

Recurso RE 92.674-7
Julgado em 15/11/1983

SUA SUBROGAÇÃO — SE DEPENDE DE TER SIDO CONVENCIONADA**RESUMO**

- Em data relativamente recente, esta mesma 2ª Turma decidiu na conformidade do enunciado na ementa do acórdão respectivo (RE nº 92.674-7 - SP): "Comercial. Aval. Avalista simultâneo e não sucessivo (Súmula nº 189 (*)). Pagando a dívida cambial fica legalmente sub-rogado no crédito (CC art. 985, III), podendo a cada um dos demais avalistas simultâneos cobrar a respectiva quota, em processo de execução por título extrajudicial". - O C. Tribunal de Alçada, no seu v. acórdão ora impugnado, declarou: "Diz o art. 32 da Lei Uniforme: Se o dador do aval paga a letra, fica sub-rogado nos direitos emergentes da letra contra a pessoa a favor de quem foi dado e contra os obrigados para com esta, em virtude da letra". - Sendo estritamente cambial a obrigação que o aval cria, a ação do co-avalista nesse caso é a executiva, como se vê da decisão do E. Tribunal de Alçada de S. Paulo invocada pelo exequente, (TT. 382/248). - Rejeita por isso a preliminar que se renova no recurso, aliás, por simples invocação da contestação. - Quanto ao mérito, não tem nenhum fundamento a invocação da "causa debendi". - Primeiro, não teriam os dois depoimentos de JC e ACB eficácia para anular uma obrigação cambial, devidamente formalizada. Segundo, o aval é formal, autônomo e abstrato. Por essa razão é que diz PONTES DE MIRANDA que "em geral, qualquer nulidade do negócio jurídico subjusto ou sobrejacente, ou qualquer vício na origem da vinculação básica ou ainda qualquer nulidade ou vício do negócio jurídico entre o avalista e aquele cuja firma foi avalizada, ou entre ele o portador daquele momento", nada disso pode prejudicar a validade do aval. Só vício de forma na declaração avalizada poderia invalidá-lo ("Tratado de Direito Privado", t. XXXXI, págs. 374, 375 e 376), e até por favor pode ser dado. - Nesse conseqüente, nega provimento à apelação. - Naquele RE nº 92.674-7, antes referido, julgado nesta 2ª T. (DJ de 29-05-81) quanto a haver sub-rogação, bem mostrou o então Ministro Relator ser ela cabível, ainda que não tenha sido convencionaada, ao dizer: "Mas a sub-rogação legal é certo que ocorreu no caso, ante a explícita regra do art. 985, III do CC, alusiva ao 'terceiro interessado', que paga a dívida pela qual era ou podia ser obrigado, no todo ou em parte". - Negando ao credor legalmente sub-rogado a execução contra os co-devedores, de modo que afinal, cada um satisfaça sua parte, a decisão recorrida não apenas divergiu do acórdão-paradigma apontado, como desatendeu ao art. 985, III do CC. - O fato de se tratar de sub-rogação legal, prevista no art. 985, III, do CC, e não da subrogação cambial, de que trata o Parágrafo Único do art. 40 da nossa antiga Lei Cambial nº 2.044 de 31-12-1978, não influi no rito processual, que é sempre o de execução, e não, como pareceu ao acórdão recorrido, o de execução, quando se trata de retrata de regresso civil. - Em ambos os casos, quer se exerça o regresso pela totalidade contra co-obrigados cambiais, quer se verifique pela quota-parte atribuível a cada um, a dívida pode ser exigida em execução forçada, promovida pelo sub-rogado (CPC, art. 567, III). - E então naquele caso, pois o acórdão fora desfavoravelmente ao avalista-sub-rogado - diferentemente do que aqui ocorreu - o recurso foi conhecido e provido. Julgado em 16-11-1983 Revista Trimestral de Jurisprudência. Janeiro 1985 - Vol. 111 - Pág. 315 (*) "Avais em branco e superpostos consideram-se simultâneos e não sucessivos." (EMENTÁRIO FORENSE, Nº 194, st. AVAIS SUPERPOSTOS). EMFOR 439

EMENTA

Resulta do art. 32 da Lei Uniforme que se o dador do aval paga a letra, fica sub-rogado nos direitos emergentes do título contra a pessoa a favor de quem foi dado e contra os demais co-avalistas. A

sub-rogação é legal, independentemente, portanto, de ter sido convencionada.

NOTA DA REDAÇÃO

Revista Trimestral de Jurisprudência