariamente responsáveis os fiadores.

De acordo com art.77do Código de Processo Civil diz que é admissível o chamamento ao processo: “I- do devedor, na ação em que o fiador for réu; II- dos outros fiadores, quando a ação for citada apenas um deles, III- de todos os devedores solidários, quando o credor exigir de um ou de algum deles, parcial ou totalmente, a dívida comum”.

Na relação entre o fiador e o afiançado, observa-se o primeiro sub-rogando-se nos direitos de credor, exigir do ultimo o que pagou acrescido dos “juros do desembolso pela taxa estipulada na obrigação principal” ou pela taxa legal, além das “perdas e danos” que pagar e “ pelos que sofrer em razão da fiança” ( 832 e 833). Mais para garantir à sub-rogação, deverá pagar integralmente a dívida.

Caso o credor, depois de dar início a execução contra o devedor, mostrar delituoso, não dando efeito o regular seguimento, poderá fazer-lo o fiador, que tem interesse em libertar-se da responsabilidade,( CC, art 834).

O fiador tem o direito de ver definida a sua situação e de não permanecer indefinitivamente sujeito às consequências da obrigação assumida. Desse modo, quando nem a obrigação nem a fiança têm prazo certo, pode o fiador “ exonerar-se” quando “ lhe convier”, “ ficando obrigado por todos os efeitos da fiança, durante sessenta dias após a notificação do credor” (CC, art. 835). Do código civil de 2002.

Não é nulo a cláusula de renúncia do direito de exoneração da fiança oferecida por tempo indeterminado. Sendo assim, renúncia o fato de o fiador ter-se obrigado até a efetiva entrega das chaves.

## **6. Extinção da Fiança**

Com a morte do fiador extingue a fiança, sendo assim, a obrigação passa aos seus herdeiros. Contudo, a do afiançado não a extingue; os herdeiros são de meros continuadores do de cujus.

De acordo com o Código Civil o art.836, fala que “ a obrigação do fiador passa aos herdeiros; mas a responsabilidade da fiança se limita ao tempo decorrido até a morte do fiador, e não pode ultrapassar as forças da herança”. Qual seja responsabilidades após o falecimento do fiador, ainda que seja coberta pela garantia fidejussória, não podem atingir os sucessores.

Extingue-se a fiança quando termina quando termina as obrigações em geral. Além das causas que extinguem os contratos em geral, a fiança extingue-se também por atos praticados pelo credor, como consta o art.839 do Código Civil: a) concessão de moratória ( dilação do prazo contratual) ao devedor, sem consentimento do fiador, ainda que solidário; b) frustração da sub-rogação legal do fiador nos direitos e preferências( por abrir mão de hipoteca, que também garantia a dívida; c) aceitação, em pagamento da dívida, de dação em pagamento feita pela devedor, ainda que depois venha a perder o objeto por evicção, pois neste caso ocorre pagamento indireto, que extingue a própria obrigação principal. A obrigação acessória não se revigora, assim, com a eventual evicção da coisa dada e pagamento.

## **Considerações Finais**

A fiança é um contrato através do qual uma pessoa, o fiador, garante o seu patrimônio para satisfazer o credor, caso o devedor principal, aquele que contraiu a dívida, não a cumpra em seu vencimento.

Pode-se afirmar, portanto, que estamos perante de uma garantia fidejussória, ou seja, caução na qual a garantia é pessoal ou por fiança, embora, nesse sentido, seja o patrimônio do terceiro como garantia de pagamento da dívida, ela se difere da garantia real, que vincula determinado bem de propriedade do devedor ao cumprimento da obrigação. O contrato tem por garantia a execução de um contrato principal, acessório e subsidiário, em

decorrências a essa garantia uma vez declarada a nulidade do contrato principal desse contrato de fiança extinguirá.

### **Referências Bibliográficas:**

**GONÇALVES, CARLOS ROBERTO. DIREITO CIVIL BRASILEIRO**, volume 3: Contratos e Atos Unilaterais/ Carlos Roberto Gonçalves -8. Ed. São Paulo: Saraiva 2011.

**LAGINSKI, VALDERICE. FIANÇA NO DIREITO CIVIL.** Disponível em: <[http://www.laginski.adv.br/artigos/fianca\\_no\\_direito\\_civil.htm](http://www.laginski.adv.br/artigos/fianca_no_direito_civil.htm)> Acesso em 23.04.2013.