

**REVISTA SEMESTRAL DE
DIREITO EMPRESARIAL**

Nº 26

Publicação do Departamento de Direito Comercial e do Trabalho
da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro

Rio de Janeiro
Janeiro / Junho de 2020

REVISTA SEMESTRAL DE DIREITO EMPRESARIAL

Nº 26 Janeiro/Junho de 2020

Publicação do Departamento de Direito Comercial e do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (Prof. Alexandre Ferreira de Assumpção Alves, Prof. Eduardo Henrique Raymundo Von Adamovich, Prof. Enzo Baiocchi, Prof. Ivan Garcia, Prof. João Batista Berthier Leite Soares, Prof. José Carlos Vaz e Dias, Prof. José Gabriel Assis de Almeida, Prof. Leonardo da Silva Sant'Anna, Prof. Marcelo Leonardo Tavares, Prof. Mauricio Moreira Menezes, Prof. Rodrigo Lychowski e Prof. Sérgio Campinho).

EDITORES: Sérgio Campinho e Mauricio Moreira Menezes.

CONSELHO EDITORIAL: Alexandre Ferreira de Assumpção Alves (UERJ), Ana Frazão (UNB), António José Avelãs Nunes (Universidade de Coimbra), Carmen Tiburcio (UERJ), Fábio Ulhoa Coelho (PUC-SP), Jean E. Kalicki (Georgetown University Law School), John H. Rooney Jr. (University of Miami Law School), Jorge Manuel Coutinho de Abreu (Universidade de Coimbra), José de Oliveira Ascensão (Universidade Clássica de Lisboa), Luiz Edson Fachin (UFPR), Marie-Hélène Monsèrié-Bon (Université des Sciences Sociales de Toulouse), Paulo Fernando Campos Salles de Toledo (USP), Peter-Christian Müller-Graff (Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg) e Werner Ebke (Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg).

CONSELHO EXECUTIVO: Carlos Martins Neto e Mariana Pinto (coordenadores). Guilherme Vinseiro Martins, Leonardo da Silva Sant'Anna, Livia Ximenes Damasceno, Mariana Campinho, Mariana Pereira, Mauro Teixeira de Faria, Nicholas Furlan Di Biase e Rodrigo Cavalcante Moreira.

PARECERISTAS DESTE NÚMERO: Bruno Valladão Guimarães Ferreira (PUC-Rio), Caroline da Rosa Pinheiro (UFJF), Gerson Branco (UFRGS), José Gabriel Assis de Almeida (UERJ), Fabrício de Souza Oliveira (UFJF), Fernanda Valle Versiani (UFMG), Marcelo Féres (UFMG), Marcelo Lauar Leite (UFERSA), Milena Donato Oliva (UERJ), Pedro Wehrs do Vale Fernandes (UERJ), Samuel Max Gabbay (IFRJ), Sergio Negri (UFJF) e Unie Caminha (UNIFOR).

PATROCINADORES:



ISSN 1983-5264

CIP-Brasil. Catalogação-na-fonte
Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ.

Revista semestral de direito empresarial. — n° 26 (janeiro/junho 2020)
. — Rio de Janeiro: Renovar, 2007-.

v.

UERJ
Campinho Advogados
Moreira Menezes, Martins Advogados

Semestral

1. Direito — Periódicos brasileiros e estrangeiros.

94-1416.

CDU — 236(104)

* Publicado no segundo semestre de 2021.

GARANTIAS GENÉRICAS OU *OMNIBUS* NO DIREITO BRASILEIRO¹

GLOBAL OR *OMNIBUS* GUARANTEES UNDER BRAZILIAN LAW

*Pedro Guilhardi**

Resumo: O artigo examina atributo facultativo de determinadas garantias, sejam elas pessoais, sejam reais, típicas ou atípicas. Esse atributo, denominado *omnibus*, constitui-se como garantias genéricas, globais ou guarda-chuvas. Parte-se das noções introdutórias da figura, seu surgimento e adoção pela práxis bancária para discutir a validade de tal contratação à luz da determinabilidade do objeto dos negócios jurídicos. A análise é feita tanto sob o ponto de vista de garantias pessoais, quanto de garantias reais, típicas ou atípicas.

Palavras-chave: Garantias. Negócio jurídico. Garantia *omnibus* ou genérica. Efetividade do Direito Privado. Proteção ao investimento privado.

Abstract: The article assesses a particular feature of certain type of guarantees, either personal or *in rem*, known as *omnibus*, that create a global or umbrella guarantee. This text discusses its notion, development and use in banking to further discuss the validity of this kind of guarantees in the light of the requirement, under Brazilian contract law, that the subject of obligations undertaken shall be determined or determinable. The analysis is carried out from the point of view of both personal and *in rem* guarantees, expressly ruled by legal statutes or not ruled by legal statutes.

Keywords: Guarantees. Legal transaction. Global or *omnibus* guarantees. Effectiveness of private law. Protection of private investment.

¹ Artigo recebido em 04.05.2021 e aceito em 17.11.2021.

* Doutorando em Direito Comercial pela Pontifícia Católica de São Paulo – PUC-SP. Mestre em Direito Comercial pela PUC-SP. LL.M. em *Comparative and International Dispute Resolution* pela *Queen Mary, University of London*. Advogado em São Paulo. E-mail: pguilhardi@nanni.adv.br

Sumário: Introdução. 1. Noção, origem e disciplina. 2. O regime de invalidade por indeterminabilidade do objeto no direito brasileiro. 3. O problema das garantias genéricas ou *omnibus* à luz da determinabilidade do seu objeto. 3.1. A quantificação do montante garantido ao tempo da conclusão do negócio não constitui exigência legal brasileira no âmbito da fiança. 3.2. O problema da quantificação do montante garantido nos contratos em que a lei do negócio típico exige referência ao valor garantido: hipóteses de garantias reais típicas. 3.3. A referência à espécie de negócio jurídico futuro. 3.4. Validade da pactuação por prazo indeterminado. 3.5. Validade das garantias *omnibus* (artigo 104, inciso II, do Código Civil): controle da legalidade suscetível de se operar no plano da eficácia, à luz do contexto e da boa-fé objetiva. Conclusão.

Introdução.

Pretende-se avaliar elemento facultativo de garantias, denominado *omnibus*, que conta, pelo menos sob tal terminologia, com poucas referências e estudos exclusivamente a ele dedicados, no direito brasileiro,² e, normalmente, atrelados à fiança,³ como garantia em es-

2 Ver, entre outros, FIGUEIREDO, Gabriel Seijo Leal de. *Contrato de fiança*. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 125 e ss. GUILHARDI, Pedro. *Garantias autônomas*. Instrumento para proteção jurídica do crédito. São Paulo: Quartier Latin, 2019, p. 247. ZULIANI, Ênio Santarelli. In: NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Comentários ao Código Civil*: direito privado contemporâneo. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 2172-2173.

3 Isso se justifica, em grande medida, pela tipicidade da fiança e pela disposição do artigo 821 do Código Civil, que autoriza a contratação de fiança para garantia de dívida futura. Além disso, a modalidade *omnibus* é especialmente presente na contratação de fianças bancárias.

pécie. Garantias com a característica *omnibus* ou, simplesmente, garantias *omnibus* também são denominadas genéricas, gerais,⁴ globais, caldeirões⁵ ou guarda-chuvas.⁶

A palavra *omnibus* é formada pelo antepositivo latino *omni* (também conhecido como *oni*), que significa “todo, todos; tudo; qualquer; de toda espécie”⁷ originando, também, vocábulos como: onipresente, onipotente, onisciente etc. Em parte, a característica marcante das garantias *omnibus* é reflexo de sua denominação, significando “para todos” (no caso específico, para todas as obrigações que venham a surgir), daí a criação, inclusive, da palavra ônibus para designar um veículo coletivo ou “para todos”.

É modalidade utilizada, especialmente, por instituições financeiras que, para concessão de sucessivos créditos em favor de sociedades e, dada a autonomia jurídica e patrimonial da pessoa do sócio em relação à pessoa jurídica, constituem com o sócio, controlador ou investidor, fiança (ou qualquer outra espécie de garantia) na sua modalidade *omnibus*, a fim de garantir obrigações a serem constituídas pelas sociedades junto àquela mesma instituição.

Vale lembrar que as dívidas futuras podem ser objeto, pelo menos, de fiança, a teor do que dispõe a primeira parte do artigo 821 do Código Civil. Ao contratar a referida modalidade, as partes almejam a redução dos custos de transação e da burocracia que estaria

4 Terminologia que será evitada pelo autor, para que não se confunda com a contraposição entre garantias gerais e especiais.

5 VIDEIRA, Celina. A fiança *omnibus*. *Revista de direito das sociedades*. v. 8. Coimbra: Almedina, 2016. p. 646.

6 VENOSA, Silvío de Salvo; DENSA, Roberta. Contrato de alienação fiduciária de imóvel em garantia de dívida futura ou incerta. In: PERES; Tatiana Bonatti; TERRA, Marcelo; DIAS, José Guilherme Gregori Siqueira (Coords.). *Alienação fiduciária de bem imóvel e outras garantias*. Indaiatuba: Editora Foco, 2019, p. 97.

7 HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauros de Sales. *Dicionário Houaiss da língua portuguesa*. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 2062.

presente caso fosse necessário firmar, a cada operação, contrato de garantia apartado. Em outras palavras, facilita, agiliza e tem o potencial de reduzir o custo do crédito, desde que obedecidos os requisitos de validade do negócio jurídico.

Não se pretende avaliar a característica *omnibus* das garantias em todos os seus aspectos, mas desenvolver a noção do instituto para, então, estudar a obrigação assumida sob o prisma da validade do negócio jurídico. Quando necessário, far-se-á referência à fiança, dada a existência de regulação parcial, mas específica, da matéria pela lei.

Tratar-se-á da validade e dos limites das contratações *omnibus* no âmbito do direito das garantias em geral, à luz do artigo 104, inciso II, do Código Civil, para responder se tal modalidade de garantia é válida perante o ordenamento jurídico brasileiro, isto é, se e/ou em que hipóteses a contratação *omnibus* tem objeto jurídico determinado ou determinável. Restringe-se o estudo a operações bancárias de concessão de crédito garantidas por obrigações genéricas.

Esclarece-se, de igual modo, que o artigo não tem por objeto o estudo de garantias em espécie, seu objeto, as relações jurídicas formadas em cada tipologia, as defesas dos envolvidos etc., mas o estudo de cláusula *omnibus* que pode, ou não, estar presente nas contratações das diferentes espécies de garantia.

Por fim, serão apresentadas as conclusões do estudo.

1. Noção, origem e disciplina.

Mais comum e amplamente, apesar das ressalvas adiante, as modalidades de garantia *omnibus* se caracterizam pela assunção do garante de todas as dívidas, sem especificar, de determinado devedor.⁸

8 MARTINEZ, Pedro Romano; PONTE, Pedro Fuzeta. *Garantias de cumprimento*. Coimbra: Almedina, 2006. p. 96-97.

Entende-se que, em sentido mais estrito, a característica *omnibus* das garantias é marcada pela contratação futura e sem determinação – pelo menos prévia – do objeto futuro garantido. Ao revés, se a situação envolve “simultaneamente, a assunção de obrigações presentes e futuras de natureza indeterminada, apenas na parte relativa a estas últimas é que se pode considerar *omnibus*”.⁹

De outra sorte, havendo contratação de garantia para assegurar obrigação futura, mas determinada, não se está na hipótese de garantia *omnibus*, mas, simplesmente, de garantia de obrigação futura.

Dessa forma, a contratação *omnibus* pode ser definida como a obrigação assumida pelo garante de responder por todas as dívidas futuras, que venham a ser contraídas por determinada pessoa – ente garantido – perante o seu credor – ente beneficiário –, sem que, normalmente, o seu objeto conte com qualquer limitação de ordem quantitativa ou temporal.¹⁰

Se, de um lado, a prévia indeterminação do objeto de contratação futura é o que confere utilidade a tal modalidade de contratação,¹¹ também pode, de outro lado, trazer inquietações quanto à validade do negócio jurídico, à luz dos requisitos de validade impostos pelo ordenamento civil, notadamente o artigo 104, inciso II, do Código Civil.

A modalidade rompe um processo burocrático – que demandava, inicialmente, a negociação e a contratação de diferentes garantias a cada operação de crédito –, atraindo as instituições financeiras

9 VIDEIRA, Celina, *Op. Cit.*, p. 646.

10 Ampliou-se o conceito comumente utilizado pela doutrina, que se restringe, geralmente, à fiança *omnibus*. De fato, a garantia *omnibus* não é um tipo contratual de garantia; é, ao contrário, uma obrigação oriunda das contratações das diferentes modalidades de contratos de garantia, sejam reais, sejam pessoais etc.

11 FARO, Frederico. *Fiança omnibus no âmbito bancário: validade e exercício da garantia à luz do princípio da boa-fé*. Coimbra: Coimbra Editora, 2009, p. 113.

e seus usuários, que se beneficiam com a facilidade e a agilidade na obtenção de crédito.

O instrumento também serve ao propósito de fazer frente à eventual limitação (geralmente, decorrente do princípio da autonomia patrimonial da sociedade empresária em relação à pessoa de seus sócios) de as instituições financeiras recuperarem o crédito concedido, aumentando a massa quantitativa de bens garantidores do crédito – para incluir, além dos bens do devedor principal, o patrimônio dos garantidores – que responderão pelo débito assumido pelo devedor principal.

Surgem, assim, as “figuras *omnibus*”, como a garantia autônoma *omnibus* e a fiança *omnibus*,¹² sendo que a terminologia e o conteúdo da obrigação assumida têm origem na Itália, em especial, a fiança *omnibus*, que foi configurada pela Associação de Bancos Italianos – ABI.¹³ A adoção do instrumento pelos italianos rapidamente se expandiu para países como Alemanha, Portugal, França e Espanha.¹⁴

A jurisprudência italiana, em 1957, começou por admitir incondicionalmente a fiança *omnibus*. Aduziu que a figura seria válida, uma vez que estavam pré-determinados os débitos afiançados e os sujeitos subordinados às obrigações impostas pela fiança.¹⁵

Esta situação instigou debates acadêmicos entre as décadas de 1970 e 1980, formulando-se três distintas correntes de entendimento:

A primeira, defendida por autores como Stolfi, Simonetto e Valcavi, considerava que a fiança *omnibus* não era compatível com as exigências de

12 VIDEIRA, Celina, *Op. Cit.*, p. 648.

13 *Ibidem*, p. 648-649.

14 *Ibidem*, p. 649.

15 FARO, Frederico, *Op. Cit.*, p. 147.

determinabilidade impostas pelos artigos 1346 e 1418 do Código Civil italiano. A segunda, representada por autores como Bozzi e Fragali, sustentava que a validade da fiança *omnibus* estava assegurada *per relationem*, se feita referência aos futuros negócios celebrados entre o afiançado e o credor, sendo os limites temporais e de montante problemas que escapavam ao problema da validade da fiança. Para estes autores, a determinabilidade do objeto bastava-se com a individualização do acordo, entendido como prefiguração da operação econômico-jurídica querida pelas partes, da qual resulta a natureza das prestações e não já a exata individuação do conteúdo destas, que bem pode ser diferida para um momento sucessivo. A terceira corrente, inicialmente defendida, entre outros, por Roppo e Bregoli, considerava que a fiança *omnibus* assumia uma relevância no mundo negocial que a caracterizava como uma figura cujo objeto negocial tinha um cariz indeterminado e que, ao direito, se impunha traçar os limites toleráveis dessa indeterminação”.¹⁶

Na década de 1980, o entendimento firmado pelos tribunais italianos acabou se revertendo, admitindo-se a tese da nulidade da fiança *omnibus* por indeterminabilidade, pois contrariaria o artigo 1346 do Código Civil italiano.¹⁷ A questão foi parcialmente pacificada, em 1992, com a redação introduzida ao Código Civil italiano em seu artigo 1938:¹⁸

16 VIDEIRA, Celina, *Op. Cit.*, p. 649-650.

17 GOMES, Manuel Januário da Costa Gomes. *Assunção Fidejussória de Dívida*: sobre o sentido e o âmbito da vinculação como fiador. Coimbra: Almedina, 2000, p. 636.

18 GALLO, Paolo. *Trattato del contratto: la formazione*. Torino: UTET Giuridica, 2010, v. 1. p. 143.

Art. 1938

Fideiussione per obbligazioni future o condizionali.

La fideiussione può essere prestata anche per un'obbligazione condizionale o futura con la previsione, in questo ultimo caso, dell'importo massimo garantito.¹⁹

Na França, o entendimento inicialmente firmado foi pela validade das obrigações assumidas pelo garantidor *omnibus*, no caso, fiança *omnibus*, desde que os deveres assumidos constassem minimamente do instrumento. A Lei nº 80.525, de 12 de junho de 1980, contudo, alterou a redação do artigo 1326 do então vigente texto do Código Civil francês,²⁰ exigindo que a fiança fosse não só assinada pelo fiador, como também constasse, escrito à mão e por extenso, o montante garantido no instrumento.²¹

19 Tradução livre: “Art. 1938. Fiança por obrigações futuras ou condicionais. A fiança pode ser prestada ainda por uma obrigação condicional ou futura com a previsão, nesse último caso, da importância máxima garantida”.

20 “*L’acte juridique par lequel une seule partie s’engage envers une autre à lui payer une somme d’argent ou à lui livrer un bien fongible doit être constaté dans un titre qui comporte la signature de celui qui souscrit cet engagement ainsi que la mention, écrite par lui-même, de la somme ou de la quantité en toutes lettres et en chiffres. En cas de différence, l’acte sous seing privé vaut pour la somme écrite en toutes lettres*”. Tradução Livre: “O ato jurídico pelo qual uma parte se compromete a outra a pagar-lhe uma quantia em dinheiro ou a lhe entregar um bem fungível deve ser inscrito em título que inclua a assinatura da parte que assume o compromisso, bem como a menção, por escrito, da soma ou quantidade, em cifras e por extenso. Em caso de divergência, o instrumento vale pelo valor escrito por extenso.”

21 Redação atual equivalente disposta no artigo 1376 do Código Civil francês: “*L’acte sous signature privée par lequel une seule partie s’engage envers une autre à lui payer une somme d’argent ou à lui livrer un bien fongible ne fait preuve que s’il comporte la signature de celui qui souscrit cet engagement ainsi que la mention, écrite par lui-même, de la somme ou de la quantité en toutes lettres et en chiffres. En cas de différence, l’acte sous signature privée vaut preuve pour la somme écrite en toutes lettres*”. Tradução livre: “O instrumento particular pela qual uma das partes se compromete perante a outra a pagar-lhe uma quantia em dinheiro ou a lhe entregar um bem fungível só é prova se incluir a assinatura da parte que assume este compromisso, bem como a menção, escrita por ele mesmo, da soma ou da quantidade por

Já em Portugal, a jurisprudência desenvolveu-se em três fases. Tem-se, inicialmente, a fase de indiferença, inaugurada na década de 1970, que se mostrou alheia às discussões sobre a determinabilidade do objeto da garantia *omnibus*. Seguiu-se a fase limitadora, na década de 1990, que impôs restrições à contratação, ou mesmo determinou sua inadmissibilidade. Por fim, tem-se a fase implementada a partir dos anos 2000, com prolação de acórdão uniformizador de jurisprudência, de 23 de janeiro de 2001, processo nº 4/2001. Entendeu o Supremo Tribunal de Justiça ser:

nula por indeterminabilidade do seu objeto a fiança de obrigações futuras, quando o fiador se constitua garante de todas as responsabilidades provenientes de qualquer operação em direito consentida, sem menção expressa da sua origem, natureza e independentemente da qualidade em que o afiançado intervenha.

Embora não explicitamente, a decisão impõe limites temporais e de montante para que a contratação seja válida, notadamente se avaliada à luz de outros julgados a respeito do tema em Portugal.²²

2. O regime de invalidade por indeterminabilidade do objeto no direito brasileiro.

Como salientou a doutrina portuguesa, “a sombra que paira sobre a fiança *omnibus* é, precisamente, o problema da determinabilidade das obrigações garantidas, cuja violação pode importar a sua invalidade”.²³

extenso e em cifras. Em caso de divergência, vale a prova do valor por extenso no instrumento particular”.

22 VIDEIRA, Celina, *Op. Cit.*, p. 666-667.

23 *Ibidem*, p. 649-663.

A indeterminabilidade do objeto é vício de conteúdo, mais precisamente, de inidoneidade do objeto. O conteúdo corresponde à estrutura e ao significado global do consenso, tal como determinado após interpretação e eventual integração do negócio jurídico.²⁴ É composto pelo objeto mediato ou objeto em sentido estrito, por referência ao bem ou aos bens a que o contrato se reporta. Já o objeto imediato relaciona-se às pessoas, funções e circunstâncias da contratação.²⁵ Em um contrato de compra e venda, por exemplo, a obrigação de transferência do bem de um patrimônio a outro e o pagamento do preço constituem o objeto imediato; já o bem propriamente dito é seu objeto mediato.²⁶

Em nossa percepção, os conceitos não são absolutamente autônomos nem estáticos, pois o conteúdo da contratação como um todo, os seus objetos mediato e imediato, interrelacionam-se, de maneira que o intérprete, para avaliar a adequação do objeto contratual ao requisito legal, deverá aferir não só o texto, mas o contexto da contratação – aí incluindo-se as pessoas envolvidas, as funções exercidas pelos instrumentos que estão sendo avaliados, bem como as circunstâncias da contratação. É o que esclarece, em outros termos, Fabiano Menke:

Tudo dependerá da análise do contexto. Se das circunstâncias da conclusão do negócio jurídico ficar claro sobre qual objeto específico se estabeleceu o vínculo, ou que ele integra um universo de bens conhecido das partes, não há que se falar em invalidade por indeterminação do objeto.²⁷

24 ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Contratos V: invalidade*. Coimbra: Almedina, 2018, p. 178.

25 *Idem*.

26 TEPEDINO; Gustavo; BARBOZA, Heloisa Helena; MORAES, Caria Celina Bodin de. *Código Civil interpretado*: conforme a Constituição da República. São Paulo: Renovar, 2014, 3 ed., v. 1, p. 219.

27 MENKE, Fabiano. *In*: NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Comentários ao Código Civil*: direito privado contemporâneo. São Paulo: Saraiva, 2021, p. 187.

Se as referências da contratação não resultarem na determinação ou determinabilidade do objeto, tem-se a invalidade da contratação que, contudo, está sujeita à validação pelos contraentes, mediante integração do contrato, salvo se a indeterminabilidade for total ou tão extensa que impeça a inteligência do texto, aqui incluindo-se contradições insolúveis, pois inexistente, nesse caso, o contrato.²⁸

Para António Menezes Cordeiro, “a prestação é indeterminada, mas determinável quando não se saiba, num momento anterior, qual o seu teor, mas, não obstante, exista um critério para proceder à determinação; exemplos claros são os constituídos pelas obrigações alternativas e pelas obrigações genéricas”, ao passo que a “prestação é indeterminada e indeterminável quando não exista qualquer critério para proceder à determinação”, gerando a nulidade.²⁹

No direito civil brasileiro, o tema da invalidade por indeterminabilidade do objeto é regulado pelo artigo 104, inciso II do Código Civil, que assim dispõe: “Art. 104. A validade do negócio jurídico requer: [...] II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável; [...]”.

Nota-se a equivalência do tratamento da matéria pelo direito italiano, cujo Código Civil, artigo 1346, estabelece que “*l’oggetto del contratto deve essere possibile, lecito, determinato o determinabile*”.³⁰ Já o Código Civil Português, artigo 280º, prescreve a “nulidade do negócio jurídico cujo objeto seja física ou legalmente impossível, contrário à lei ou indeterminável”.

28 ALMEIDA, Carlos Ferreira de, *Op. Cit.*, p. 180.

29 CORDEIRO, António Menezes. Anotação ao acórdão de 19 de fevereiro de 1991 – impugnação pauliana de atos anteriores ao crédito – nulidades da fiança por débitos futuros indetermináveis – efeitos da impugnação. *Revista da Ordem dos Advogados*, Coimbra, ano 51, p. 525-572, jul, 1991, p. 563.

30 Tradução livre: “O objeto do contrato deve ser possível, lícito, determinado ou determinável”.

A possibilidade de determinação futura do objeto contratual, quando não completamente identificado ao tempo da conclusão do negócio, é indicada pelo vocábulo determinável no inciso II do citado dispositivo brasileiro. O objeto contratual, por sua vez, é composto: por (i) meios indiretos de determinação regulados pelas próprias partes no âmbito do contrato (contratação sobre coisas futuras, sujeição a eventos, nomeação conjunta de arbitrador³¹ etc.); ou pela (ii) própria lei que, em alguns casos, relega a terceiros ou estabelece diretrizes para a determinação posterior. Acerca desse segundo caso, veja-se, por exemplo: o artigo 400º do Código Civil português, concernente aos negócios jurídicos em geral;³² os artigos 485 a 487,³³ para determinação do preço em contratos de compra e venda; o arti-

31 Veja, por exemplo, a autorização expressa contemplada pelo artigo 1473 do Código Civil italiano:

“Art. 1473. Determinazione del prezzo affidata a un terzo. Le parti possono affidare la determinazione del prezzo a un terzo, eletto nel contratto o da eleggere posteriormente. Se il terzo non vuole o non può accettare l’incarico, ovvero le parti non si accordano per la sua nomina o per la sua sostituzione, la nomina, su richiesta di una delle parti, è fatta dal presidente del tribunale del luogo in cui è stato concluso il contratto”. Tradução livre: “Art. 1473. Determinação do preço confiada a um terceiro. As partes podem confiar a determinação do preço a um terceiro, eleito no contrato ou a ser eleito posteriormente. Se o terceiro não quiser ou não puder aceitar a nomeação, ou as partes não concordarem com a sua nomeação ou substituição, a nomeação, a pedido de uma das partes, é feita pelo presidente do tribunal do local onde o contrato foi firmado”.

32 “Artigo 400.º (Determinação da prestação) 1. A determinação da prestação pode ser confiada a uma ou outra das partes ou a terceiro; em qualquer dos casos deve ser feita segundo juízos de equidade, se outros critérios não tiverem sido estipulados. 2. Se a determinação não puder ser feita ou não tiver sido feita no tempo devido, sê-lo-á pelo tribunal, sem prejuízo do disposto acerca das obrigações genéricas e alternativas”.

33 “Art. 485. A fixação do preço pode ser deixada ao arbítrio de terceiro, que os contratantes logo designarem ou prometerem designar. Se o terceiro não aceitar a incumbência, ficará sem efeito o contrato, salvo quando acordarem os contratantes designar outra pessoa. Art. 486. Também se poderá deixar a fixação do preço à taxa de mercado ou de bolsa, em certo e determinado dia e lugar. Art. 487. É lícito às partes fixar o preço em função de índices ou parâmetros, desde que suscetíveis de objetiva determinação. Art. 488. Convencionada a venda sem fixação de preço ou de critérios para a sua determinação, se não houver tabelamento oficial, entende-se que as partes se sujeitaram ao preço corrente nas vendas habituais do vendedor. Parágrafo único. Na falta de acordo, por ter havido diversidade de preço, prevalecerá o termo médio”.

go 596,³⁴ relativo ao arbitramento da retribuição nos contratos de prestação de serviços; o artigo 628, parágrafo único,³⁵ sobre fixação da retribuição do depositário; o artigo 658, parágrafo único,³⁶ a respeito da remuneração do mandatário; o artigo 701,³⁷ quanto à retribuição do comissário; o artigo 724,³⁸ em relação ao corretor; todos do Código Civil brasileiro. Veja-se, também, o artigo 1349 do Código Civil italiano,³⁹ que regula a questão sob a rubrica dos negócios jurídicos em geral, a exemplo da disciplina portuguesa.

34 “Art. 596. Não se tendo estipulado, nem chegado a acordo as partes, fixar-se-á por arbitramento a retribuição, segundo o costume do lugar, o tempo de serviço e sua qualidade”.

35 “Art. 628. O contrato de depósito é gratuito, exceto se houver convenção em contrário, se resultante de atividade negocial ou se o depositário o praticar por profissão. Parágrafo único. Se o depósito for oneroso e a retribuição do depositário não constar de lei, nem resultar de ajuste, será determinada pelos usos do lugar, e, na falta destes, por arbitramento”.

36 “Art. 658. O mandato presume-se gratuito quando não houver sido estipulada retribuição, exceto se o seu objeto corresponder ao daqueles que o mandatário trata por ofício ou profissão lucrativa.

Parágrafo único. Se o mandato for oneroso, caberá ao mandatário a retribuição prevista em lei ou no contrato. Sendo estes omissos, será ela determinada pelos usos do lugar, ou, na falta destes, por arbitramento”.

37 “Art. 701. Não estipulada a remuneração devida ao comissário, será ela arbitrada segundo os usos correntes no lugar”.

38 “Art. 724. A remuneração do corretor, se não estiver fixada em lei, nem ajustada entre as partes, será arbitrada segundo a natureza do negócio e os usos locais”.

39 “Art. 1349. Determinazione dell’oggetto. “Se la determinazione della prestazione dedotta in contratto è deferita a un terzo e non risulta che le parti vollero rimettersi al suo mero arbitrio, il terzo deve procedere con equo apprezzamento. Se manca la determinazione del terzo o se questa è manifestamente iniqua o erronea, la determinazione è fatta dal giudice. La determinazione rimessa al mero arbitrio del terzo non si può impugnare se non provando la sua mala fede. Se manca la determinazione del terzo e le parti non si accordano per sostituirlo, il contratto è nullo. Nel determinare la prestazione il terzo deve tener conto anche delle condizioni generali della produzione a cui il contratto eventualmente abbia riferimento”. Tradução livre: “Art. 1349. Determinação do objeto. Se a determinação da prestação deduzida no contrato for deferida a um terceiro e não resultar que as partes desejaram remeter ao seu mero arbítrio, o terceiro deve proceder com a avaliação justa. Se faltar a determinação por terceiro ou se for manifestamente injusta ou errônea, a determinação é feita pelo juiz. A determinação relegada a mero arbítrio do terceiro não pode ser contestada, exceto pela prova de sua má-fé. Se faltar a determinação do terceiro e as partes não concordarem em substituí-lo, o contrato é nulo. Na

O fato de a determinação poder ser estabelecida, em último caso, pelo juiz, por exemplo, não afasta o problema da invalidade, pois “a determinação da prestação, por alguma das partes ou por terceiro só pode ser pactuada se houver um critério a que essas entidades devem obedecer”.⁴⁰

Em outras palavras, admite-se a vagueza dos critérios, não se concebendo, apenas, que se deixe tudo ao arbítrio de uma das partes ou de terceiro, de maneira que, quando chamado a intervir, o operador deverá atuar nos limites dos critérios estipulados pelas partes, valendo-se da equidade legal. Caso não encontre critérios objetivos, deverá, *ex officio*, declarar a nulidade da obrigação.⁴¹

Fabiano Menke esclarece que a determinação do objeto como requisito de validade exige que, em algum momento, seja determinável, permitindo que a parte obrigada (ou ambas as partes) possa direcionar suas condutas para cumprir o avençado, fazendo alusão às regras relativas às obrigações de dar coisa incerta, em que a coisa deverá ser indicada, ao menos, pelo gênero e pela quantidade, nos termos do artigo 243 do Código Civil.⁴²

Carlos Alberto da Mota Pinto entende que o “objeto negocial deve estar individualmente concretizado no momento do negócio ou pode vir a ser individualmente determinado, segundo um critério estabelecido no contrato ou na lei”.⁴³ Sob tal perspectiva, seriam eivados de nulidade os negócios que se refiram a objeto do qual nem a lei, nem as partes, estabeleceram o critério de harmonia com que se deva fazer a sua individualização,⁴⁴ pois é preciso que ele possa ser

determinação do serviço, o terceiro também deve levar em consideração as condições gerais de produção a que o contrato pode referir-se”.

40 CORDEIRO, António Menezes, *Op. Cit.*, p. 563.

41 *Ibidem*, p. 564.

42 MENKE, Fabiano, *Op. Cit.*, p. 187.

43 PINTO, Carlos Alberto da Mota. *Teoria geral do direito civil*. 3. ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 548.

identificado, localizado, percebido, medido, aferido, sem que se confunda com outros ou se torne impossível a sua descrição e individualização,⁴⁵ ainda que tal determinação seja dada apenas quando da exigibilidade da prestação – e não no momento de nascimento da pretensão.⁴⁶ Tem-se, nessa hipótese, a individualização da prestação para que possa ser cumprida, em passagem de indeterminação relativa para a determinação, com a concentração do débito.⁴⁷

Assim, por exemplo, um contrato de compra e venda, cujo bem é terreno ou coisa sem indicação de qualquer característica, permitiria, ao credor, em tese, a entrega de coisa insignificante para exonerar-se da obrigação. Tratar-se-ia, pois, de obrigação inválida.

Ao tratar dos elementos categoriais inderrogáveis do negócio jurídico de compra e venda, Antônio Junqueira de Azevedo explana a indeterminabilidade do preço, que, se verificada, acarreta a invalidade do tipo negocial. Afirma não ser possível a indeterminação absoluta, exemplificando com a estipulação “pagarás o que quiseres”, representando nulidade ao submeter a determinação do preço ao arbítrio exclusivo de uma das partes, configurando, pois, condição potestativa (artigo 122 do Código Civil) e prática vedada pelo artigo 489 do Código Civil.⁴⁸

É reconhecida a possibilidade de contratação de negócios jurídicos futuros. Tais contratações não se confundem nem se resumem ao problema da determinação do objeto do negócio jurídico. A interação que se dá entre a contratação futura e a indeterminabilidade do objeto decorre da maior frequência com que contratações futuras dei-

44 *Idem.*

45 DELGADO, José Augusto. *In: ALVIM, Arruda; ALVIM, Thereza (Coords). Comentários ao Código Civil brasileiro: dos fatos jurídicos, v. 2.* Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 148.

46 LOBO, Paulo. *Direito civil: parte geral.* São Paulo: Saraiva, 2010, p. 254.

47 GOMES, Orlando. *Obrigações.* Rio de Janeiro: Forense, 2004, p. 46.

48 AZEVEDO, Antônio Junqueira de. *Negócio jurídico: existência, validade e eficácia.* São Paulo: Saraiva, 2019, p. 44-45.

xam de especificar o objeto do negócio a ser firmado, porque, em tal modalidade, é comum que o objeto contratual não esteja delimitado em todas as especificidades necessárias.

No direito italiano, a regra geral é prevista no artigo 1348 do Código Civil, ao prescrever que “la prestazione di cose future può essere dedotta in contratto, salvi i particolari divieti della legge”.⁴⁹

O ordenamento brasileiro não contém regra, no âmbito dos negócios jurídicos em geral, de negócio jurídico futuro.⁵⁰ Sua autorização pode ser deduzida de outras provisões do Código Civil, que, para determinados tipos de contratos, preveem contratações futuras.

Assim, por exemplo, quanto à fiança, o artigo 821 do Código Civil, estabelece que “as dívidas futuras podem ser objeto de fiança; mas o fiador, neste caso, não será demandado senão depois que se fizer certa e líquida a obrigação do principal devedor”. O ponto de partida é esclarecer que, ao mencionar contratação futura, o legislador está se referindo a obrigações ainda não constituídas – e não àquelas sujeitas a condição ou termo, tampouco àquelas prestações cujo vencimento e/ou exigibilidade se dará no futuro.

Uma vez assumida a obrigação pelo fiador, ainda que a obrigação assegurada não tenha sido constituída, pois futura, inviável – via de regra – sua retratação,⁵¹ ausente pactuação em sentido diverso, pelo menos no âmbito brasileiro. Por sua vez, o Código Civil italiano e o Código Civil português autorizam, em diferentes situações, a retratação do fiador.⁵²

49 Tradução livre: “a prestação de coisas futuras pode ser deduzido no contrato, sujeito às proibições previstas na lei”.

50 As disposições sobre contratos aleatórios, previstas nos art. 458 e ss. do Código Civil não se referem, propriamente, na visão do autor, a obrigações futuras, mas a obrigações já contraídas que digam respeito a coisas ou fatos futuros.

51 FIGUEIREDO, Gabriel Seijo Leal de, *Op. Cit.*, p. 128. De se notar, como demonstra o estudo do autor, as diferentes nuances quanto à retratabilidade, que, em hipóteses pontuais e específicas, poderia, em tese, admitir a retratação.

52 Respectivamente, os textos da lei portuguesa e italiana: “Artigo 654º (Obrigação futura)

Na mesma linha, mas relativamente à hipoteca, estabelece o artigo 1.487 do Código Civil que “pode ser constituída para garantia de dívida futura ou condicionada, desde que determinado o valor máximo do crédito a ser garantido”, sendo que a execução da garantia hipotecária dependerá da prévia e expressa concordância do devedor quanto ao montante da dívida, nos termos do parágrafo único do citado artigo.

Também no contrato de compra e venda, embora não propriamente se trate de contrato futuro, há previsão de aquisição de coisa futura, a teor do artigo 483 do Código Civil: “a compra e venda pode ter por objeto coisa atual ou futura. Neste caso, ficará sem efeito o contrato se esta não vier a existir, salvo se a intenção das partes era de concluir contrato aleatório”.

3. O problema das garantias genéricas ou *omnibus* à luz da determinabilidade do seu objeto.

Ao longo dos anos de estudo a respeito da validade das garantias *omnibus*, foram trazidos à discussão diversos mecanismos contratuais que pretendiam suprir o aparente vício da determinabilidade do objeto de tais contratações. Entre outros, citam-se a limitação quanti-

Sendo a fiança prestada para garantia de obrigação futura, tem o fiador, enquanto a obrigação se não constituir, a possibilidade de liberar-se da garantia, se a situação patrimonial do devedor se agravar em termos de pôr em risco os seus direitos eventuais contra este, ou se tiverem decorrido cinco anos sobre a prestação da fiança, quando outro prazo não resulte da convenção”. “*Art. 1956. Liberazione del fideiussore per obbligazione futura Il fideiussore per un'obbligazione futura è liberato se il creditore, senza speciale autorizzazione del fideiussore, ha fatto credito al terzo, pur conoscendo che le condizioni patrimoniali di questo erano divenute tali da rendere notevolmente più difficile il soddisfacimento del credito. Non è valida la preventiva rinuncia del fideiussore ad avvalersi della liberazione*”. Tradução livre: “Art. 1956. Liberação do fiador para obrigações futuras. O fiador de uma obrigação futura é exonerado se o credor, sem autorização especial do fiador, tiver dado crédito ao terceiro, mesmo sabendo que as condições financeiras deste se alteraram para tornar consideravelmente mais difícil a satisfação do crédito. A prévia renúncia do fiador para valer-se da liberação não é válida”.

tativa da garantia,⁵³ sua limitação temporal e a enumeração das fontes de obrigações garantidas.⁵⁴

Veja-se, exemplificativamente, o que se sustentou a respeito:

A necessidade de, quando da fiança por débitos futuros, se consignar um critério objetivo e limitativo de determinação corresponde a uma natural função moderadora do ordenamento, presente, por exemplo, na limitação das taxas de juros. Essa posição tem sido expressamente defendida por Vaz Serra, em escritos que, até hoje, não se mostram rebatidos. Diz designadamente esse autor:

‘Podendo a fiança ser prestada para garantia de obrigação futura, é todavia de exigir que, no momento dessa prestação, seja determinado o título de que a obrigação futura poderá ou deverá resultar ou, ao menos, o objeto da fiança não seria determinado nem determinável e ela seria, portanto, nula’.⁵⁵

Em julgamento realizado perante o Supremo Tribunal de Justiça de Portugal, consignou o Acórdão de 19 de fevereiro de 1991:

53 Essa limitação, aliás, restou codificada na Itália, em razão do texto do artigo 1938 do Código Civil italiano, já referenciado e transcrito.

54 FARO, Frederico Kastrup de, *Op. Cit.*, p. 57.

55 CORDEIRO, António Menezes, *Op. Cit.*, p. 563. No mesmo sentido: “Impõe-se, porém, para ser válida a cláusula *omnibus*, que o objecto da garantia seja determinado ou determinável, sendo nula, por indeterminabilidade do seu objecto, a fiança de obrigações futuras, quando o fiador se constitua garante de todas as responsabilidades provenientes de qualquer operação em direito consentida, sem menção expressa da sua origem ou natureza e independentemente da qualidade em que o afiançado intervenha” (SILVA, João Calvão da. *Direito bancário*. Coimbra: Almedina, 2001. p. 379-380; Patilha do entendimento: LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Garantia das obrigações*. Coimbra: Almedina, 2016, p. 123 e ss.)

Com efeito, na parte agora em crítica, qualquer das duas fianças limita-se a indicar os sujeitos das obrigações garantidas; mas é totalmente omissa no que respeita ao critério para determinar os títulos de onde elas derivam, contrariamente ao exigido pelo art. 2809, I, C. Civil, que considera nulo o negócio jurídico, cujo objecto seja indeterminável”.

Note-se que a determinabilidade em questão devia ocorrer logo no momento da fiança (Vaz Serra, idem, p. 255), pois, de outra forma, o fiador não ficaria suficientemente defendido, e estaria exposto a riscos excessivos.⁵⁶

Ao avaliar os fatos do acórdão de 19 de fevereiro de 1991, António Menezes Cordeiro sustentou que:

se as sociedades em causa [ente garantido] assumissem responsabilidades exorbitantes e inesperadas, por tudo isto responderiam os fiadores. Não pode, naturalmente, ser assim. A fiança é indeterminável uma vez que os fiadores ficam, ilimitadamente, nas mãos do credor e de terceiros. E tudo isso sem contrapartida.⁵⁷

No mesmo sentido, mas contemplando contratações *omnibus* em outras modalidades de garantia, que não a fiança, Vasco Soares da Veiga explicita que:

mesmo carácter genérico de garantias prestadas ao bom cumprimento de obrigações futuras, sem qualquer critério de determinação das obrigações garantidas, se deverá aplicar quando a garantia

56 Supremo Tribunal de Justiça, acórdão de 19 de fevereiro de 1991.

57 CORDEIRO, António Menezes, *Op. Cit.*, p. 566.

prestada, em vez de pessoal o for de penhor, ou até por simples livrança de caução em branco, em que a autorização de preenchimento da mesma não defina como, quando e em relação a que operação tal título pode vir a ser utilizado.⁵⁸

O entendimento jurisprudencial português, posteriormente pacificado por Acórdão de 23 de janeiro de 2001, foi criticado por Carlos Ferreira de Almeida:

Quanto à indeterminabilidade do objeto, o exemplo que a jurisprudência e a doutrina vêm apresentando é a *fiança omnibus* ou geral, quando garante obrigações futuras, que o Supremo Tribunal de Justiça, em acórdão de uniformização de jurisprudência, julgou nula por indeterminabilidade do objeto. Não me parece, porém que seja assim, porque a determinabilidade das obrigações do fiador se fará, no futuro, *per relatione*, à medida que o devedor afiançado vá contraindo dívidas. O que está em causa é o risco excessivo e até o risco de ruína do fiado, cuja liberdade fica coartada por outrem, de tal modo que pode construir obstáculo ao desenvolvimento de sua personalidade e afetar sua dignidade. O fundamento da nulidade da fiança *omnibus* de obrigações futuras é antes, em minha opinião, a limitação voluntária de direitos de personalidade do fiador em termos suscetíveis de contraria a ordem pública”.⁵⁹

Em outro volume de sua obra, o mesmo autor⁶⁰ expõe que se

58 VEIGA, Vasco Soares da. *Direito bancário*. Coimbra: Almedina, 1997, p. 375.

59 *Ibidem*, p. 181.

60 ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Contratos III: contratos de liberalidade, de cooperação e de risco*. Coimbra: Almedina, 2019, p. 206-207.

vem admitindo a fiança *omnibus* de obrigações assumidas por uma sociedade, quando o fiador possa controlar ou influenciar o nível de endividamento do ente garantido. Assim, segundo a visão exposta, o que está em causa não é a determinabilidade, ou não, da obrigação, mas a subordinação do fiador ao arbítrio de terceiro, que possa afetar sua dignidade e, por isso, a validade da contratação.

Conclui, portanto, que o tema deve ser avaliado sob o prisma do exercício abusivo do direito, com excesso contido pelos limites da boa-fé, bons costumes e fim econômico-social do direito – mas não está em causa a determinabilidade, ou não, de seu objeto.⁶¹

Entende-se, pois, que grande parte das limitações impostas à contratação *omnibus* não tem, em verdade, o condão de trazer determinabilidade ao objeto da contratação,⁶² senão de equilibrar e limitar a contratação assumida pelo garantidor. O dilema é exposto da seguinte forma:

Assim, analisadas com o necessário rigor, vê-se que, na essência, as censuras que se dirigem contra as soluções voltadas à fixação de critérios de determinação do objeto da fiança genérica, conforme propostas nos capítulos anteriores, não se referem diretamente à ausência de elementos de medição da extensão da prestação fidejussória, senão a argumentos que salientam as inúmeras possibilidades de abuso por elas consentidas e, conseqüentemente, os perigos a que estaria exposto o garantidor. Em outros termos, é possível afirmar que, em muitos dos casos acima examinados, as imperfeições encontradas na estrutura dos critérios projetados para viabilizar a preservação da admissibilidade da fiança genérica não

61 *Idem*.

62 FARO, Frederico Kastrop de, *Op. Cit.*, p. 90.

encontram relação direta com uma possível indeterminabilidade de seu objeto.⁶³

De fato, como se pretenderá demonstrar, não se está diante de discussão em torno da determinabilidade do objeto da garantia genérica, mas de meios protetivos do garantidor que impeçam exercício abusivo do direito em face de sua pessoa.

3.1. A quantificação do montante garantido ao tempo da conclusão do negócio não constitui exigência legal brasileira no âmbito da fiança.

A par das regras gerais de determinabilidade do objeto dos negócios jurídicos, que, sob a ótica do autor deste texto, possibilitam a liquidação futura do montante garantido, nota-se que a disciplina legal da fiança reforça tal entendimento.

Tomem-se como exemplo (ainda que considerada a interpretação restritiva que se opera em favor do fiador) os contratos locatícios garantidos por fiança outorgada em benefício do locatário-devedor, que não se restringe ao pagamento dos alugueres, mas do contrato como um todo. Em tal cenário, a garantia se presta, igualmente, a ressarcir o credor pelos “danos que ao bem cause o inquilino e de multas fiscais que recaiam sobre o locador”.⁶⁴ Não há, pois, determinação *ab initio* de tal obrigação, cujo montante pode ser vultoso no futuro, mas plenamente determinável por ocasião da apuração dos danos causados ao imóvel, judicial ou extrajudicialmente, atribuindo-se liquidez e exigibilidade ao crédito.

É o que a lei civil brasileira exige, na parte final do artigo 821 do Código Civil, ao estabelecer que “as dívidas futuras podem ser ob-

63 FARO, Frederico Kastrop de, *Op. Cit.*, p. 59-60.

64 MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. *Tratado de direito privado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, v. 44, p. 259.

jeto de fiança; mas o fiador, neste caso, não será demandado senão depois que se fizer certa e líquida a obrigação do principal devedor”.

Não merece guarida sustentar que o garantidor se submeterá à fixação do débito a exclusivo critério de um dos contraentes, o que restaria vedado pelo ordenamento jurídico brasileiro. Em verdade, não é o ente financiador que, ao seu livre arbítrio, fixará o valor das operações futuras de empréstimo. Tal se dará mediante contrato futuro, firmado entre o beneficiário da garantia e o ente garantido, cujo interesse na obtenção dos recursos, no mais das vezes, aproveita ao próprio garantidor. O interesse do garantidor, portanto, deve fazer parte do processo cognitivo do intérprete, a fim de bem verificar eventual abusividade da contratação.

Mais do que isso, o montante de crédito a ser concedido, como é forçoso reconhecer, se dará em função da capacidade patrimonial, tanto do garantidor, como do próprio ente garantido – pois nenhuma instituição profissional, financeira ou não, concederá empréstimos sem conhecer a solvabilidade de seus devedores. Se assim o faz, é preciso investigar a eventual conduta abusiva pelo credor na concessão dos recursos, tema que escapa à validade do negócio jurídico por falta de determinabilidade do objeto.

Em situação análoga, envolvendo fiança, o Superior Tribunal de Justiça, por acórdão de relatoria do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, assim avaliou o tema, ao declarar a responsabilidade do fiador por débito novado entre credor e devedor, já que a garantia previa acobertar dívidas futuras do devedor principal:

Fez transcrever, ainda, cláusula quinta do contrato de fiança em que os fiadores obrigaram-se a garantir débitos com "origem tanto na aquisição de mercadorias, quanto em transações havidas entre a Afiançada e a Credora, inclusive na hipótese do Parágrafo Primeiro da Cláusula 1 acima, seja em relação ao valor original, seja em relação aos acessórios e correção monetária dos débitos

originais, não importando tenham esses débitos seus vencimentos originais alterados ou prorrogados, ou até mesmo em caso de Novação de Dívida, que ainda assim continuarão garantidos pelos Fiadores, que por eles continuarão respondendo com seus bens, presentes e futuros, já que por via desta Carta de Fiança, fica a Credora expressamente autorizada a conceder moratória e/ou fazer Novação de Dívida com a Afiançada, sendo que os Fiadores não só autorizam como reconhecem expressamente que, em ocorrendo tais situações, isso será tido como benefício a eles mesmos, uma vez que a Credora estará fazendo tentativas e promovendo condições para receber seu crédito diretamente da Afiançada".

O Código Civil reconhece, em matéria de garantia fidejussória, o alcance do fiador também pela obrigação novada quando com ela concorde. Proíbe-se, bem verdade, a interpretação extensiva do contrato de fiança, mas o direito, ainda assim, é eminentemente dispositivo e as obrigações serão livremente assumidas em consonância com a vontade negocial dos contratantes.

Não haverá, pois, ignorar a válida disposição do contrato de fiança em que os garantidores se comprometeram a solver as dívidas, presentes e futuras, inclusive como principais pagadores, seja nos termos originalmente contratados, seja naqueles traçados em novações posteriores, claramente abdicando, assim, do direito a eles alcançado pelos arts. 366 e 838, inciso I, ambos, do CCB.⁶⁵

65 "BRASIL. Supremo Tribunal De Justiça, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.491.341/SP (2012/0041630-7), Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino. São Paulo, 10 fev. 2015. *Revista Eletrônica de Jurisprudência*. Brasília, 19 fev. 2015. Ver, ainda: "RECURSO ESPECIAL. FIANÇA. GARANTIA DE DÍVIDAS FUTURAS. POSSIBILIDADE. NOVAÇÃO. EXONERA-

Como se percebe, trata-se de risco assumido pelo garantidor, no âmbito de sua autonomia privada, sem que isso represente a invalidade do negócio jurídico.

3.2. O problema da quantificação do montante garantido nos contratos em que a lei do negócio típico exige referência ao valor garantido: hipóteses de garantias reais típicas.

Pode ocorrer que a própria lei estabeleça requisitos de validade de determinado tipo de garantia, entre os quais o valor principal da dívida e o prazo de vigência do contrato. Isso ocorre, por exemplo, nos negócios de alienação fiduciária de imóvel em garantia, regulados pela Lei nº 9.514/1997. Expressa o artigo 24 da referida lei que “o contrato que serve de título ao negócio fiduciário conterá: I - o valor do principal da dívida; II - o prazo e as condições de reposição do empréstimo ou do crédito do fiduciário”.

Do mesmo modo, especificamente em relação à alienação fiduciária de coisa móvel e penhor, anticrese e hipoteca, exige-se pelo menos a estimativa da dívida, consoante se verifica nos artigos 1.362 e 1.424 do Código Civil, que assim preveem:

ÇÃO DA FIANÇA. IMPOSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. 1. As obrigações futuras podem ser objeto de fiança (CC/1916, art. 1.485, primeira parte). 2. Garantia prestada, na espécie, em relação a obrigações pecuniárias não específicas e sem limite de duração. 3. Importa exoneração do fiador a novação feita sem seu consentimento com o devedor principal (CC/1916, art. 1.006). 4. Não obstante, diante da prestação de fiança em relação a dívidas futuras da afiançada para com a credora, de maneira irrestrita, carece de sentido exonerar dela a recorrente, em face de novação. Com efeito, a dívida resultante da novação não deixa de ser obrigação pecuniária prevista na estipulação contratual da garantia fidejussória. 5. Exegese que não escapa à necessária interpretação restritiva da fiança, pois não se cuida de atribuir-lhe qualquer extensão temporal. Ademais, não se trata, na espécie, de atribuir "responsabilidade perpétua" à fiadora, eis que entre o estabelecimento da garantia e o surgimento da dívida decorrente da novação decorreu período inferior a um ano. 6. Recurso especial não conhecido". (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Quarta Turma). Recurso Especial nº. 279.299/SP. Relator: Min. Fernando Gonçalves. São Paulo, 20 out. 2009. *Revista Eletrônica de Jurisprudência*. Brasília, 09 nov. 2009).

Art. 1.362. O contrato, que serve de título à propriedade fiduciária, conterá:

I - o total da dívida, ou sua estimativa;

II - o prazo, ou a época do pagamento;

III - a taxa de juros, se houver;

IV - a descrição da coisa objeto da transferência, com os elementos indispensáveis à sua identificação.

[...]

Art. 1.424. Os contratos de penhor, anticrese ou hipoteca declararão, sob pena de não terem eficácia:

I - o valor do crédito, sua estimação, ou valor máximo;

II - o prazo fixado para pagamento;

III - a taxa dos juros, se houver;

IV - o bem dado em garantia com as suas especificações.

Em artigo sobre o assunto, reconhecendo-se ser lícito que contraentes estabeleçam dívidas futuras ou incertas nos contratos, consignou-se que, se tal constar de instrumento de alienação fiduciária de imóveis em garantia, ter-se-ia contrato inominado, posto ser inviável saber se haverá dívida e seu valor total.⁶⁶ Reconheceu-se, em tal estudo, a possibilidade, com fundamento em precedentes judiciais e interpretação sistemática e funcional da lei, de, sob o regime legal e mantida a tipicidade do negócio, fixar-se valor máximo garantido. A cobrança fundada no instrumento de garantia não pode, contudo, exceder o valor máximo garantido, quando o credor será, então, meramente quirografário.

Em hipóteses nas quais a lei estabelece como condição de validade e eficácia do negócio jurídico de garantia a fixação de valor estimado ou máximo, a previsão *omnibus* pode parecer mais tormen-

66 VENOSA, Silvio de Salvo; DENSA, Roberta, *Op. Cit.*, p. 97.

tosa, dado o teor da disposição legal. Não é o que ocorre, entretanto, na visão do autor do presente artigo, ressalvando que a jurisprudência dominante parece não admitir tal espécie de contratação.⁶⁷

Isso porque os contraentes afastam, deliberadamente, exigência que visa a limitar o escopo da garantia real para dívidas já existentes e líquidas, o que exsurge da necessidade de indicação do valor garantido, sua estimativa ou máximo garantido no instrumento de constituição da garantia. Pretendem finalidade distinta daquela inicialmente projetada pelo negócio tipificado, constituindo garantias reais para dívidas futuras, ainda não conhecidas nem contraídas ao tempo da constituição do instrumento garantidor, daí porque omitem no instrumento o valor garantido – apenas referindo-se às obrigações que venham a ser formadas no futuro.

Parece-nos que as facilidades e vantagens de contratações genéricas, também no âmbito dos contratos de garantia geral, são motivo legítimo para afastar tal disciplina legal, conduta que, em princípio, não visa fraudar lei imperativa. A ampliação do escopo da contratação há de ser devidamente fundada em razões que se façam coerentes com o contexto do negócio jurídico firmado e com a intenção comum dos contraentes, devidamente declarada. Ademais, a ausência de fixação do montante do débito, ou seu valor máximo, pode se

67 “DIREITO CIVIL. EXECUÇÃO FUNDADA EM CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO VINCULADO À NOTA PROMISSÓRIA E ESCRITURA DE HIPOTECA. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO QUE NÃO CONFIRMAM A ILIQUIDEZ DO TÍTULO. EXTINÇÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. (...) 5. Incabível a execução de hipoteca garantidora de dívidas futuras, como no caso concreto, em que a garantia não estava limitada e nem vinculada a um contrato específico, mas a quaisquer débitos, "sem qualquer limitação, provenientes ou não de financiamentos diversos e/ou vendas financiadas". A previsão legal de hipoteca de dívida futura é novidade legislativa trazida somente pelo Código Civil de 2002, que passou a prever no seu art. 1.487 que a "hipoteca pode ser constituída para garantia de dívida futura ou condicionada, desde que determinado o valor máximo do crédito a ser garantido". 6. Inaplicabilidade da Súmula n. 300/STJ, à míngua de pré-questionamento e por necessidade de reexame fático. 7. Recurso especial não provido” (BRASIL. Supremo Tribunal de Justiça (Quarta Turma). Recurso Especial nº. 1022034/SP. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. São Paulo, 12 mar. 2013. *Revista Eletrônica de Jurisprudência*. Brasília, 18 abr. 2013).

dar mediante avaliação do próprio bem afetado pela garantia real, suprindo, assim, omissão das partes a respeito.

É que o reforço conferido pelo direito real de garantia institui afetação de bens – quer do devedor, quer de terceiro – para pagamento preferencial de determinada prestação⁶⁸. Trata-se de reforço qualitativo⁶⁹ do crédito, se o bem afetado é do próprio devedor. Caso o bem afetado seja de terceiro, têm-se reforço qualitativo e quantitativo do crédito.⁷⁰

Ora, sendo o próprio devedor o garantidor nas hipóteses de garantias reais, nem mesmo o aventado problema da sujeição do garantidor a novas dívidas contraídas por terceiros estará presente, pois o garantidor real – também devedor principal – é quem assumirá o encargo de devedor futuro. Saberá a exata medida e extensão das novas dívidas que serão acrescidas ao direito real genérico de garantia conferido em favor do credor beneficiário da garantia.

Além disso, caso os termos do instrumento de garantia real não fixem valor máximo ou sua estimativa, tem-se que, implicitamente, é o valor do bem o teto máximo a que a garantia se prestará.

3.3. A referência à espécie de negócio jurídico futuro.

Tampouco se admite a ideia de que careceria de determinabilidade a contratação *omnibus* que não se refira, no momento de sua conclusão, ao tipo de operação futura que servirá de meio de financiamento do devedor principal.

68 LEITÃO, Luís Manuel Teles de Menezes. *Garantias das obrigações*. Coimbra: Almedina, 2018, p. 95.

69 VASCONCELOS, Luís Miguel Pestana de. *Direito das garantias*. Coimbra: Almedina, 2020, p. 62.

70 *Idem*.

Para fins ilustrativos, a operação de crédito poderá se relacionar à utilização de recursos bancários vinculados à conta corrente – o denominado cheque especial –, como também de determinado mútuo bancário desvinculado da disponibilidade de recursos no âmbito do contrato de conta corrente. Entende-se que, independentemente da natureza da contratação futura que será abarcada pela generalidade da garantia, a validade do instrumento de garantia não restará comprometida. Em primeiro lugar, porque a operação futura abarcada pela garantia restará plenamente determinada por ocasião do fechamento da respectiva contratação, ainda que não contemporânea à formação do próprio contrato de garantia. Em segundo lugar e mais importante – fato não localizado nas pesquisas realizada pelo autor do presente artigo –, independentemente da modalidade de concessão de crédito a que se sujeitará o devedor principal, inexistirá ao garantidor qualquer prejuízo. A natureza da garantia contratada sob o regime *omnibus* e suas condições jamais serão alteradas em razão da modalidade de concessão de crédito a ser oferecida pelo agente credor da garantia.

Vale dizer, a garantia de direito real, pessoal, autônoma, cambiária etc., que contenha cláusula *omnibus*, seguirá, rigorosamente, os efeitos típicos de cada espécie, independentemente da operação de que se valham o beneficiário da garantia e o devedor principal para concessão do crédito. Tampouco a finalidade do referido crédito é capaz de impactar a contratação, perfeita e acabada, entre beneficiário e devedor da garantia com cláusula *omnibus*.

Não há, assim, qualquer prejuízo ao garantidor, que continua respondendo por suas obrigações nos limites da contratação *omnibus*, pelo que não se pode cogitar qualquer nulidade advinda de tal aparente indeterminação do objeto da garantia. Aplica-se brocardo aceito em nosso ordenamento civil: *pas de nullité sans grief*.⁷¹

71 Tradução livre: “Não há nulidade sem prejuízo”.

3.4. Validade da pactuação por prazo indeterminado.

Por sua vez, o fato de a garantia *omnibus* ser contratada por prazo indeterminado não é causa de invalidade, tanto sob o ponto de vista dos negócios jurídicos em geral, quanto por não submeter o garantidor a qualquer situação iníqua a ser reprimida pelo Direito. Basta notar que, se o tipo de garantia for a fiança, a extinção do contrato principal – de concessão de crédito cujo montante será acrescido à garantia *omnibus* – acarretará, também, a extinção da relação obrigacional havida no âmbito do contrato *omnibus*, com exclusão do montante devedor do garantidor.

Em outras palavras, a extinção ocorrerá no futuro, com a dedução do débito acobertado pela garantia genérica, segundo a tipologia contratada, sempre levando em conta os termos da própria contratação *omnibus*, bem como a sorte que couber ao contrato principal, em consideração à acessoriedade, ou não, da garantia e ao contexto da contratação.

3.5. Validade das garantias *omnibus* (artigo 104, inciso II, do Código Civil): controle da legalidade suscetível de se operar no plano da eficácia, à luz do contexto e da boa-fé objetiva.

Explicados os conceitos de determinabilidade do objeto do negócio jurídico em geral, assim como as características próprias de garantias tipificadas, é também preciso conceber a importância das contratações gerais de garantia no barateamento do crédito, na agilização de sua concessão e no atendimento das necessidades específicas de cada agente econômico.

Tais funções econômico-sociais da modalidade de contratação *omnibus* inserem-se no objeto mediato e imediato da contratação, pois se ligam às circunstâncias da conclusão do negócio jurídico. É nesse arcabouço que a legalidade da cláusula *omnibus* deve ser aferida.

Há, como se viu, elementos idôneos capazes da sucessiva determinação da contratação *omnibus*, pois, mesmo que possa existir certo grau de incerteza, trata-se de incerteza parcial. Não lhe falta, contudo, conteúdo mínimo, em especial quando se considera a convenção em seu pano de fundo mais amplo e em vista dos objetivos almejados pela contração de garantias guarda-chuvas.

Parece pertinente, para fins de ilustração, a classificação de Carlos Ferreira de Almeida, ao se referir ao contrato-quadro normativo, que pode ser interno ou externo. Será interno se as partes do contrato-quadro coincidirem com o contrato de execução (como é típico nos contratos reais de garantia em que devedor e garantidor são a mesma pessoa); será externo se o contrato de execução for firmado com terceira pessoa.⁷²

Embora seja próximo do contrato-promessa, o contrato-quadro diferencia-se pela pluralidade de contratos a celebrar e, exatamente, por admitir uma relativa indeterminação destes, a suprir por normas supletivas ou por acordos posteriores.⁷³

A função econômico-social desenvolvida por obrigações inseridas dentro de contratos-quadro normativos é aferível caso a caso. Em situações envolvendo garantias no âmbito bancário, normalmente se alude à agilização do crédito, seu barateamento, redução dos custos transacionais etc., pois o tomador ou o ordenador são clientes frequentes do garante.

No âmbito das contratações *omnibus*, acresce-se a todos esses fatores funcionais de incentivo ao crédito, o fato recorrente de “os agentes que almejam o crédito não [serem] capazes de precisar, *a priori*, o valor ou data específica em que terão de se socorrer dos recursos a serem disponibilizados”, gerando empréstimo abaixo ou

72 ALMEIDA, Carlos Ferreira de. *Contratos IV: funções. circunstâncias. interpretação*. Coimbra: Almedina, 2018, p. 69.

73 *Idem*.

além do necessário, com gastos desnecessários em pagamento de juros.⁷⁴

Revela-se, assim, outra função econômico-social de grande relevância que demanda a avaliação do intérprete para aferir a legalidade das contratações de garantia com cláusulas *omnibus*. A modalidade é capaz de impedir que créditos sejam concedidos desnecessariamente, com encargos que poderiam ser evitados ou, ao revés, que créditos inferiores ao efetivamente necessário sejam concedidos, o que também acarreta custos extras.

Além disso, no que tange à contratação futura por terceiro, como já se constatou, a ocasião típica de contratações de garantia com cláusulas *omnibus* se dá no âmbito comercial mediante a assunção do encargo por sócios dirigentes ou empresa coligada, sendo a sociedade empresária a recebedora do crédito garantido. No mais das vezes – e é preciso avaliar cada caso concreto –, as referidas pessoas não assumem o encargo por mera liberalidade, pois buscam majorar o patrimônio da sociedade garantida para que ela possa prosperar e alcançar seus resultados positivos, revertendo-se em benefício dos próprios fiadores, afastando-se a ideia de que o garantidor é ente absolutamente frágil ante a potência dos entes financeiros.⁷⁵ Não assumem, pois, tal posição sem qualquer retribuição, fato que, contudo, deverá ser discutido e apurado no âmbito probatório de eventual disputa.

Esclarecimento necessário é o de que o papel retributivo que ora se discute não deverá acarretar a invalidade do instrumento. Poderá indicar eventual abusividade da contratação ou da execução do contrato se, avaliadas todas as demais circunstâncias (não só a posição do garantidor e os benefícios auferidos com a sua vinculação à garantia), assim concluir o intérprete.

74 FARO, Frederico Kastrop de, *Op. Cit.*, p. 59-60.

75 *Ibidem*, p. 67.

Cumpridos os deveres laterais atrelados à boa-fé, contudo, constata-se que os:

sócios administradores ou diretores das companhias devedoras sempre sabem o tamanho dos novos empréstimos que tomam e a extensão do passivo aberto, fato que vai enfraquecer a tese de surpresa com as novas dívidas incluídas na garantia geral.⁷⁶

Por isso, a tendência é admitir a eficácia de tal modalidade, respeitado o direito de o garantidor produzir prova em sentido adverso e demonstrar, no conjunto de todas as demais circunstâncias da contratação, eventual contratação abusiva.

É à boa-fé objetiva que se deve atribuir o papel de incrementar o conteúdo contratual com regras não previstas pelas partes,⁷⁷ suportadas por critérios mínimos de definição do objeto negocial das garantias – e não o regime da invalidade dos negócios jurídicos em geral.

Eventuais detalhamentos constantes do instrumento contratual, como prazo de vigência, referência, ou não, a montante máximo de garantia, fontes geradoras da obrigação futura, papel do garantidor na sociedade empresária que obterá o empréstimo, entre outros elementos do contexto da contratação, não se prestam a aferir a determinabilidade do objeto contratual, nem sua validade, mas cumprem a função de temperar o papel reservado à boa-fé objetiva nesse contexto, auxiliando o intérprete.

Daí porque serão as especificidades de cada caso concreto que permitirão, havendo necessidade, dar contornos ao conteúdo do

76 ZULIANI, Ênio Santarelli, *Op. Cit.*, p. 2172-2173.

77 Veja-se quanto a tal função da boa-fé objetiva: NITSCHKE, Guilherme Carneiro Monteiro. *Lacunas contratuais e interpretação: história, conceito e método*. São Paulo: Quartier Latin, 2020. p. 543.

negócio jurídico aos ditames da boa-fé, cumprindo-se tal método dupla função: (i) evitar a declaração de nulidade do negócio jurídico, dando-lhe a eficácia pretendida pelos contratantes; (ii) não abandonar garantidor e ente garantido à própria sorte, sujeitando-os, injustificadamente, ora a tentativas de ampliação, ora à pretensão de limitação abusiva do objeto da garantia.⁷⁸

Não se pretende adentrar às hipóteses e aos requisitos para aferir a ocorrência de abuso do direito, nos termos do artigo 187 do Código Civil. O papel casuístico é de relevo, mas a função do freio inserido na concepção de abuso do direito é de tornar mais flexível a aplicação das normas jurídicas inspiradas em diretrizes que deixam de corresponder às aspirações sociais da atualidade, aliviando choques frequentes entre a lei e a realidade – verdadeiro conceito amortecedor.⁷⁹

E, nesse ponto, apesar do efeito típico reparatório que o abuso do direito implica, não é de se desconsiderar que, se o vício for refletido na celebração de qualquer negócio, este será, em princípio, nulo ou anulável, conforme a hipótese. De fato, pode acarretar reparação natural, indenização pecuniária, mas também nulidade, anulabilidade, inoponibilidade, rescindibilidade etc.⁸⁰

Em suma, as razões expostas indicam que eventual repressão às contratações *omnibus* – notadamente por suposta ausência de determinabilidade de seu objeto – deve se dar no plano da eficácia, sancionando-se o exercício abusivo do direito, mas não o plano da validade, nos termos do artigo 104, inciso II, do Código Civil.

78 FARO, Frederico Kastrup de, *Op. Cit.*, p. 98.

79 GOMES, Orlando, *Op. Cit.*, p. 132.

80 Nesse sentido: VARELA, João de Matos Antunes. *Das obrigações em geral*. Coimbra: Almedina, 1996. v. 1. p. 567; SÁ, Fernando Augusto Cunha de. *Abuso de direito*. Coimbra: Almedina. p. 647-648; NANNI, Giovanni Ettore. Abuso do Direito. In: LOTUFO, Renan; NANNI, Giovanni Ettore (Coords.). *Teoria geral do direito civil*. São Paulo: Atlas, 2008, p. 759.

Conclusão.

O trabalho, dentro dos limites da pesquisa do autor deste texto, permite concluir, relativamente às garantias gerais ou *omnibus* no âmbito bancário brasileiro:

- a) A extrema relevância, na *práxis* bancária para fomento do crédito, da redução de sua obtenção, do desenvolvimento das atividades empresariais, da redução dos custos de transação etc., da concessão de crédito assegurado sob o regime *omnibus*.
- b) A existência de acalorados debates práticos e acadêmicos a respeito da determinabilidade do objeto de garantias de tal natureza.
- c) A validade dos negócios jurídicos em geral – bem como da contratação de garantias – requer a determinação ou possibilidade de determinação de seu objeto no futuro, devendo, para tanto, o intérprete, avaliar o contexto e a finalidade da contratação, em todos os seus elementos e contornos possíveis, a fim de aferir a validade do negócio.
- d) A fundamental questão, na visão do autor, que aflige a contratação de garantias sob o regime *omnibus* não é, propriamente, a de validade, mas a do instrumento por indeterminabilidade de seu objeto. Entende-se que é o exercício abusivo do direito, tanto pelo credor quanto pelo devedor – embora a possibilidade de a abusividade ser cometida pelo credor seja substancialmente maior do que pelo devedor – que deve ser reprimido, mediante as circunstâncias do caso concreto, em toda a sua extensão.
- e) Do ponto de vista do direito brasileiro, a contratação de garantias genéricas pode ser posta sob o aspecto das garantias reais e pessoais – embora existam vários pontos comuns a ambas as modalidades:
 - e.1. garantias reais:
 - não padece de automática invalidade a contratação de garantias reais típicas e atípicas no direito brasileiro apenas porque não fazem referência ao valor do débito garantido no momento da constituição da

garantia, nem menção à natureza dos negócios jurídicos futuros que se incluirão no escopo da garantia, se as partes pretenderam ampliar o escopo da garantia para débitos a serem constituídos no futuro, dos quais ainda não têm conhecimento ao tempo da constituição da garantia – fato comum na vida empresarial;

- implicitamente, os contratos de garantias reais fixam valor máximo garantido à medida em que a garantia é limitada ao valor do bem que lhe serve de suporte;
- os negócios jurídicos que serão abarcados pela garantia não alteram a natureza do pacto *omnibus*, daí porque sua menção não traz qualquer prejuízo, além do contratado pelo devedor do direito real dado em garantia;
- o fato de a garantia ser prestada por prazo indeterminado não encontra óbice legal no direito brasileiro; sua extinção deverá se dar segundo o regime jurídico que lhe for próprio;
- se o garantidor real for o próprio devedor das dívidas futuras, terá pleno conhecimento dos valores que estão garantidos sob o regime de direito real, afastando qualquer alegação de surpresa;
- se o devedor for terceiro, é preciso avaliar eventual exercício abusivo de direito pelo credor da garantia real, bem como todos os interesses em jogo, sendo que a boa-fé poderá ter papel integrador do objeto contratual e sua delimitação;
- em todos os casos, a boa-fé, por seu papel de incremento do conteúdo contratual, servirá de salvaguarda a eventual exercício abusivo de direito, pelo garantidor e pelo credor, avaliando-se o contexto da contratação e sua finalidade.

e.2. garantias pessoais:

- não padece de automática invalidade a contratação de garantias pessoais no direito brasileiro apenas porque não se refiram a um teto máximo garantido, não façam menção à natureza dos negócios jurídicos

cos futuros que se incluirão no escopo da garantia ou não fixem prazo de vigência do instrumento;

- a indeterminação do prazo de vigência da garantia não esbarra em óbice legal no direito brasileiro, devendo a extinção do instrumento de garantia pessoal se dar conforme seu regime jurídico e considerando, entre outras coisas, sua acessoriedade ou autonomia em relação ao negócio jurídico subjacente;
- o fato de a garantia não estabelecer, *a priori*, o valor máximo garantido não afasta a validade do instrumento, cuja determinação do *quantum* se dará por ocasião das contratações futuras;
- é preciso, também, avaliar o papel do garantidor no âmbito da sociedade ou pessoa afiançada, bem como o seu poder de controle e de gestão sobre os negócios do devedor principal;
- em todos os casos, a boa-fé serve de contracautela a eventual exercício abusivo do direito, pelo garantidor e pelo credor, avaliando-se o contexto da contratação e sua função econômico-social.

