

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BENS IMÓVEIS E O PROCEDIMENTO DE
INTIMAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS**

Marina Ferreira Olivatti

Presidente Prudente/SP

2019

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTONIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE PRESIDENTE
PRUDENTE**

CURSO DE DIREITO

**ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BENS IMÓVEIS E O PROCEDIMENTO DE
INTIMAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS**

Marina Ferreira Olivatti

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação do Prof. Ms. Luís Fernando Nogueira.

Presidente Prudente/SP

2019

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BENS IMÓVEIS E O PROCEDIMENTO DE INTIMAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS

Monografia apresentada ao Curso de Direito do Centro Universitário “Antônio Eufrásio de Toledo”, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Luís Fernando Nogueira
Orientador

Ana Laura Teixeira Martelli Theodoro
Examinadora

Wilton Boigues Corbalan Tebar
Examinador

Presidente Prudente, ___ de _____ de 2019.

Ainda que minha mente e meu corpo enfraqueçam, Deus é minha força, Ele é tudo o que eu sempre preciso.

(Salmos 73:26)

Dedico este trabalho a Deus, autor da minha história. À minha família, por serem essenciais em minha vida. E ao meu querido tio Adilson (in memoriam), por ser meu incentivador, sempre presente em meu coração.

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, a Deus, por iluminar meus passos, e me dar forças para superar todos os obstáculos que surgem ao longo da minha vida.

Aos meus pais, Paulo e Edileusa, por todo amor e carinho depositados em mim, pela minha criação e pelos ensinamentos que serviram para formar a pessoa que sou hoje e continuarem sempre a serem exemplos para mim.

Ao meu irmão, William, pelo incentivo e pelo carinho ao longo da vida, por tudo que me ensinou e por estar sempre presente me apoiando, servindo de exemplo de sabedoria, honestidade e força.

Ao meu orientador, pois ele foi fundamental para a realização deste trabalho, sempre disposto a solucionar minhas dúvidas e me ajudar com sugestões e ensinamentos.

Ao meu namorado, Gabriel, que partilhou das mesmas angústias e me deu o apoio necessário para concluir este trabalho. Sempre me incentivando, acalmando e me fazendo acreditar que era capaz.

Aos meus amigos, que sempre tiveram muito carinho por mim, demonstrando lealdade, amizade e amor, e por estarem sempre presentes em minha vida, inclusive durante esta produção.

Ao Dr. Márcio, oficial do 2º Registro de Imóveis de Presidente Prudente, pela compreensão, apoio e auxílio nos materiais utilizados para realização deste trabalho.

Aos meus colegas de trabalho que me apoiaram e me ajudaram na produção deste trabalho, sempre acreditando no meu potencial.

Enfim, agradeço a todos que de alguma forma foram essenciais para que este trabalho pudesse ser concretizado, concluindo mais uma etapa de minha vida e estando mais perto da realização do sonho da graduação.

RESUMO

Como o título do trabalho sugere, busca-se analisar o instituto da alienação fiduciária de bens imóveis, bem como o procedimento de intimação realizado no Registro de Imóveis no caso de inadimplemento do devedor. Inicialmente, são trazidos o contexto histórico e a definição de alienação fiduciária em sentido amplo, para, na sequência, se aprofundar no estudo dos bens imóveis e peculiaridades. A alienação fiduciária de bens imóveis, como é abordada, inovou o mercado imobiliário em decorrência de sua segurança jurídica, celeridade e economia. Demonstra-se os requisitos para constituição e registro da alienação fiduciária no Registro de Imóveis, bem como as características do contrato de alienação fiduciária. Em regra, a obrigação objeto da alienação fiduciária de bens imóveis pode gerar dois efeitos: adimplemento e consequente extinção da obrigação, ou inadimplemento, onde ocorre a consolidação do imóvel em favor do credor fiduciário. Por fim, explica-se como é o funcionamento do procedimento de intimação realizado no Registro de Imóveis e suas consequências e como é realizada a consolidação da propriedade e os leilões extrajudiciais. O objetivo da pesquisa é, então, demonstrar a efetividade da alienação fiduciária de bens imóveis e de seu procedimento de intimação; Além de outras questões pertinentes à alienação fiduciária.

Palavras-chave: Alienação Fiduciária. Bens Imóveis. Procedimento de Intimação. Registro de Imóveis.

ABSTRACT

As the title of the paper suggests, we seek to analyze the institute of real estate fiduciary alienation, as well as the subpoena procedure performed in the Real Estate Registry in the event of default by the debtor. Initially, the historical context and the definition of fiduciary alienation in a broad sense are brought, in order to deepen the study of real estate and peculiarities. A chattel mortgage of real estate, as it is approached, innovates or real estate market due to its legal certainty, speed and economy. Demonstrate the requirements for constitution and registration of fiduciary alienation in the Real Estate Registry, as well as resources of the fiduciary alienation contract. As a rule, an obligation of fiduciary alienation of real estate can have two effects: default and consequent termination of obligation, or default, where the use of the property in favor of the fiduciary creditor occurs. Finally, it explains how the subpoena procedure performed in the Real Estate Registry is carried out and its consequences and how a restoration of property and extrajudicial auctions is performed. The objective of the research is, therefore, to demonstrate the effectiveness of the chattel mortgage of real estate and its intimacy procedure; In addition to other issues relevant to chattel mortgage.

Keywords: Fiduciary Alienation. Real estate. Intimation Procedure. Real Estate Registry.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES, TABELAS E GRÁFICOS

FIGURA

- FIGURA 1 – Organograma Procedimento Inicial da Intimação.....28
FIGURA 2 – Organograma Possíveis Consequências da Intimação.....29

GRÁFICOS

- GRÁFICO 1 – Volume Anual de Registros de Alienação Fiduciária.....38
GRÁFICO 2 – Participações Relativas Alienação Fiduciária, Execuções e
Consolidações39
GRÁFICO 3 – Participações Anuais Registros de Alienação Fiduciária.....40

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	10
2 INSTITUTO DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA	12
2.1 Origem da Alienação Fiduciária	12
2.2 Propriedade Fiduciária	14
2.3 Natureza Jurídica e Características da Alienação Fiduciária	16
3 ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE BENS IMÓVEIS	19
3.1 Requisitos Necessários para Dar o Bem Imóvel em Garantia.....	20
3.2 Regulamentação da Alienação Fiduciária de Bens Imóveis no Direito Brasileiro	23
3.3 Extinção do Contrato de Alienação Fiduciária de Bem Imóvel em Garantia	24
3.4 Breve Análise Comparativa entre Alienação Fiduciária de Bens Imóveis em Garantia e Hipoteca	25
4 PROCEDIMENTO DE INTIMAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS	27
4.1 Constituição em Mora	28
4.2 Da Notificação	31
4.3 Purga da Mora.....	32
4.4 Consolidação da Propriedade	34
4.5 Realização dos Leilões Extrajudiciais	39
5 CONCLUSÃO	40
REFERÊNCIAS	44

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho, de forma sintetizada, buscou-se apresentar ao leitor uma conceituação a respeito da alienação fiduciária. Principalmente no que diz respeito a garantia de bens imóveis e o procedimento de intimação no Registro de Imóveis.

Inicialmente, valeu mencionar que, em Roma tem-se registro das primeiras modalidades de garantia real, por exemplo o *pactum fiduciae* e a *pignus*, que serviram como base para o que é conhecido sobre garantias reais atualmente. E, a alienação fiduciária, tema deste trabalho, foi introduzida em nosso ordenamento jurídico de maneira peculiar, pela Lei nº 4.728/65, que disciplinava sobre o mercado de capitais e tinha como objeto de garantia apenas bens móveis.

Essa lei introduziu a alienação fiduciária em garantia no Brasil, porém, a propriedade fiduciária somente começou a fazer parte dos direitos reais no Código Civil de 2002, de maneira implícita no inciso I do artigo 1.225, como uma forma de propriedade resolúvel.

O Código Civil de 2002 passou a tratar sobre a propriedade fiduciária, pelos artigos 1.361 a 1.368, e com isso é possível observar que atualmente temos duas maneiras de abordar a propriedade fiduciária. A primeira delas, tratada pelo próprio Código Civil, cujo objeto é “coisa móvel infungível”, quando o credor não for uma instituição financeira.

A segunda maneira é tratada por legislações especiais, que se subdividem em: propriedade fiduciária para bens móveis fungíveis e infungíveis, tendo como credor instituições financeiras (decreto-lei 911/69, acrescido do artigo 66-B da Lei nº 4.728/65) e a propriedade fiduciária imobiliária, que tem como objeto os bens imóveis (Lei nº 9.514/97), tema que será melhor discutido neste trabalho.

Apesar de existirem mais de uma maneira de tratar sobre propriedade fiduciária, é importante salientar que todas possuem o mesmo objetivo, qual seja garantir que a obrigação assumida pelo devedor seja cumprida em favor do credor. Visando sempre preservar a segurança jurídica das relações contratuais, porque exige de ambas as partes a lealdade e cooperação, a fim de evitar que sejam lesadas as expectativas e direitos, tendo como base o princípio da boa-fé objetiva.

A alienação fiduciária de bens imóveis, que foi esmiuçada neste trabalho, é disciplinada pela Lei nº 9.514/97, legislação especial que foi criada com o intuito de

tratar sobre o Sistema Financeiro Imobiliário e, em consequência expandiu a abrangência da alienação fiduciária para os bens imóveis, antes destinada apenas para bens móveis.

Essa expansão possibilitou o crescimento do mercado de financiamento imobiliário no Brasil, pois a alienação fiduciária de bem imóvel trouxe inúmeras vantagens, se comparada com a hipoteca.

A alienação fiduciária, em regra, é um contrato acessório que acompanha o contrato principal de compra e venda, mas há exceções na forma de instituí-la. Resumidamente, ambos são devidamente registrados na circunscrição imobiliária referente ao imóvel objeto do contrato. Após o registro operam-se os efeitos, e também as obrigações. O devedor se compromete a purgar o valor que lhe foi cedido pelo credor, sob pena de perder o imóvel dado em garantia.

Após uma breve abordagem do tema, foi necessário escrever sua estrutura. Inicialmente, aduzimos que foi utilizado na presente pesquisa o método dedutivo, sobrevivendo a seguinte estrutura no trabalho, o primeiro capítulo é destinado a “introdução” ao tema, trazendo os conceitos e as naturezas jurídicas de alienação fiduciária e propriedade fiduciária.

O segundo capítulo se ocupou em conceituar o instituto da alienação fiduciária, e o terceiro capítulo se aprofundou em sua aplicação sobre os bens imóveis, o passo a passo da efetivação deste contrato, e possíveis consequências da quitação ou do inadimplemento.

Por fim, este trabalho visou evidenciar que a alienação de bens imóveis é a melhor forma de garantia, levando em consideração a segurança jurídica do negócio jurídico e a eficácia da execução do inadimplemento, que se dá de maneira extrajudicial através do procedimento de intimação.

2 INSTITUTO DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

O presente capítulo objetiva evidenciar o instituto da alienação fiduciária. Trazendo a origem histórica desse instituto, bem como a natureza jurídica. Visa demonstrar a diferença entre alienação fiduciária e propriedade fiduciária, que apesar de parecerem a mesma coisa possuem significados diferentes.

Com o propósito de demonstrar quais são as características desse instituto, traz comparações com as características de outras formas de garantia.

Discute-se também a diferença entre a alienação fiduciária e a hipoteca. Ambas são formas de garantia, mas possuem suas particularidades e, devido a isso, é possível demonstrar a importância e o sucesso da alienação fiduciária

A alienação fiduciária é regulada pelo Código Civil, quando se trata de bens móveis e pela Lei nº 9.514/97, quando diz respeito a bens imóveis.

Nessa perspectiva, faz-se necessário o aprofundamento do estudo do instituto mencionado.

2.1 Origem da Alienação Fiduciária

A alienação fiduciária em garantia advém do direito romano, onde tínhamos o *pactum fiduciae*, que seria uma venda fictícia/provisória, onde uma parte recebia da outra a propriedade de uma coisa, sendo obrigada a devolvê-la quando determinado fim fosse alcançado, tal fim era estipulado em pacto adjeto. Segundo Chalhub (2017, p. 10):

As fontes indicadoras dos textos sobre a fidúcia romana são precárias, até porque, como assinala Giuseppe Messina, os compiladores do Digesto apagaram os vestígios do instituto. Por isso, as informações a respeito são encontradas, sobretudo, nas *Institutas*, de Gaio, nas *Sentenças*, de Paulo, assim como em algumas referências nas obras de Cícero.

Gaio, (apud CHALHUB 2017, p. 10). subdivide a fidúcia em *fiducia cum amico* e *fiducia cum creditore* Na primeira modalidade a transferência da propriedade era feita à um amigo, para garantir os interesses do próprio fiduciante. Não tinha uma finalidade de garantia, apenas dava ao amigo (fiduciário) a guarda do bem.

Na *fiducia cum creditore*, o devedor alienava bens para o credor, com a ressalva de recuperá-los quando pagasse a dívida, então servia como garantia de créditos, tinha conteúdo assecuratório, semelhante ao que temos hoje. Essa

modalidade foi utilizada somente até o século VI d.C, quando foi retirada do *Corpus Juris Civilis*.

Segundo Chalhub (2017, p. 17) a alienação fiduciária também se baseou em alguns elementos do *trust* inglês, configurado pela entrega de bens para uma pessoa, para que ela utilize o bem conforme o encargo combinado. O que entrega efetivamente o bem institui o *trust*, transmitindo a propriedade para o outro em quem depositou confiança.

Nessa perspectiva, Chalhub (2017, p. 3), enfatiza que:

No Brasil, já se cogitou do aproveitamento de alguns elementos do *trust*, como é o caso do substitutivo ao Projeto de Lei na Câmara 3.362, de 1957, e do Anteprojeto do Código de Obrigações, de 1965, neste sob a denominação de contrato de fidúcia. Muito embora não tenha prosperado o Anteprojeto do Código de Obrigações, é na linha desses princípios que vêm se amoldando, no direito positivo brasileiro, algumas figuras de natureza fiduciária, como são os casos da alienação fiduciária de bens móveis, instituída pela Lei 4.728, de 1965, e da cessão fiduciária de direitos creditórios, introduzida pela Lei 4.864, de 1965; e é na mesma linha desses princípios que se estrutura uma nova forma de fideicomisso na maioria dos países latino-americanos, como são os casos da Argentina, do Chile, do México e da Venezuela.

Apesar de já existir há muito tempo, a alienação fiduciária só veio a integrar o direito brasileiro em 1965, através da Lei nº 4.728/65, tratando apenas sobre bens móveis. Era atribuída basicamente para garantir contratos de venda de veículos e eletrodomésticos.

Durante a década de 80 o Brasil entrou em crise, por inúmeros fatores. O que levou a estudos e mobilizações relacionados ao financiamento imobiliário. Conforme demonstrado por Chalhub (2017, p. 4):

Dentre as causas dessa crise encontram-se (a) o inadequado direcionamento dos recursos, na medida em que se destinavam a habitações populares recursos captados no mercado financeiro, cujo custo não pode ser suportado pela população de renda mais baixa, (b) a inadequação do sistema de garantias, que contribui para a interrupção do fluxo de retorno dos empréstimos, daí por que torna desinteressante o investimento no setor e, obviamente, afasta investidores potenciais, e (c) a excessiva interferência do Estado nas relações contratuais.

Em 1996, o Deputado José Chaves apresentou um projeto de Lei, nº 1.665, que versava sobre a alienação fiduciária sobre bens imóveis, baseado em estudos sobre as garantias fiduciárias. Enquanto este projeto estava em curso, em 1997 foi encaminhado ao Congresso Nacional outro projeto de lei, nº 3.242, que

tratava sobre o Sistema Financeiro Imobiliário e também sobre a alienação fiduciária de bens imóveis (CHALHUB, 2017, p. 4).

O mesmo deputado citado foi encarregado da relatoria desse projeto e teve substitutivo integralmente aprovado na Câmara e no Senado Federal, sendo convertido na Lei nº 9.514, sancionada em 20 de novembro de 1997. Chalhub (2017, p. 5) esclarece que:

Na elaboração do substitutivo, o Relator acolheu sugestões de várias entidades representativas dos segmentos interessados, valendo mencionar as contribuições do Instituto de Registro Imobiliário do Brasil – IRIB, da Câmara Brasileira da Indústria da Construção Civil – CBIC e do Sindicato das Empresas de Construção, Compra e Venda de Imóveis – SECOVI.

A nova lei alterou o sistema de garantias reais imobiliárias existentes no Brasil e teve como um de seus objetivos a expansão do crédito imobiliário. A Lei nº 9.514/97 trata sobre um novo sistema de financiamento, onde a presença do Estado nos negócios privados é reduzida, sendo um sistema simples, onde estão presentes os instrumentos básicos para desenvolvimento dos negócios no livre mercado (CHALHUB, 2017, p. 5).

2.2 Propriedade Fiduciária

A propriedade fiduciária é uma propriedade limitada, porque sofre restrições em seu conteúdo a depender da finalidade de sua constituição, e possui duração limitada nos termos a qual se destina (CHALHUB, 2017, p. 95).

Apesar de existirem inúmeras teorias desenvolvidas para definir a propriedade fiduciária, há predomínio de como a relação entre devedor fiduciante e credor fiduciário se exterioriza, segundo trata Chalhub (2017, p. 96):

Quase todas essas construções sustentam-se na ideia de que o adquirente (fiduciário) recebe uma propriedade formal, enquanto o transmitente (fiduciante) conserva os direitos econômicos sobre o bem transmitido, estabelecendo-se um desdobramento de relações em que se distingue a relação interna, estabelecida entre o fiduciante e o fiduciário, e a relação externa, estabelecida entre o fiduciário e terceiros.

Após o Código Civil de 2002 a propriedade fiduciária passou integralmente a ser regulada pelos artigos 1.361 a 1.368-B, mas ainda se sujeita a disposições gerais. Porém algumas leis continuam em vigência, tratando sobre

aplicações específicas do instituto da propriedade fiduciária. Como, por exemplo, a propriedade fiduciária de aeronaves, regida pelo Código Brasileiro de Aeronáutica (FIGUEIRA JUNIOR, 2018, p. 31).

Nas palavras de Joel Dias Figueira Junior (2018, p. 23):

A propriedade fiduciária em garantia de bens móveis e imóveis sujeita-se às disposições gerais dos institutos jurídicos do penhor, da hipoteca e da anticrese (CC, arts. 1.419 a 1.430), no que couber, e, no que for específico, à legislação especial de regência, não se equiparando, para quaisquer efeitos, à propriedade plena (CC, art. 1.231), segundo se infere do regramento contido no art. 1.367 do CC.

Esse instituto é resolúvel, pois o devedor fiduciante transfere o bem ao credor fiduciário, a título de garantia, e após adimplemento do contrato o fiduciante irá adquirir a propriedade fiduciária que foi dada em garantia. (FIGUEIRA JUNIOR, 2018, p. 56).

Chalhub nos traz a síntese sobre o instituto da propriedade fiduciária (2017, p. 105):

Em síntese, define-se a propriedade fiduciária como uma propriedade resolúvel com características peculiares, que confere transitoriamente ao adquirente (fiduciário) poderes restritos, no limite necessário ao cumprimento da afetação para a qual foi constituída. Nela é possível vislumbrar um desdobramento dos elementos da propriedade, discriminando-se uma espécie de propriedade-poder, atribuída ao (adquirente) fiduciário, e uma propriedade--riqueza, conferida ao transmitente (fiduciante), com a formação de distintas situações proprietárias – uma jurídica e outra econômica –, concepção originada do direito alemão, a que se refere Claude Witz. Disso resulta que o fiduciário é investido na propriedade apenas nominalmente, já que os direitos econômicos do bem são atribuídos ao fiduciante, ou aos beneficiários por este indicados.

Fato é que a propriedade fiduciária é uma hipótese de propriedade resolúvel e, em decorrência disso o credor fiduciário não tem o bem afetado em seu patrimônio, pois o bem serve apenas como garantia de algo. Só será integrado ao patrimônio do credor em caso de inadimplemento. Chalhub sintetiza (2017, p. 111):

A propriedade fiduciária desses bens não dá causa a mutação no patrimônio do credor nas hipóteses em que o contrato principal segue curso normal e seja extinto mediante resgate da dívida; poderá ensejar mutação patrimonial, eventualmente, se e quando o devedor se tornar inadimplente, pois nesse caso a propriedade do bem será consolidada no patrimônio do proprietário fiduciário, e mesmo assim permanecerá no seu patrimônio apenas pelo tempo necessário a que se promova sua venda, para satisfação do crédito com o produto aí obtido.

Ela possui natureza jurídica de direito real de garantia sobre coisa própria, onde o direito de garantia é fundido na propriedade do bem, sendo considerado, portanto, um direito real, ao lado da hipoteca, anticrese e penhor, mas há divergência na doutrina sobre os limites do instituto, porque apesar de ser considerado direito real de garantia sobre coisa própria alguns doutrinadores dizem que é um direito real de garantia sobre coisa alheia (MARQUES, 2011).

Por ser direito real, possui dois elementos essenciais a qualquer direito real dessa espécie, quais sejam: o crédito e a vinculação de determinado bem para garantia de pagamento (CHALHUB, 2017, p. 139).

A constituição da propriedade fiduciária gera o desdobramento da posse, deixando a posse direta com o devedor, e a posse indireta com o credor (CHALHUB, 2017, p. 179).

No que se refere aos bens imóveis, aplica-se a propriedade fiduciária a lei nº 9.514/97, que também trata sobre a alienação fiduciária. Conforme infere o artigo 23 da referida lei, a propriedade fiduciária de coisa imóvel será constituída mediante registro do contrato que lhe serve de título, no Registro Imobiliário competente. (FIGUEIRA JUNIOR, 2018, p. 25).

2.3 Natureza Jurídica e Características da Alienação Fiduciária

A doutrina é majoritária ao entender que a alienação fiduciária possui natureza jurídica de negócio fiduciário. Conforme demonstrado por Chalhub (2017, p. 128):

Não obstante essas ressalvas, a doutrina é majoritária no sentido de conceber a alienação fiduciária como espécie do gênero negócio fiduciário, basicamente por dois motivos: a) porque o fiduciário deve agir sempre com lealdade, no sentido de restituir a propriedade assim que implementar a condição resolutiva, até porque, como observa Orlando Gomes, o fiduciário não age como proprietário, mas sim como titular de uma garantia, enquanto não se der a satisfação do crédito; b) porque a transmissão da propriedade ocorre em dois momentos: primeiro, a transmissão ao fiduciário, a título de garantia, em caráter transitório, tal como no negócio fiduciário; depois, a restituição do bem ao domínio do fiduciante, uma vez cumprida a obrigação garantida.

Entretanto, há quem não compartilhe desse entendimento, por dois motivos: porque entendem que a alienação fiduciária é regulada por lei e por isso não

apresenta a situação de perigo presente na relação negocial. Como segundo motivo defendem que a transmissão da propriedade fiduciária sempre será temporária, de acordo com o regulado em lei. (CHALHUB, 2017, p. 128).

É possível classificá-la, segundo Mario Pazutti Mezzari (1998, p. 14), como um contrato acessório, porque é utilizada como meio para garantir o contrato principal, e por isso é um contrato de garantia, já que garante o crédito desse contrato principal.

Ainda, segundo Chalhub (2017, p. 180), é um negócio jurídico bilateral, porque gera direitos e obrigações para o credor e o devedor.

É um contrato típico e formal, porque a lei disciplina regras e formas de como deve ser constituído. Incumbe ressaltar, que além do formalismo do ato há o formalismo publicitário, que decorre da necessidade de registro. Só com o registro a alienação fiduciária é constituída e o direito se torna válido contra terceiros (CHALHUB, 2017, p. 180).

Trata-se de um contrato oneroso, pois ambas as partes visam obter vantagens e impõem encargos. Além dessas classificações, o contrato de alienação fiduciária possui uma peculiaridade, sendo classificado como comutativo, em razão das prestações das partes possuírem equivalência de valores.

São quatro as características observadas na alienação fiduciária: desdobramento da posse, cláusula *constituti*, propriedade resolúvel e patrimônio de afetação em direito real de garantia em coisa própria. São as mesmas para bens móveis e imóveis (CHALHUB, 2017, p. 180).

O desdobramento da posse é consequência da transferência do bem para o credor fiduciário, a fim de garantir a obrigação. O fiduciário fica com a posse indireta do bem, possuindo propriedade limitada, já que o devedor fica com a posse direta e pode usar e gozar do bem. Portanto o credor não possui propriedade plena, com todos os atributos, quais sejam: gozar, dispor, usar e reaver.

Relacionada com o desdobramento da posse, a *cláusula constituti* está inserida no contrato de alienação fiduciária, e dispõe que aquele que era proprietário se converte em possuidor direto, e conseqüentemente, a posse indireta é adquirida pelo novo proprietário. Há dispensa da tradição real ou simbólica, sendo substituída pela tradição ficta ou consensual.

É considerada hipótese de propriedade resolúvel, porque esse desdobramento está vinculado com adimplemento da obrigação. Se houver quitação,

a extinção da propriedade do credor extingue-se automaticamente e, conseqüentemente, há reversão da propriedade plena para o fiduciante. Entretanto, se houver inadimplemento, a plena propriedade é consolidada em favor do credor fiduciário.

Vale ressaltar que o credor não possuirá todas as características e peculiaridades da propriedade resolúvel, pois a lei nº 9.514/97 estabelece o caráter resolúvel da propriedade em seu artigo 33, corroborando com o artigo 22. Por esse motivo, há quem entenda que se trata de verdadeiro patrimônio de afetação que se vincula exclusivamente a obrigação, tornando o imóvel inalienável e indisponível até a quitação da dívida, onde o credor fiduciário não poderá usar, dispor ou gozar do bem.

Assim, o imóvel passa a integrar o patrimônio do credor fiduciário de maneira separada, servindo apenas como garantia da obrigação específica até o fim da condição (quitação ou inadimplemento), segundo explicado por Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2012, p. 555):

Por isto, não obstante o bem financiado formalmente integre o patrimônio do fiduciário, trata-se materialmente de um patrimônio de afetação, ou seja, um bem separado do patrimônio geral do credor, imune ao alcance dos seus credores – mesmo os trabalhistas e fiscais -, posto reservado à satisfação do interesse merecedor de tutela do devedor fiduciante, concernente na sua restituição ao tempo do adimplemento.

É o contrato de alienação fiduciária que serve como título constitutivo da propriedade fiduciária (CHALHUB, 2017, p. 175). Este contrato, em regra, se vincula a um outro contrato, de empréstimo, que são celebrados juntos no mesmo instrumento. Há 2 relações estabelecidas entre esses contratos. A primeira de natureza obrigacional, devido ao contrato de empréstimo. E a segunda de natureza real, refere a alienação fiduciária da coisa para garantir o empréstimo (CHALHUB, 2017, p. 181).

Interessante destacar 2 elementos que caracterizam a alienação fiduciária, quais sejam: resolubilidade e transitoriedade da transmissão da propriedade. Nas palavras de Chalhub (2017, p. 181):

Contrata-se a alienação apenas para garantia do cumprimento das obrigações do alienante-fiduciante, permanecendo o fiduciário com o domínio resolúvel do bem enquanto tais obrigações não forem inteiramente cumpridas. A resolubilidade e transitoriedade consubstanciam-se na

limitação temporal do domínio, que permanece no fiduciário até o implemento da condição (pagamento da dívida). Ele não recebe a propriedade para se apropriar da coisa em caráter perpétuo, mas com a finalidade de restituí-la, desde que a obrigação seja cumprida, e esta é a restrição caracterizadora da propriedade fiduciária em garantia, pois, como observa Alfredo Buzaid, “não se pode deixar de reconhecer que o fiduciário está indiretamente vinculado, no exercício de suas faculdades de proprietário, a obrigações assumidas em face do fiduciante”. Verificando-se a condição, o fiduciante, automaticamente, recupera sua posição jurídica de proprietário pleno do bem. Os efeitos do implemento da condição operam ex tunc.

No que se refere aos sujeitos que podem integrar o contrato de alienação fiduciária teremos o devedor fiduciante e o credor fiduciário. Qualquer pessoa, física ou jurídica, pode ser fiduciante, desde que seja proprietário do bem e tenha capacidade de alienar. (CHALHUB, 2017, p. 184).

Mas, em relação a quem pode ser credor fiduciário da alienação de bens móveis havia correntes diferentes, mas hoje essa questão foi resolvida após entrar em vigor a lei nº 10.931/04. Uma corrente defendia que só as instituições financeiras poderiam ser credoras, e a segunda corrente dizia que qualquer pessoa possuía legitimidade de ser credor, já que não havia restrição expressa na lei. Segundo Chalhub (2017, p. 185):

A controvérsia foi solucionada com a entrada em vigor do novo Código Civil e da Lei 10.931/2004, pois, de uma parte, o Código possibilita a utilização generalizada dessa figura, para garantia de quaisquer negócios jurídicos, e não apenas como garantia dos financiamentos concedidos pelas entidades financeiras ou para as hipóteses previstas de maneira restritiva pela legislação especial, e, de outra parte, a Lei 10.931/2004 estabelece características especiais para o contrato de alienação fiduciária de que seja parte entidade financeira, intitulando a Seção XIV da Lei 4.728/1965 de “Alienação Fiduciária em Garantia no âmbito do Mercado Financeiro e de Capitais”.

No que concerne aos requisitos do contrato de alienação fiduciária, é necessário que o agente seja capaz, o objeto lícito e que siga as formalidades necessárias, conforme qualquer negócio jurídico. Preenchendo os requisitos subjetivos, objetivos e formais. Os requisitos subjetivos referem-se a capacidade e a legitimação, os objetivos tratam sobre o objeto do contrato. E, por fim, os formais dizem respeito as formalidades que são necessárias para que o contrato seja válido e com eficácia da garantia. (CHALHUB, 2017, p. 183).

3 ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE BENS IMÓVEIS

Inicialmente, é necessário definir os bens imóveis, para consequentemente entender como funciona aplicação da alienação fiduciária nestes bens. Deste modo, segundo Ferrari e Valési (2014, p. 48), os bens podem ser classificados como imóveis a partir da sua natureza, acessão natural, artificial ou por previsão legal.

Segundo o artigo 79 do Código Civil, bens imóveis por natureza ou por acessão natural ou artificial são aqueles que não permitem deslocamento, por exemplo o solo (por natureza), árvores (acessão natural) e edificações (acessão artificial).

Há ainda a possibilidade do bem ser considerado imóvel por previsão legal. São os casos dos direitos reais sobre imóveis e as ações que os asseguram. Ademais, existem as ficções legais, onde o legislador estabeleceu que bens naturalmente móveis podem ser considerados imóveis pela possibilidade de reemprego (FERRARI E VALÉSI, 2014, p. 48).

Destarte, segundo Ferrari e Valési (2014, p. 49), a importância da diferenciação de bem móvel e imóvel se dá pelas seguintes razões: a) bem móvel se adquire por simples tradição, enquanto o bem imóvel necessita do registro do título; b) os bens móveis podem ser livremente vendidos, diferente dos imóveis, que precisam da anuência do cônjuge, com exceção do regime da separação total de bens; c) possuem prazo diferentes no caso de usucapião; d) em regra, penhor para móveis e hipoteca para os imóveis.

3.1 Requisitos Necessários para Dar o Bem Imóvel em Garantia

Após serem feitas as considerações acerca dos bens imóveis se faz necessária a exposição dos requisitos necessários para dar o bem imóvel em garantia. Segundo dispõe Carla Modena Ferrari (2014, p. 429) tais requisitos podem ser divididos em subjetivos, objetivos e formais, e devem ser respeitados para garantir a validade do contrato e o registro do título na matrícula correspondente ao imóvel alienado.

No capítulo anterior, ao tratar sobre as características da alienação fiduciária, foram mencionados os mesmos requisitos, pois são requisitos gerais da alienação fiduciária. Porém, em relação a alienação fiduciária de bens imóveis

podemos observar algumas peculiaridades, em decorrência da natureza do bem e por existir uma regulamentação específica em lei especial.

Os requisitos subjetivos dizem respeito as partes do contrato de alienação fiduciária. A lei os nomeia como fiduciante e fiduciário. O primeiro é o devedor, que irá entregar seu imóvel, em afetação, para garantia da obrigação principal. Este fiduciante deve ser proprietário pleno do imóvel e poderá dar seu imóvel em garantia de dívida própria ou de terceiros. E o fiduciário é o credor da obrigação, que adquire a propriedade fiduciária do bem até a extinção do contrato (FERRARI, 2014, p. 429).

A respeito dos requisitos objetivos, podemos observar que o objeto da alienação fiduciária em tela é coisa imóvel, independentemente de serem terrenos, prédios construídos ou em construção. O imóvel precisa estar apto a ser plenamente alienado, ou seja, não pode ser considerado bem de família ou ter qualquer outra cláusula de inalienabilidade gravada na matrícula (FERRARI, 2014, p. 429).

Por fim, o requisito formal trata sobre a forma que a alienação fiduciária pode ser instituída. Conforme previsão expressa da Lei nº 9.514/97, em seu artigo 38, é possível inferir que a alienação fiduciária de bens imóveis pode ser instituída através de instrumento público ou particular. Com isso, percebemos a excepcionalidade desse instituto, que não se aplica a regra do artigo 108 do Código Civil, já que é admitido por disposição legal que seja instituída por instrumento particular mesmo se as partes forem pessoas jurídicas e o valor desse contrato for maior do que trinta salários-mínimos atuais (FERRARI, 2014, p. 429).

Além disso, a referida lei estabelece cláusulas essenciais ao contrato de alienação fiduciária de bens imóveis, que se não respeitadas impedem o registro da alienação fiduciária na circunscrição imobiliária, conforme entendimento da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo:

Alienação fiduciária – Requisitos – Registro negado – Registro de imóveis – Dúvida suscitada pela registradora, julgada procedente, para obstar registro de escritura de alienação fiduciária – Não observância de alguns requisitos obrigatórios estabelecidos na lei 9.514/1997, corretamente colocados como impeditivos do registro, em obediência ao princípio da legalidade, que obstem o registro, não obstante não pertinentes alguns dos óbices levantados – Recurso não provido” (Corregedoria Geral de Justiça do Estado de São Paulo, Apelação cível nº 580-6/8, São José dos Campos, relator Desembargador Gilberto Passos de Freitas, Corregedor Geral de Justiça, j. 19.04.2007).

Segundo o artigo 22 da lei nº 9.514/97, o contrato de alienação fiduciária tem como objeto a transmissão do bem imóvel em garantia. Este bem imóvel compreende o solo e tudo o que estiver incorporado a ele, natural ou artificialmente. Nas palavras de Chalhub (2017, p. 247):

Assim, pode ser objeto de alienação fiduciária a transmissão, em garantia, da propriedade de quaisquer bens imóveis, sejam terrenos, com ou sem acessões, o domínio útil ou a propriedade superficiária, bem como o direito de uso especial para fins de moradia e o direito real de uso, desde que suscetível de alienação, ressalvado que a propriedade fiduciária sobre o direito real de uso e sobre a propriedade superficiária tem duração limitada ao prazo da respectiva concessão (art. 22 da Lei 9.514/1997, §1º, incisos I a IV e §2º, com redação dada pela Lei 11.481/2007).

Diante da hipótese de um imóvel indivisível ser dado em garantia em favor de dois ou mais credores haverá constituição de um condomínio geral, que se sujeita as normas gerais dos artigos 1.314 e seguintes do Código Civil (CHALHUB, 2017, p. 250).

Por fim, observa-se possível a alienação fiduciária de bem imóvel rural¹ em garantia para pessoas físicas ou jurídicas estrangeiras. Essa possibilidade foi questionada devido ao artigo 1º da Lei nº 5.709/71, que dispõe que é necessária autorização do INCRA (Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária), no caso de aquisição de imóvel rural superior a 3 módulos e inferior que 50 módulos.

Mas restou-se infundado esse questionamento, ao ser observado que a lei não opõe quaisquer objeções sobre a alienação fiduciária em garantia, tendo em vista que não há transferência da propriedade plena ao credor fiduciário. Apenas no caso de consolidação da propriedade se faz necessário tal autorização, pois o domínio pleno passará a fazer parte do patrimônio do credor fiduciário (CHALHUB, 2017, p. 252).

¹ Imóvel rural é uma área formada de uma ou mais matrículas de terras contínuas, do mesmo detentor (seja ele proprietário ou posseiro), podendo ser localizada tanto na zona rural quanto urbana do município. O que caracteriza o imóvel rural para a legislação agrária é a sua “destinação agrícola, pecuária, extrativa vegetal, florestal ou agroindustrial.” Lei n.º 8.629, de 25 de fevereiro de 1993, artigo 4.º, inciso I). Definição do INCRA (Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária). Disponível em: <http://www.incra.gov.br/o-que-e-imovel-rural-nos-termos-da-legislacao-agraria>

3.2 Regulamentação da Alienação Fiduciária de Bens Imóveis no Direito Brasileiro

A alienação fiduciária de bens imóveis é regida no ordenamento brasileiro pela lei nº 9.514/97. Vaz apresenta o objetivo desta lei (1998, p. 13):

O principal objetivo da Lei 9.514 de 20.11.97 é reconquistar o investidor; com esse propósito, acrescentou às garantias imobiliárias já existentes em nosso ordenamento jurídico novas modalidades de garantia, que permitam um mais rápido e eficaz ressarcimento do crédito, sem os riscos decorrentes da eventual existência de privilégios para outros créditos.

Até esta lei os bens imóveis não eram abrangidos pela alienação fiduciária. Por isso, essa nova modalidade de garantia pretendia reconquistar a confiança do mercado imobiliário (VAZ, 1998, p. 15).

Além de tratar sobre o Sistema Financeiro Imobiliário, referida lei apresenta, em seu artigo 22, já citado, o conceito de alienação fiduciária. O artigo 23 da mesma lei conceitua propriedade fiduciária, e seu parágrafo único dispõe sobre as consequências da constituição da propriedade fiduciária (VAZ, 1998, p. 23).

Portanto, extrai-se dos dispositivos que a alienação fiduciária de bens imóveis é um negócio jurídico, onde acontece a alienação do bem pelo devedor, também chamado de fiduciante, ao credor fiduciário à título de garantia. E, conforme o artigo 22, §1º deixa claro, a alienação fiduciária pode ser contratada por pessoa física ou jurídica, desde que não seja privativa de instituição financeira integralmente do SFH (Sistema Financeiro de Habitação) (FRANCO, 2009, P; 84).

Quanto ao contrato de alienação fiduciária, por força da lei nº 9.514/97, pode ser classificado como formal e típico, devendo conter explicitamente certas cláusulas essenciais estipuladas em lei. (VAZ, 1998, p. 18).

Levando em consideração a hipótese mais comum onde é utilizada a alienação fiduciária em garantia de bens imóveis, qual seja: financiamento, compra e venda e pacto adjeto de alienação fiduciária, deve constar a descrição do imóvel e a indicação da forma e modo de sua aquisição pelo devedor fiduciante. Nesse negócio jurídico, figurarão como partes o vendedor, o comprador e a financiadora.

Vaz deixa claro a importância do papel do Registro de Imóveis na alienação fiduciária de bens imóveis (1998, p. 15):

É indispensável que o Oficial do Registro de Imóveis tenha perfeita e clara concepção da natureza e do conteúdo das garantias, cuja efetiva realização dependerá de seus serviços. A incerteza da garantia, decorrente de um serviço mal prestado ou prestado de forma incorreta, acabará por desestimular os pretendidos novos investimentos, com consequências danosas e insuperáveis para o sistema.

Porém, a lei nº 9.514/97 é posterior a lei que regulamente os registros públicos, lei nº 6.015/73, (Lei de Registros Públicos). Por isso, além de regulamentar a alienação fiduciária de bens imóveis, ela se encarregou de acrescentar o artigo 167, inciso I alínea 35, no que se refere aos atos que devem ser registrados no Registro de Imóveis. (VAZ, 1998, p. 19).

Além dessas leis, as Normas Extrajudiciais da Corregedoria Geral de Justiça também tratam sobre o registro da alienação fiduciária, bem como do procedimento de intimação e consolidação².

3.3 Extinção do Contrato de Alienação Fiduciária de Bem Imóvel em Garantia

A lei nº 9.514/97 trata sobre as formas de extinção do contrato de alienação fiduciária. A extinção do contrato pode decorrer da transmissão da propriedade resolúvel do imóvel para o credor; da reversão da propriedade ao devedor; pela dação em pagamento e pela consolidação da propriedade (DIP; JACOMINO, 2011, p. 800).

No caso do contrato de alienação fiduciária em garantia de bem imóvel ter como condição para sua extinção o pagamento, esse pagamento será o fato jurídico que aprova o adimplemento da obrigação. E com isso, o fiduciário deve fornecer o termo de quitação no prazo de 30 dias para o fiduciante, sob pena de multa caso entregue o termo de quitação após esse prazo de 30 dias. Segundo Elias Filho e Amorim (2008, p. 186):

Representa causa de extinção da propriedade fiduciária do imóvel o pagamento da dívida e seus encargos, constituindo dever do fiduciário, no prazo de trinta dias, a contar da data de liquidação da dívida, fornecer o respectivo termo de quitação ao fiduciante, sob pena de multa em favor deste, equivalente a meio por cento ao mês, ou fração, sobre o valor do contrato, termo de quitação este em vista do qual fará o oficial do competente Registro de Imóveis o cancelamento do registro da propriedade fiduciária (art. 25 da Lei nº 9.514/1997).

² Capítulo XX, Seção IX: "Da Alienação Fiduciária de Bens Imóveis". Itens 230 a 272.

Assim sendo, o termo de quitação deverá ser encaminhado ao Registro de Imóveis para o cancelamento do registro da propriedade fiduciária. A reversão da propriedade ao fiduciante acontece automaticamente após a respectiva averbação. Assim, a propriedade plena volta a ser do antigo devedor fiduciante (DIP; JACOMINO, 2011, p. 798).

Portanto, basta que aconteça o pagamento para que a obrigação seja considerada adimplida e garanta a efetiva aquisição da propriedade pelo devedor, após reversão automática decorrente da averbação do termo de quitação na matrícula do imóvel objeto da alienação fiduciária.

Porém, o adimplemento da obrigação não acontece em todos os casos. Nesse sentido, a lei dispõe que, no caso de inadimplemento o devedor é constituído em mora e o credor tem a possibilidade de executá-lo extrajudicialmente, conforme retratam Elias Filho e Amorim (2008, p. 188):

Alienado fiduciariamente o bem imóvel, constituída em garantia de cumprimento de contrato de abertura de crédito, não purgada a mora pelo devedor após regularmente intimado, extingue-se a propriedade resolúvel, consolidando-se a propriedade em nome do fiduciário, primeira etapa do sistema de solução extrajudicial do inadimplemento, contido na Lei nº 9.514/1997.

A solução extrajudicial do inadimplemento ocorre mediante o procedimento de intimação, que é realizado no Registro de imóveis onde o imóvel está matriculado, conforme será melhor demonstrado no próximo capítulo.

3.4 Breve Análise Comparativa entre Alienação Fiduciária de Bens Imóveis em Garantia e Hipoteca

A alienação fiduciária é um tipo de garantia, que pode ser aplicada para bens móveis e imóveis. No que diz respeito aos bens imóveis, é considerado um novo instituto que transformou o mercado imobiliário. Antigamente, a garantia mais utilizada no âmbito imobiliário era a hipoteca.

Basicamente, a hipoteca também é considerada uma garantia real, regida pelo Código Civil de 2002 e lei nº 6.015/73 (Lei dos Registros Públicos), no qual um bem imóvel do devedor assegura uma dívida ao credor, mas continua em posse do devedor, ou seja, não há desdobramento da posse como acontece com a alienação fiduciária (DE FARIAS, ROSENVALD, 2012, p. 578).

A grande vantagem da alienação fiduciária em comparação com a hipoteca, se dá na agilidade da execução do bem, tendo em vista que todo o procedimento é realizado no Cartório de Registro de Imóveis, não sendo necessária a ida ao judiciário, como acontece na execução da hipoteca (DE FARIAS, ROSENVALD, 2012, p. 578).

Além disso, segundo Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald (2012, p. 578), essa garantia tornou-se popular pelo entendimento consolidado nos tribunais brasileiros acerca da ineficácia da hipoteca firmada entre o incorporador e o agente financeiro, especialmente relacionado aos adquirentes do bem³, já que na alienação fiduciária o vínculo jurídico é realizado diretamente pelos compradores, impossibilitando a alegação da ineficácia do contrato.

Segundo Chalhub (2017, p. 235):

Como já dito, a propriedade fiduciária não se confunde com a hipoteca, fundamentalmente, porque esta é ônus real que incide sobre coisa alheia, enquanto a propriedade fiduciária é direito próprio do credor, um direito real em coisa própria, com função de garantia. Assim, com o registro do contrato de alienação fiduciária, o credor torna-se titular do domínio resolúvel sobre a coisa objeto da garantia, permanecendo sob seu domínio até que o devedor pague a dívida. O bem, assim, é excluído do patrimônio do devedor, só retornando a ele após o cumprimento da obrigação garantida.

Portanto, ao contrário da hipoteca, no caso da propriedade fiduciária, constituída através do contrato de alienação fiduciária, o imóvel não se torna parte do patrimônio do credor, se tornando patrimônio de afetação integrado pelo imóvel objeto da garantia. A consequência disso é este imóvel não ser atingido no caso de insolvência do devedor/credor (CHALHUB, 2017, p. 235).

³ **Súmula 308 STJ** - A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel.

4 PROCEDIMENTO DE INTIMAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS

Este capítulo visa esclarecer e demonstrar como o procedimento de intimação é realizado no registro de imóveis. Trazendo o passo a passo da intimação e buscando evidenciar estatísticas.

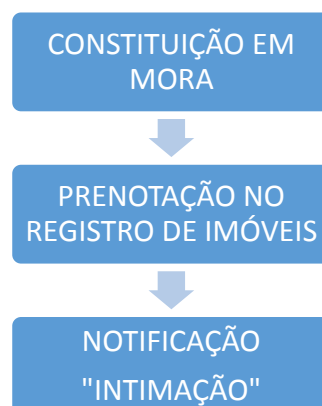
Inicialmente, o devedor fiduciante precisa ser constituído em mora, para, na sequência, serem tomadas as medidas necessárias para o procedimento extrajudicial.

O credor que sofre o inadimplemento tem a faculdade de requerer ao registro de imóveis que seja iniciado o procedimento de intimação, a fim de retomar o imóvel dado em garantia, conforme será abordado. O procedimento de intimação tem início com a prenotação do requerimento no registro de imóveis.

Assim que o requerimento é prenotado, passa a possuir um número de protocolo. Este protocolo é sequencial e atribuído a todos os documentos que dão entrada no registro de imóveis. É uma forma de organização e de garantir o princípio da prioridade (MELO FILHO, 1986).

O próximo passo após a devida prenotação é a emissão das cartas de notificação, onde constarão os dados do imóvel, do contrato de alienação fiduciária, do devedor e credor, o débito e o endereço onde serão feitas as diligências. Para melhor entendimento do início do procedimento:

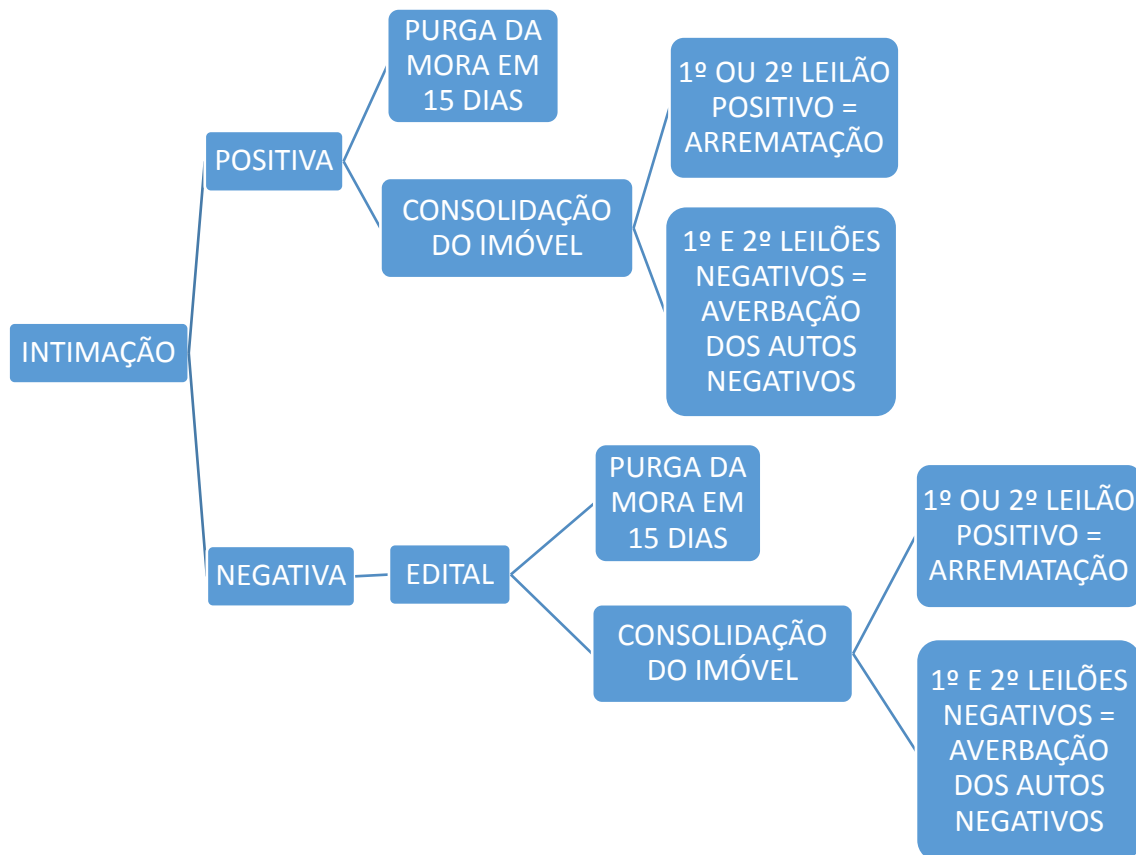
Figura 1 - Organograma Procedimento Inicial da Intimação



Após a realização das diligências, a fim de notificar o devedor fiduciante. Será demonstrado as possibilidades possíveis decorrentes da notificação positiva ou

negativa. Tais possíveis consequências estão demonstradas abaixo, para maior compreensão do que será tratado no decorrer deste capítulo:

Figura 2 – Organograma Possíveis Consequências da Intimação



Por fim, o presente capítulo visa elucidar dúvidas a respeito do procedimento de intimação, e demonstrar a importância dos atos praticados neste procedimento extrajudicial.

4.1 Constituição em mora

Mora, conforme o artigo 394 do Código Civil, corresponde a ausência de pagamento no tempo, lugar e forma estabelecidos, por lei ou convenção, tanto por desídia do devedor quanto do credor (NETO, DE JESUS DE MELO, 2013, p. 692).

Por essa definição, é possível dividir a mora em *mora solvendi* ou *mora accipiendi*. A primeira é a que corresponde a mora do devedor e a segunda a mora do credor.

A respeito da mora do devedor, há subdivisão em *mora ex re* e *mora ex persona*. A *mora ex re* acontece quando o indivíduo se torna devedor pelo simples vencimento da obrigação, enquanto a *mora ex persona* necessita de interpelação do credor ao devedor para constituí-lo em mora (DE ASSIS NETO, DE JESUS, DE MELO, 2013, p. 692).

A constituição do devedor fiduciante em mora segue a regra geral do Código Civil, presente na primeira parte do artigo 397, onde o inadimplemento constitui de pleno direito o devedor em mora, sem a necessidade de qualquer interpelação, salvo casos em que não houver prazo definido (CHALHUB, 2017, p. 272).

Especialmente no caso do contrato de alienação fiduciária de bens imóveis, a lei nº 9.514/97 estipula um procedimento que deve ser seguido a fim de notificar o devedor da mora, apenas para fim de comprovação, tendo em vista que o devedor se encontra em mora desde o vencimento da dívida, e não na data da expedição da carta. Nas palavras de Chalhub (2017, p. 272):

É que, em regra, no contrato de empréstimo com pacto adjeto de alienação fiduciária o vencimento das parcelas de amortização, juros e encargos tem vencimento certo, estabelecido em contrato, de modo que se aplica a regra *dies interpellat pro homine*, que contempla a constituição automática da mora, pela qual o inadimplemento da obrigação, positiva e líquida, no seu termo, constitui de pleno direito em mora o devedor. Com efeito, nas obrigações sem termo certo é necessário que o credor seja avisado do vencimento, enquanto nas obrigações que devam ser cumpridas *dies certus na certus* quando a interpelação é dispensável, pois o vencimento já terá sido fixado no contrato. O que importa para configuração da mora, é que o devedor tenha ciência, com certeza, de que o credor quer ser satisfeito prontamente. No caso dos contratos de empréstimo com pacto adjeto de alienação fiduciária, o devedor tem ciência das datas de vencimento desde o momento em que contraiu a dívida e firmou o contrato, porque nestes está estabelecido o vencimento certo, tendo o devedor, portanto, certeza de que o credor tem interesse em que o pagamento se realize na data aprazada.

Portanto, de acordo com a característica resolúvel da alienação fiduciária que o credor está investido, o devedor é constituído em mora desde o vencimento da dívida, caso esta não seja paga, conforme disposto no artigo 26 da Lei nº 9.514/97. Caso o procedimento de intimação reste infrutífero, o mesmo artigo estipula os requisitos necessários para a devida consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário.

Todo contrato de alienação fiduciária deverá definir o prazo de carência, segundo Melhim Namem Chalhub (2017, p. 272), este prazo corresponde ao período

entre o vencimento da prestação e o início do procedimento de execução extrajudicial do crédito. Geralmente, observa-se na prática que nos contratos de financiamento imobiliário esse prazo de carência corresponde a três meses, mas pode ser variável.

Após expirado o prazo de carência, o fiduciante é constituído em mora, com juros e outras custas incluídas em sua prestação, de acordo com o estipulado em seu contrato. Assim que o devedor fiduciante se encontra nessa situação, o credor fiduciário tem o direito de executá-lo extrajudicialmente, a fim de receber o que lhe é devido (CHALHUB 2017, p. 273).

Nas palavras de Chalhub (2017, p. 273):

A carta para intimação só poderá ser expedida depois do decorrido o prazo de carência estabelecido no contrato para este fim. A lei torna obrigatória a fixação de um intervalo entre o vencimento da dívida, ou de parcela da dívida, e o início do procedimento de intimação para purgação da mora, ao dispor que “o contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação” (§2º do art. 26 da Lei 9.514/1997). Carência semelhante é exigida pela Lei de Incorporações, com diferença de que nesse caso é a lei que fixa o intervalo entre o vencimento da dívida e a expedição da carta de intimação – para a hipótese de mora do adquirente do imóvel em incorporação imobiliária, a Lei 4.591, de 1964, dispõe que o adquirente será intimado para purgação da mora após a falta de pagamento de 3 prestações ou atraso de 90 dias de pagamento de qualquer prestação. Apesar de a lei não exigir a apresentação de demonstrativo do débito, deve o credor-fiduciário fazê-lo ao instruir o requerimento dirigido ao oficial do Registro de Imóveis para intimação do devedor-fiduciante.

O procedimento de execução do crédito acontece de maneira extrajudicial, no Cartório de Registro de Imóveis, onde o imóvel está devidamente matriculado, este procedimento é denominado “Intimação”. O credor fiduciário encaminha para a circunscrição imobiliária um requerimento, onde solicita que tal intimação seja realizada. O artigo 26 da Lei nº 9.514/97, dispõe em seus parágrafos como este procedimento deve ser realizado.

Conforme as Normas Extrajudiciais de Serviço da Corregedoria, item 242 e seguintes, neste requerimento deve constar os dados do devedor fiduciante, do credor fiduciário, do imóvel e do contrato. Além de constar as prestações em atraso e a devida fundamentação legal. O requerimento deve estar assinado e reconhecido firma, com exceção dos procedimentos que acontecem eletronicamente, através da plataforma do ofício eletrônico ARISP, pois nesse caso os documentos são assinados através de certificado digital.

Anexo ao requerimento, é de praxe a tabela atualizada de débitos, constando os valores para os próximos meses atualizados com os juros, geralmente diariamente, ou mensalmente, a depender do contrato. Além da devida procuração ou substabelecimento do credor ou escritório de advocacia, que o representa.

Na prática, o requerimento, ao ser recepcionado no registro de imóveis, tem como primeiro passo o cálculo do orçamento, que na sequência é informado ao credor, e após a realização do pagamento das custas é protocolado no cartório, para dar início ao procedimento de intimação.

4.2 Da Notificação

Após o protocolo, é expedida a carta de intimação, que contém os dados do imóvel, das partes e do contrato, além do valor atualizado da dívida. Essa carta de intimação informa ao devedor fiduciante que a mora deve ser purgada no prazo de quinze dias, sob pena do imóvel ser consolidado em nome do credor. Essa intimação far-se-á pessoalmente ao devedor, ou ao seu representante legal ou seu procurador devidamente constituído.

Nessa perspectiva, Chalhub (2017, p. 269) esclarece:

Observados esses requisitos, o credor-fiduciário deverá requerer ao Oficial do Registro de Imóveis competente (aquele em que estiver matriculado o imóvel objeto do negócio) a intimação do fiduciante para que purgue a mora no prazo de quinze dias. A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante ou ao seu representante legal ou procurador regularmente constituído. Tem o Oficial do Registro de Imóveis a faculdade de promover pessoalmente a intimação ou transferir essa diligência a um Oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, podendo também o Oficial do Registro de Imóveis, se preferir, realizar a intimação por meio do Correio, mediante carta-notificação com aviso de recebimento. Todavia, em qualquer hipótese a intimação deve ser feita pessoalmente, ao devedor ou ao seu representante legal ou ao seu procurador, daí por que, se a carta-notificação for remetida pelo Correio, só valerá se o aviso de recebimento tiver sido assinado pelo próprio devedor, por seu representante legal ou seu procurador. Caso o fiduciante, seu representante legal ou procurador, se oculte, poderá ser feita a intimação por hora certa e caso se encontre em local incerto e não sabido, far-se-á a intimação por edital.

Uma observação interessante a se fazer sobre a intimação pessoal do devedor fiduciante é que, mesmo se o devedor se recuse a assinar será considerado como intimado, pois tomou conhecimento sobre o conteúdo da carta de intimação e de que está constituído em mora.

A lei possibilita ao Cartório de Registro de imóveis a faculdade entre realizar pessoalmente a intimação, ou transferir a diligência para o Oficial de Registro de Título e Documentos, além da possibilidade de realizar tal intimação por correio, através da carta de notificação com aviso de recebimento. Não importa o meio escolhido pelo Oficial de Registro de Imóveis para realizar a intimação, pois os passos do procedimento continuam os mesmos, estipulados em lei (CHALHUB, 2017, p. 269).

Assim que a carta de intimação é expedida começam as diligências, a fim de intimar o devedor fiduciante. Se ele for intimado terá o prazo de quinze dias para purgar a mora no próprio cartório ou no credor fiduciário. Nessas circunstâncias é expedida certidão positiva, para informar ao credor o sucesso da intimação.

Entretanto, por vezes o devedor não é encontrado para ser intimado pessoalmente. Nesse caso, a lei permite que a intimação seja realizada por edital, mas para isso o fato deve ser certificado. Tal certificação é chamada de certidão negativa e é encaminhada para o credor fiduciário. Na sequência, o credor apresenta um novo requerimento, solicitando que a intimação seja realizada através de edital, com publicação durante 3 dias consecutivos em jornal de grande circulação, conforme item 253 das Normas Extrajudiciais de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça e §4º do artigo 26 da lei nº 9.514/97.

Há a hipótese de o devedor estar se ocultando para não ser intimado. Se comprovada a suspeita de ocultação poderá ser realizada a intimação por hora certa, onde será intimado qualquer pessoa da família, vizinho ou porteiro, em casos de condomínio, de que no dia útil seguinte em determinada hora o oficial retornará ao imóvel para realizar a intimação do devedor, segundo item 253.3 das Normas Extrajudiciais de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça e §3º-A do artigo 26 da lei nº 9.514/97 (CHALHUB, 2017, p. 269).

4.3 Purga da Mora

Conforme o §1º do artigo 26 da lei nº 9.514/97, após ser intimado o devedor possui prazo de 15 dias para efetuar a purga da mora (CHALHUB, 2017, p. 267).

Na prática, o devedor comparece ao Cartório de Registro de Imóveis onde está sendo realizado o procedimento de intimação com a carta de notificação

que ele recebeu. Será informado do valor atualizado e tem a possibilidade de purgar a mora no próprio balcão de atendimento, ou diretamente com o credor fiduciário.

No caso da purga da mora ser realizada em cartório, há prazo de três dias para ser efetuado o devido repasse do valor recebido para o credor, descontando custas do cartório, conforme disposto no §6º do artigo 26 da lei nº 9.514/97. Segundo disposto no §5º da mesma lei, assim que for purgada a mora no Cartório de registro de imóveis o contrato se convalesce.

Conforme entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, é necessário a notificação extrajudicial das datas dos leilões, para que precisamente possibilitar ao devedor efetuar o pagamento do débito, até a assinatura do auto de arrematação. Destaca-se:

RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIADE COISA IMÓVEL. LEI Nº 9.514/1997. PURGAÇÃO DAMORA APÓS A CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DO CREDOR FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO DECRETO-LEI Nº 70/1966. 1.Cinge-se a controvérsia a examinar se é possível a purga da mora em contrato de alienação fiduciária de bem imóvel (Lei nº 9.514/1997) quando já consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário. 2.No âmbito da alienação fiduciária de imóveis em garantia, o contrato não se extingue por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, mas, sim, pela alienação em leilão público do bem objeto da alienação fiduciária, após a lavratura do auto de arrematação. 3. Considerando-se que o credor fiduciário, nos termos do art. 27 da Lei nº 9.514/1997, não incorpora o bem alienado em seu patrimônio, que o contrato de mútuo não se extingue com a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, que a principal finalidade da alienação fiduciária é o adimplemento da dívida e a ausência de prejuízo para o credor, a purgação da mora até a arrematação não encontra nenhum entrave procedimental, desde que cumpridas todas as exigências previstas no art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966. 4. O devedor pode purgar a mora em 15 (quinze) dias após a intimação prevista no art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/1997, ou a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação (art. 34 do Decreto-Lei nº 70/1966). Aplicação subsidiária do Decreto-Lei nº 70/1966 às operações de financiamento imobiliário a que se refere a Lei nº 9.514/1997. 5. Recurso especial provido. (REsp 1462210/RS, Rel. Ministro RICARDOVILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 25/11/2014.

Portanto, caso o devedor fiduciário não purgue a mora no prazo legal de 15 dias, ele tem o direito de purgar a mora, a qualquer tempo, até a assinatura do auto de arrematação. Para tanto, ele deve ser devidamente notificado sobre quando serão realizados os leilões extrajudiciais. Importante ressaltar que, caso o devedor fiduciante opte por purgar a mora até o auto de arrematação deverá arcar com as despesas até então geradas.

O julgado acima dispõe que será aplicado subsidiariamente o decreto-lei nº 70/1966. Porém, a lei nº 13.465/2017 trouxe algumas alterações na lei nº 9.514/97, sendo uma delas a vedação da aplicação do decreto-lei nº 70/1966 para a alienação fiduciária, conforme artigo 39, II:

Art. 39. Às operações de crédito compreendidas no sistema de financiamento imobiliário, a que se refere esta Lei: (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017)

II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-Lei nº 70, de 21 de novembro de 1966, exclusivamente aos procedimentos de execução de créditos garantidos por hipoteca. (Redação dada pela Lei nº 13.465, de 2017)

Portanto, não é mais permitido a aplicação subsidiária do decreto-lei nº 70/1966 para os casos de alienação fiduciária. Entretanto, esse direito de purgar a mora até o auto de arrematação não foi suprido, pois a mesma lei nº 13.465/2017 inseriu um novo dispositivo na lei nº 9.514/97, que permite que seja realizada a purga da mora até o auto de arrematação, qual seja o §2º-B do artigo 27. Senão vejamos o entendimento do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE DE PURGAÇÃO DA MORA ATÉ A FORMALIZAÇÃO DO AUTO DE ARREMATACÃO.

(...)VII - Com a alteração legislativa trazida pela Lei nº 13.465/2017 de 11/07/2017 (em vigor na data de sua publicação), que modificou a redação do art. 39, II da Lei nº 9.514/97, a aplicação das disposições dos arts. 29 a 41 do DL nº 70/66 se dará apenas aos procedimentos de execução garantidos por hipoteca.

VIII - Em se tratando de alienação fiduciária, como é o caso dos autos, em homenagem ao princípio tempus regit actum, considero plausível assegurar ao devedor a possibilidade de purgação da mora nos moldes da fundamentação acima, apenas aqueles que manifestaram sua vontade em purgar a mora até a data de vigência da nova lei, ou seja, aos executados que pleitearam a possibilidade de purgação da mora perante a instituição financeira ou perante o Judiciário até a data de 11/07/2017.

IX - Apesar de afastada a aplicação subsidiária dos arts. 29 a 41 do DL nº70/66 para as hipóteses de execução garantida por alienação fiduciária, apresenta-se possível ao devedor fiduciante, nos moldes do §2º- B do art. 27 da Lei nº 9.514/97, incluído pela Lei nº 13.465/2017, o direito de preferência para aquisição do imóvel até a data de realização do segundo leilão, mediante o pagamento do preço correspondente ao valor da dívida, somado dos encargos legais, tributos e despesas inerentes ao procedimento de cobrança e leilão, inclusive custas e emolumentos. (...)

XII - Recurso parcialmente provido. (Agravo de Instrumento nº 0017477-55.2016.4.03.0000/SP. Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro. Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Julgado em 06/02/18)

Fica evidenciado a intenção do legislador de promover a adequação da lei nº 9.514/97, trazendo novos dispositivos e regulando sobre a aplicação subsidiária de outros.

4.4 Consolidação da Propriedade

Após realizada a devida intimação do devedor fiduciante, caso ele não efetue o pagamento no prazo legal de quinze dias, é possível que seja feita a averbação de consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário. Tal prazo está previsto no artigo 26 da Lei nº 9.514/97 e nos itens 256 e 256.1 do Capítulo XX, das Normas de Serviço Extrajudicial da Corregedoria Geral de Justiça.

A Lei nº 13.465/17 trouxe algumas inovações para o procedimento de intimação e consolidação, provocando mudanças na Lei nº 9.514/97. Uma dessas inovações está presente no parágrafo primeiro do artigo 26-A. Apenas quando o contrato de alienação fiduciária se tratar de financiamento habitacional haverá um prazo adicional de trinta dias após a expiração do prazo de quinze dias, para realização da consolidação da propriedade na matrícula do imóvel, conforme explicado por Melhim Namem Chalhub (2017, p. 276):

Diferentemente, nos financiamentos habitacionais, inclusive aqueles de interesse social do Programa Minha Casa, Minha Vida, de que trata a Lei 11.977/2009, a lei confere ao devedor-fiduciante a faculdade de pagar as parcelas vencidas da dívida e encargos contratuais até a data da averbação da consolidação da propriedade em nome do credor-fiduciário, que somente poderá ser efetivada 30 dias após o término do prazo de 15 dias fixado na carta de intimação. Por essa forma, a lei cria um critério especial para pagamento das parcelas vencidas e encargos contratuais, com a consequente restauração do curso normal do contrato de financiamento habitacional.

Estão englobadas nesta hipótese os financiamentos habitacionais, inclusive do Programa Minha Casa, Minha Vida, Lei nº 11.977/09. Portanto, para alienações fiduciárias instituídas através de cédulas, consórcios, renegociação de dívidas, mútuo de dinheiro, e aquelas relativas a imóveis comerciais ou apenas a terrenos não possuem o prazo adicional de trinta dias para averbar a consolidação (GOMES e NAVARRO, 2018).

Complementa Chalhub (2017, p. 270):

Assim, nas operações de crédito com alienação fiduciária de imóveis, em geral, expirado o prazo de 15 dias sem que o devedor tenha purgado a mora, extingue-se o contrato e averba-se imediatamente a consolidação da propriedade em nome do credor-fiduciário, situação que não mais comporta a purgação da mora.

Diferentemente, nos financiamentos habitacionais, inclusive aqueles de interesse social do Programa Minha Casa, Minha Vida, de que trata a Lei 11.977/2009, a lei confere ao devedor-fiduciante a faculdade de pagar as parcelas vencidas da dívida e encargos contratuais até a data da averbação da consolidação da propriedade em nome do credor-fiduciário, que somente poderá ser efetivada 30 dias após o término do prazo de 15 dias fixado na carta de intimação. Por essa forma, a lei cria um critério especial para pagamento das parcelas vencidas e encargos contratuais, com a consequente restauração do curso normal do contrato de financiamento habitacional.

A consolidação da propriedade se faz possível após a emissão da certidão positiva, que certifica que o devedor fiduciário foi devidamente intimado e não purgou a mora no prazo legal estabelecido, conforme item 255 das Normas Extrajudiciais de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça. Esta certidão é enviada ao credor fiduciário, e a consolidação só é averbada na matrícula do imóvel após o credor requerer e efetuar o pagamento das custas do cartório. Conforme Chalhub (2017, p. 278) sintetiza:

No que tange aos aspectos procedimentais, a Lei 9.514/1997, no § 7º do seu art. 27, dispõe que a consolidação da propriedade no credor dar-se-á à vista de requerimento do credor, instruído com a comprovação da não implementação da condição resolutiva, do mesmo modo que a reversão da propriedade ao devedor-fiduciante se faz mediante simples averbação do Oficial, à vista de requerimento do devedor, instruído com a prova da implementação da condição resolutiva, isto é, o termo de quitação da dívida (§ 2º do art. 25).

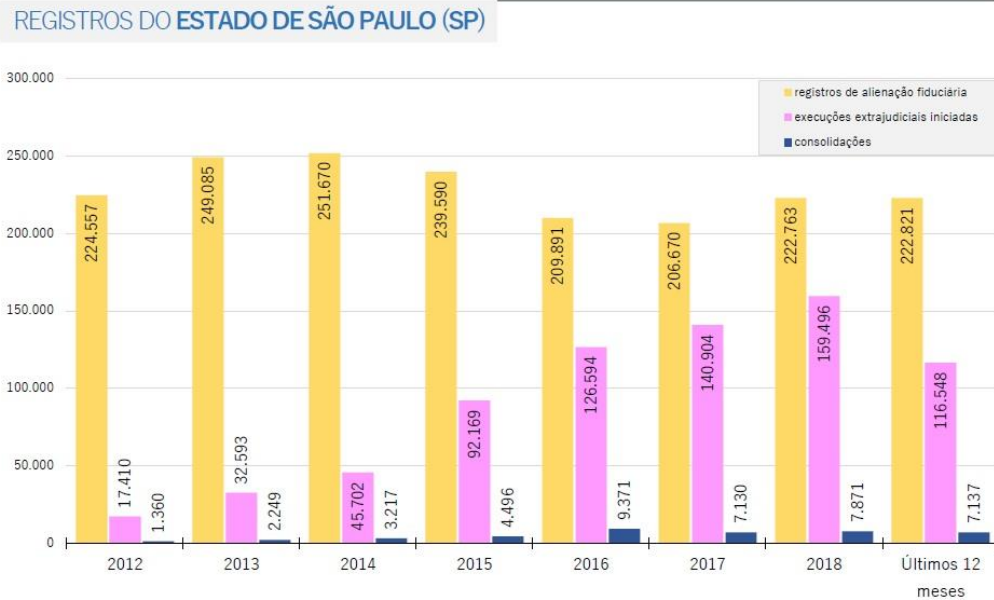
Para que a consolidação da propriedade seja averbada na matrícula do imóvel, o credor fiduciário deve apresentar requerimento, e comprovação de pagamento da guia de Imposto de Transmissão Inter Vivos (ITBI). Além de efetuar o pagamento dos emolumentos e custas cartorárias, conforme disposto no §7º do artigo 26 da lei nº 9.514/97 e item 256 das Normas Extrajudiciais de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça (CHALHUB, 2017, p. 279).

Abaixo gráficos que ilustram as estatísticas acerca da alienação fiduciária de bens imóveis, procedimento de intimação e a consolidação nos Registros de Imóveis do Estado de São Paulo⁴:

⁴ Gráficos obtidos no Portal Estatístico Registral.

GRÁFICO 1 – Volume Anual de Registros de Alienação Fiduciária

VOLUME ANUAL DE REGISTROS DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

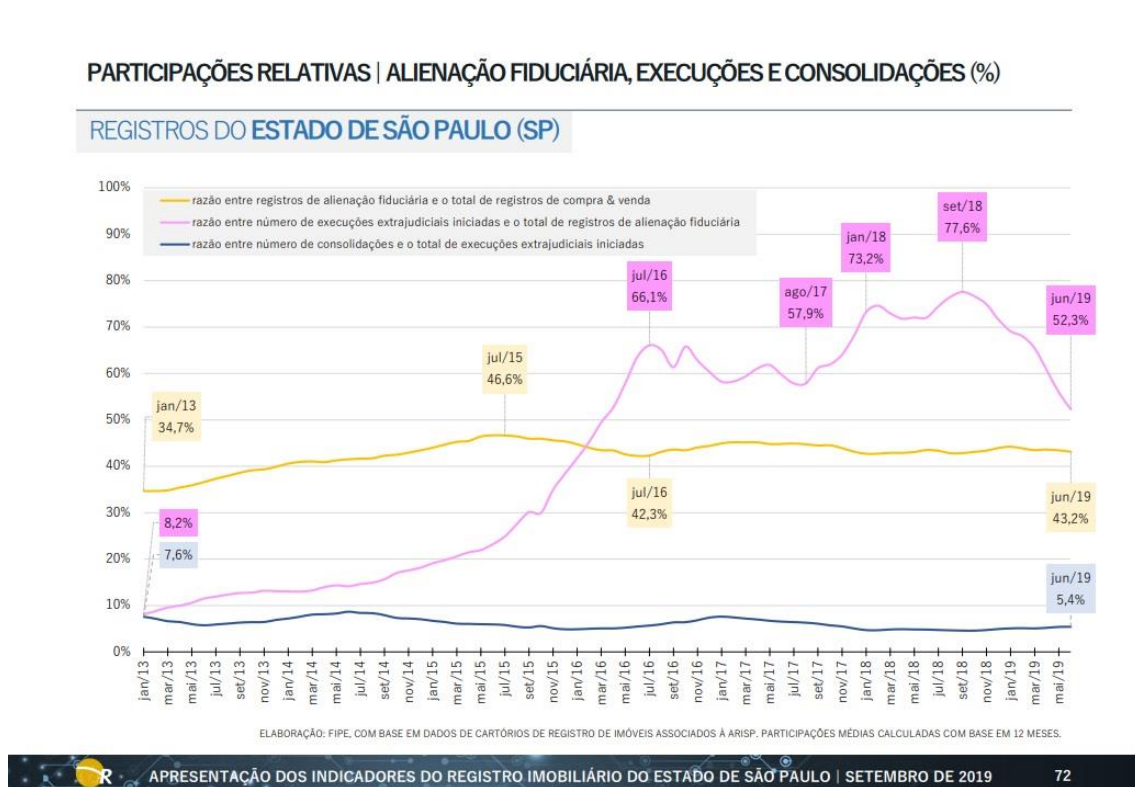


ELABORAÇÃO: FIPE, COM BASE EM DADOS DE CARTÓRIOS DE REGISTRO DE IMÓVEIS ASSOCIADOS À ARISP.

Fonte: Portal Estatístico Registral, 2019.

Segundo o gráfico acima, é possível inferir que nos últimos anos houveram oscilações a respeito dos registros de alienação fiduciária, procedimentos de intimação e consolidações. Mas apesar das oscilações é perceptível o aumento no índice de execuções extrajudiciais iniciadas nos Registros de Imóveis do estado de São Paulo.

GRÁFICO 2 – Participações Relativas Alienação Fiduciária, Execuções e Consolidações



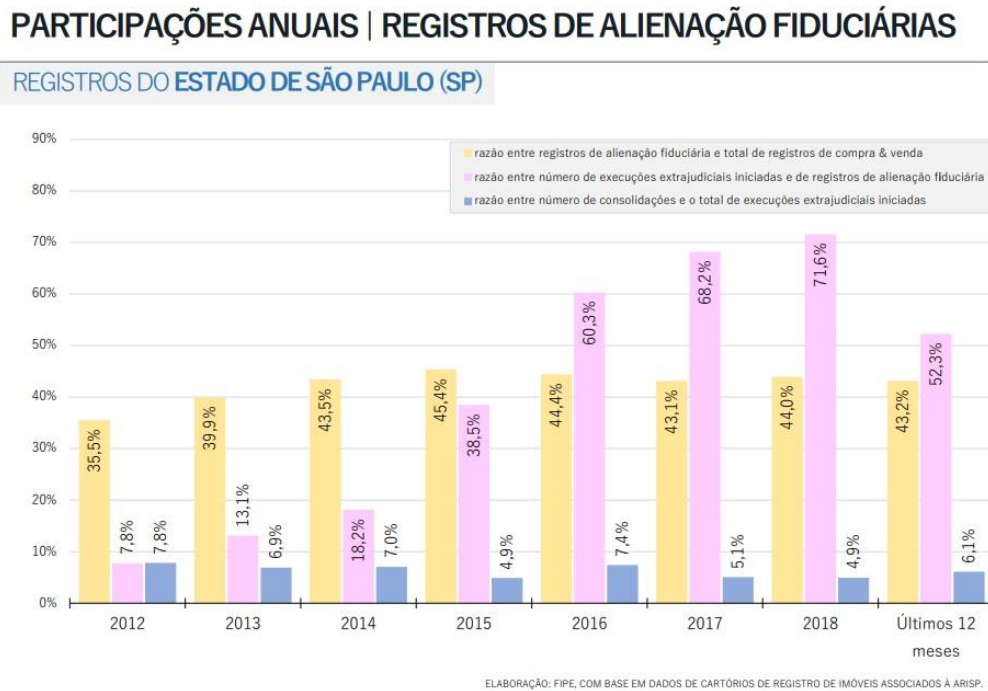
Fonte: Portal Estatístico Registral, 2019.

Este segundo gráfico demonstra a razão existente entre os registros de alienação fiduciária e os registros de compra e venda, que se manteve praticamente estável nos últimos anos.

E também, a razão entre o número de execuções extrajudiciais iniciadas comparadas com o total de registro de alienação fiduciária. Sobre essa estatística observa-se o enorme aumento nos últimos anos, em decorrência da popularidade que a alienação fiduciária tem ganhado em favor de outras formas de garantia.

O último gráfico também traz as razões entre registros de alienação fiduciária e compra e venda, alienação fiduciária e procedimentos de intimação, bem como a razão entre as consolidações e os procedimentos de intimação iniciadas, mas dessa vez em relação as participações anuais dos cartórios de Registro de Imóveis do estado de São Paulo.

GRÁFICO 3 – Participações Anuais Registros de Alienação Fiduciária



Fonte: Portal Estatístico Registral, 2019.

Portanto, fica evidenciado o crescimento da alienação fiduciária de bem imóvel em garantia e dos procedimentos de intimação, por se tratar de uma solução extrajudicial, célere e menos custosa para recuperação do crédito. Ademais, sobre a consolidação, percebe-se que durante os anos ela se manteve praticamente estável, apenas para casos em que não houve purga da mora, ou ainda, acordo com o credor.

4.5 Realização dos Leilões Extrajudiciais

Após a consolidação o credor fiduciário tem prazo de trinta dias para realizar o 1º leilão para alienação do imóvel. Se nesse leilão o maior lance for inferior ao valor fixado no contrato deverá ser realizado um 2º leilão, onde será necessário alcançar apenas o valor da dívida e demais despesas. Segundo Dip e Jacomino (2011, p. 802):

Nos 30 dias que seguirem à consolidação, o fiduciário deverá oferecer o imóvel à venda em dois públicos leilões. No primeiro, pelo valor que as partes tiverem estabelecido no contrato para esse fim (art. 24, VI da Lei 9.514/1997) e, no segundo, pelo valor da dívida, encargos e despesas. Os leilões são

extrajudiciais. Se o produto da venda não bastar para o resgate integral da dívida ou se não houver licitantes, o fiduciário, já tendo a propriedade consolidada, conservará a titularidade plena em seu patrimônio, mas não poderá cobrar do devedor o saldo remanescente; ao contrário, terá que dar quitação ao devedor, considerando-se extinta a dívida.

Ainda nesse sentido, nas palavras de Farias e Rosenvald (2012, p.582):

A lei 9.514, dispõe que consolidada a propriedade com o credor – face a inadimplência do devedor – no prazo de 30 dias será realizada a venda do imóvel, através de leilão público (a legislação brasileira segue a tradição de vedar a cláusula comissiva). Com o fruto da venda, o credor quita o débito e restitui o saldo restante ao devedor. Não havendo lance que alcance o valor do bem, sendo este livremente fixado pelas partes no contrato de alienação fiduciária, sem prejuízo de possível revisão por grave distorção, o credor deverá proceder a uma segunda oferta pública, nos quinze dias seguintes. Neste segundo leilão, será aceito o maior lance ofertado, desde que igual ou superior ao valor da dívida. Não há mais referência ao preço do imóvel, bastando que o interesse do credor seja satisfeito. Mas a maior novidade está na hipótese de não se alcançar, sequer, o valor da dívida no segundo leilão. Enquanto que, pelo sistema tradicional, o devedor continuava obrigado pelo saldo remanescente, a lei 9.514/97, no artigo 27, §§ 5º e 6º, prevê, diferentemente, que o débito estará automaticamente quitado e o imóvel continuará no patrimônio do credor. Em suma, caso se enfrente situação de considerável recessão, com deflação nos preços dos imóveis, o débito se resolverá pela adjudicação da garantia, sendo o credor obrigado a realizar os prejuízos daí advindos.

O Supremo Tribunal de Justiça possui o entendimento de ser necessária a notificação pessoal dos devedores sobre a data designada para a realização dos leilões extrajudiciais de venda do imóvel garantido, vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIADE LEILÃO EXTRAJUDICIAL. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE COISA IMÓVEL. NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR FIDUCIANTE. NECESSIDADE. PRECEDENTE ESPECÍFICO. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. 'No âmbito do Decreto-Lei nº 70/66, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça há muito se encontra consolidada no sentido da necessidade de intimação pessoal do devedor acerca da data da realização do leilão extrajudicial, entendimento que se aplica aos contratos regidos pela Lei nº 9.514/97" (STJ, REsp1447687/DF, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔASCUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe08/09/2014).2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO." (AgRg no Resp 1367704/RS, 3ª T.,Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 04/08/2015)

Importante constar que o devedor possui direito de preferência para readquirir o imóvel. Essa notificação se faz necessária para garantir a possibilidade de pagamento até o auto de arrematação, conforme foi tratado acima, tendo em vista que o devedor tem o direito de purgar a mora até a o auto de arrematação, conforme

§2º-B do artigo 27 da lei nº 9.514/97. Por esse motivo, o devedor deve ser notificado sobre a data, horário e local onde serão realizados os leilões extrajudiciais (CHALHUB, 2017, p. 280).

A respeito do 1º leilão, Chalhub (2017, p. 283):

No que tange ao lance mínimo para o primeiro leilão, o art. 24, VI, da Lei 9.514/1997 dispõe que as partes deverão estipular no contrato cláusula em que se faça “a indicação, para efeito de venda em público leilão, do valor do imóvel e dos critérios para a respectiva revisão”. Assim, ao contratar a alienação fiduciária, as partes deverão estabelecer uma avaliação prévia do imóvel e indicá-la no contrato, juntamente com o critério de revisão do respectivo valor; este será o valor do lance mínimo pelo qual o imóvel será oferecido no primeiro leilão, na hipótese de o devedor, depois de intimado, deixar de purgar a mora; devem as partes, também, estabelecer os critérios de revisão do preço de venda, podendo para tanto utilizar índices de medição da depreciação monetária ou outros indicadores que sirvam de parâmetro para aferição dos preços no mercado imobiliário.

Portanto, para que nenhuma das partes seja prejudicada, o valor do 1º leilão deverá ser o mais próximo possível do valor do imóvel, segundo o mercado. Caso no 1º leilão o maior lance oferecido seja inferior ao valor que está fixado no contrato, conforme artigo 24, inciso VI e parágrafo único, deverá ser realizado um 2º leilão (CHALHUB, 2017, p. 283).

Sobre o 2º leilão, Chalhub (2017, p. 284) explicita:

O segundo leilão terá como referencial o valor da dívida, das despesas, dos prêmios dos seguros, dos encargos legais, inclusive tributos, e, quando for o caso, das contribuições condominiais (art. 27, § 2º). Vale ressaltar que, diante do que dispõe o § 3º do art. 27, considera-se dívida o saldo devedor da operação de alienação fiduciária, na data do leilão, nele incluídos os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos; e entende-se por despesas a soma das importâncias correspondentes aos encargos e custas de intimação e as necessárias à realização do leilão, nestas compreendidas as relativas aos anúncios e à comissão do leiloeiro.

Uma vez realizado o 1º e 2º leilão e não tendo ocorrido a venda do imóvel será averbado na matrícula do imóvel o auto negativo dos leilões. Caso o imóvel seja alienado em algum dos leilões, procede-se a transmissão do imóvel para o terceiro, através de contrato de compra e venda devidamente registrado (CHALHUB, 2017, p. 285).

5 CONCLUSÃO

Conforme dito anteriormente, a alienação fiduciária é um direito real de garantia, onde o fiduciário adquire a propriedade resolúvel do bem e a posse indireta, enquanto o fiduciante fica com a posse direta e a obrigação de adimplir a dívida garantida, para que ocorra a reversão automática da propriedade.

A alienação fiduciária se estendeu para bens imóveis, e com isso trouxe um avanço para o mercado imobiliário brasileiro, devido a facilitação e a segurança jurídica que este tipo de garantia oferece, tanto para o credor quanto para o devedor, sem contar o fato de que é um contrato acessório, e em regra segue o contrato principal de compra e venda. Portanto, até para o alienante é mais interessante, já que recebe o valor integral do imóvel.

Foi demonstrado a comparação entre a alienação fiduciária de bens imóveis e a hipoteca, ambas modalidades de garantia real. Porém, conforme é possível inferir, a alienação fiduciária oferece mais segurança jurídica, mais celeridade no procedimento de execução e ficou mais popular entre os juristas após a súmula nº 308 STJ.

Vale lembrar que após a instituição da alienação fiduciária de bem imóvel, o imóvel que foi dado em garantia pode ser consolidado a fim de purgar a mora. Esse procedimento se dá de maneira extrajudicial, meio que facilita a execução e garante maior celeridade ao procedimento, tendo em vista que o procedimento de intimação, e posterior consolidação, geralmente é finalizado em menos de um ano. Diferentemente dos meios de execução judicial que são demorados.

Dessa forma, foi explicada o passo a passo do procedimento de intimação, desde a constituição em mora do devedor até a consolidação em nome do credor fiduciário, em caso de não purgação da mora no prazo de quinze dias.

Entretanto, resta evidente que o procedimento de intimação só atinge seu objetivo se for realizado de maneira correta por todos que atuam no procedimento, para que a consolidação seja realizada sem nenhum vício. Sob pena de ser cancelado, caso a parte prejudicada recorra ao judiciário para solucionar o vício.

No mais, espera-se que o presente trabalho tenha atingido sua finalidade de tratar sobre o instituto da alienação fiduciária, com enfoque para a alienação fiduciária de bens imóveis em garantia e o seu respectivo procedimento de intimação no Registro de Imóveis competente, demonstrando todos os pontos principais e

peculiares de tal modalidade, assim como solucionar possíveis dúvidas que existiam sobre o tema.

REFERÊNCIAS

AMORIM, José Roberto Neves. ELIAS FILHO, Rubens Carmo. **Direito Imobiliário: Questões Contemporâneas**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

BRASIL. **LEI Nº 6.015, DE 31 DE DEZEMBRO DE 1973**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9514.htm. Acesso em: 01 outubro 2019.

BRASIL. **LEI Nº 9.514, DE 20 DE NOVEMBRO DE 1997**. Brasília, DF: Presidência da República. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9514.htm. Acesso em: 01 outubro 2019.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA-STJ. Terceira Turma. REsp 1462210 RS 2014/0149511-0. Relator Ministro Ricardo Villas Boas Cueva. DJe 25/11/2014. **Jusbrasil**. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153671064/recurso-especial-resp-1462210-rs-2014-0149511-0>. Acesso em: 06 outubro 2019.

BRASIL. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA-STJ. Terceira Turma. AgRg no REsp 1367704/RS. Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino. DJe 13/08/2015. Disponível em: <https://www.joao Domingos adv.com/nulidade-do-leilao-extrajudicial-ausencia-de-intimacao-do-dia-do-leilao/>. Acesso em: 05 outubro 2019.

BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. Apelação cível nº 580-6/8. Relator: Corregedor Geral da Justiça e Relator GILBERTO PASSOS DE FREITAS. 19 de abril de 2007. **Portal do Extrajudicial**, São Paulo. Disponível em: <https://www.extrajudicial.tjsp.jus.br/pexPtl/visualizarDetalhesPublicacao.do?cdTipopublicacao=5&nuSeqpublicacao=1742>. Acesso em: 21 setembro 2019.

BRASIL. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. Agravo De Instrumento nº 0017477-55.2016.4.03.0000/SP. Relator: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR. 09 março 2018. **Tribunal Regional Federal da 3ª Região**, São Paulo. Disponível em: <http://web.trf3.jus.br/acordaos/Acordao/BuscarDocumentoGedpro/6574691>. Acesso em: 05 outubro 2019.

CHALHUB, Melhim Namem. **Alienação Fiduciária: Negócio Fiduciário**. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

DE FARIAS, Cristiano Chaves; ROSENVALD, Nelson. **Curso de Direito Civil – Direitos Reais**. Vol. 5. 8ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: Ed. JusPodvm, 2012.

DE GODOY, Claudio Luiz Bueno. LOUREIRO, Francisco Eduardo. BDINE JR., Hamid Charaf. AMORIM, José Roberto Neves. FILHO, Marcelo Fortes Barbosa. ANTONINI, Mauro. FILHO, Milton Paulo de Carvalho. ROSENVALD, Nelson. DUARTE, Nestor. **Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência: Lei n. 10.406 de 10.01.2002**. Coordenador Cezar Peluso. 8 ed. rev. e atual. Barueri: Manole, 1014.

DIP, Ricardo. JACOMINO, Sérgio. **Registro Imobiliário: Propriedade e Direitos Reais Limitados**. São Paulo, Revista dos Tribunais, 2011. (Coleção doutrinas essenciais: direito registral; vol. V)

FARIA, Raphael. As formas de constituir o devedor em mora. **Jusbrasil**. Disponível em: <https://raphaelgaria.jusbrasil.com.br/artigos/334789996/as-formas-de-constituir-o-devedor-em-mora>. Acesso em: 03 outubro 2019.

FARINELLI, Jéssica Ramos. Mora. **InfoEscola**. Disponível em: <https://www.infoescola.com/direito/mora/>. Acesso em: 03 outubro 2019.

FERRARI, Carla Modina. VALÉSI, Raquel Helena. **Direito Civil**. 1 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2014.

FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. **Ação de busca e apreensão em propriedade fiduciária**. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação. 2018. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788553601943/cfi/56!/4/4@0.00:0.00> [Minha Biblioteca]. Acesso em: 24 setembro 2019

FRANCO, Vera Helena de Mello. **Contratos – Direito Civil e Empresarial**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

GOMES, Camila Jaquinta. NAVARRO, Mani Correa. O que é o procedimento de intimação de devedor fiduciante. **Segundo Oficial de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto**, Ribeirão Preto, agosto 2018. Disponível em: <http://www.2rirp.com.br/blog/o-que-e-o-procedimento-de-intimacao-de-devedor-fiduciante> Acesso em: 08 agosto 2019.

KÜMPEL, Vitor Frederico. **Direito Civil: Direito das Coisas**. 3. ed. ref. São Paulo: Saraiva, 2010.

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Registros públicos: teoria e prática**. 7 ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Editora Juspodivm, 2016.

MARIANI, Irineu. **Contratos Empresariais: atualizados pelo Código Civil 2002 e leis posteriores**. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007.

MARQUES, Rafael Stefanatte. Alienação fiduciária. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9445 Acesso em: 17 maio 2019.

MEZZARI, Mario Pazutti. **Alienação Fiduciária da Lei n. 9.514, de 20-11-1997**. São Paulo: Saraiva, 1998.

NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código Civil comentado**. 6 ed. rev., ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008.

MELO NETO, Alvaro. Revista de Direito Imobiliário. **Princípios do Direito Registral Imobiliário**. vol. 17/1986. p. 25-50. Revista dos Tribunais Online. Disponível em:

<https://www.revistadotribunais.com.br/maf/app/document?=&src=rl&srguid=i0ad82d9b0000016cf8a1778f87c06107&docguid=l42f475c03e5e11e09ce30000855dd350&hitguid=l42f475c03e5e11e09ce30000855dd350&spos=2&epos=2&td=273&context=354&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=true&isFromMultiSumm=true&startChunk=1&endChunk=1>

DE ASSIS NETO, Sebastião. DE JESUS, Marcelo. DE MELO, Maria Izabel. **Manual de Direito Civil**. Volume único. Salvador: Editora JusPodivm, 2013.

PENTEADO, Luciano de Camargo. **Direito das Coisas**. 2 ed. ver., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

PENTEADO, Luciano de Camargo. **Manual de Direito Civil - Coisas**. 1 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

Registro de Imóveis do Brasil. Portal Estatístico Registral. Disponível em <https://www.registrodeimoveis.org.br/portal-estatistico-registral>. Acesso em: 01 outubro 2019.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das Coisas: Lei nº 10.406, de 10.01.2002**. 4 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

RIZZARDO, Arnaldo. **Condomínio edilício e incorporação imobiliária**. 5 ed. rev., atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

Tribunal de Justiça. Normas Extrajudiciais da Corregedoria Geral de Justiça. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Corregedoria/Comunicados/NormasExtrajudiciais>. Acesso em 01 outubro 2019.

VAZ, Ubirayr Ferreira. **Alienação Fiduciária de Coisa Imóvel – Reflexos da lei nº 9.514/97 no Registro de Imóveis**. Porto Alegre: IRIB, 1998.