



Fundação Educacional do Município de Assis  
Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis  
Campus "José Santilli Sobrinho"

**LEONARDO LOPES DE SOUZA**

**AS VANTAGENS DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL EM  
RELAÇÃO À HIPOTECA**

Assis  
2012

**LEONARDO LOPES DE SOUZA**

**AS VANTAGENS DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL EM  
RELAÇÃO À HIPOTECA**

O Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Departamento do curso de Direito do Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis (IMESA), como requisito para conclusão de curso, sob a Orientação específica do Professor e Mestre Edson Fernando Picolo de Oliveira, e Orientação Geral do Professor e Doutor Rubens Galdino da Silva.

Assis  
2012

## FICHA CATALOGRÁFICA

SOUZA, Leonardo Lopes de

As vantagens da alienação fiduciária de bem imóvel em relação à hipoteca / Leonardo Lopes de Souza - 2012.

52 p.

Orientador: Edson Fernando Picolo de Oliveira

Trabalho de Conclusão de Curso – Fundação Educacional do Município de Assis – FEMA, Direito, Assis, 2012.

1. Alienação Fiduciária. 2. Hipoteca. 3 Garantia. 4. Credor. 5. Devedor.

Biblioteca da FEMA

**LEONARDO LOPES DE SOUZA**

**AS VANTAGENS DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL EM  
RELAÇÃO À HIPOTECA**

O Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Instituto Municipal de Ensino Superior de Assis, como requisito do Curso de Graduação, analisado pela seguinte comissão examinadora.

**Orientador: Edson Fernando Picolo de Oliveira**

**Examinador: Eduardo Augusto Vella Gonçalves**

Assis  
2012

*Dedico este trabalho a toda minha família e amigos que me apoiaram nessa caminhada.*

## AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar agradeço a Deus por tudo que me proporcionou em minha vida, desde os momentos ruins até os melhores.

Tem muita gente especial envolvida em minha trajetória de vida, mas diante de tantos, quero priorizar e agradecer à toda minha família, em especial meu pai Jairo Vander de Souza, minha mãe Regilinda Santa Lopes de Souza e minha querida irmã Fernanda Lopes de Souza que, com muito carinho e apoio, não mediram esforços para que eu chegasse até esta etapa de minha vida. Sou muito grato a vocês.

Agradeço em especial a fonte de toda minha inspiração para a realização desta obra, minha namorada e mãe do meu filho Caio Felippo que está por vir, PRISCILA FERNANDES MACHADO, que foi e sempre será minha fortaleza, por estar ao meu lado sempre que precisei, por me apoiar nessa minha caminhada.

Agradeço também a todos os professores que me acompanharam durante a graduação, em especial ao Prof. Ms. Edson Fernando de Oliveira Picolo, responsável pela realização deste trabalho.

Agradeço de coração pela grande ajuda da minha querida amiga Bárbara Bartolomei Vieira.

Meus amigos de sala, agradeço pelo convívio divertido e harmoniosos, em que o companheirismo foi soberano a qualquer diferença nesta caminhada.

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar a eficácia do instituto da alienação fiduciária de bem imóvel em relação a hipoteca, que surgiu no Brasil no ano de 1997, através da Lei nº 9.514/97, a partir do Art. 22º. Esta obra fala da importância que o negócio fiduciário tem para o Sistema Financeiro Imobiliário. Este tipo de garantia deixou o credor muito mais confortável e seguro com relação ao crédito fornecido para o devedor. Com o surgimento da alienação fiduciária de bem imóvel, a hipoteca perdeu seu espaço no mercado brasileiro, pois a hipoteca é um instituto antigo e que causa muita morosidade no processo em caso de não cumprimento da obrigação, ao contrário da Alienação Fiduciária que é um instituto atual e o processo para recuperação do bem é bastante célere. O ideal é demonstrar todas as vantagens que a garantia de alienação fiduciária de bem imóvel tem em relação a hipoteca, apontando todos os pontos positivos e negativos de cada uma.

**Palavras-chave:** Alienação Fiduciária; Hipoteca; Garantia; Credor; Devedor

## **ABSTRACT**

This study aims to analyze the effectiveness of the institute's alienation on the property over the mortgage, which emerged in Brazil in 1997 by Law No. 9.514/97, from Art 22. This work speaks of the importance that business has to trust the Real Estate Financial System. This type of collateral the lender made more comfortable and safe in relation to credit provided to the debtor. With the emergence of alienation on the property, the mortgage lost its place in the market because the mortgage is a former institute and that causes a lot of delays in proceedings for failure to fulfill the obligation, unlike the Pledge is an institute current and the process for recovery of goods is quite speedy. The ideal is to demonstrate all the advantages that the guarantee of liens on real property has compared the mortgage, pointing out all the positives and negatives of each.

**Keywords:** Chattel Mortgage, Mortgage, Guarantee, Lender, Borrower

# SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>10</b>
<b>1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA .....</b>	<b>11</b>
1.1 O SURGIMENTO DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL NO BRASIL .....	11
1.2 CONCEITO .....	12
1.3 IDÉIA DE PROPRIEDADE .....	12
1.4 NOÇÕES DE PROPRIEDADE RESOLÚVEL .....	14
1.5 NATUREZA JURÍDICA .....	15
<b>2 ELEMENTOS DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL .....</b>	<b>17</b>
2.1 SUJEITOS .....	17
2.1.1 Objeto.....	18
2.1.2 Forma .....	18
2.2 DIREITOS E DEVERES DO CREDOR FIDUCIÁRIO E DEVEDOR FIDUCIANTE .....	19
2.3 PONTOS POSITIVOS DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL .....	21
2.4 PONTOS POSITIVOS DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL .....	23
<b>3 HIPOTECA CONVENCIONAL.....</b>	<b>24</b>
3.1 CONCEITO .....	24
3.2 PRINCÍPIOS QUE REGEM A HIPOTECA .....	25
3.3 ESPÉCIES DE HIPOTECA .....	26
3.4 EFEITOS DA HIPOTECA .....	26
3.5 QUEM PODE HIPOTECAR – REQUISITO SUBJETIVO .....	26
3.6 DOS BENS QUE PODEM SER HIPOTECADOS – REQUISITO OBJETIVO ....	29
3.7 NECESSIDADE DE UM TÍTULO – REQUISITO FORMAL.....	30
3.8 PLURALIDADE DE HIPOTECAS .....	30
3.9 PEREMPÇÃO DA HIPOTECA – PRAZO DE VENCIMENTO .....	31
3.10 DA EXTINÇÃO DA HIPOTECA .....	32
3.11 PONTOS POSITIVOS DA HIPOTECA .....	33
3.12 PONTOS NEGATIVOS DA HIPOTECA .....	34

<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>36</b>
<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>38</b>
<b>ANEXO .....</b>	<b>40</b>

## INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem o objetivo de demonstrar a importância do instituto da Alienação Fiduciária de Bem imóvel nos dias de hoje em nosso país, regulada através da Lei nº 9.514/1997. Primeiramente, diz respeito à origem do negócio fiduciário, traçando toda a Evolução histórica, abordando sobre o surgimento de tal garantia real no Sistema Financeiro Imobiliário Brasileiro.

Com relação ao conceito de Alienação Fiduciária e a Ideia de Propriedade, foram colocados os entendimentos de vários doutrinadores importantes. Como requisito essencial para o entendimento desta obra, foi abordado sobre o tema de propriedade resolúvel e Natureza Jurídica.

Após estas ponderações, o segundo capítulo irá abordar à respeito dos Elementos da Alienação Fiduciária de Bens Imóveis, apontando quem podem ser os sujeitos do negócio, o objeto que é o bem imóvel e a forma, ou seja, deve ser escrita, podendo ser por instrumento publico ou particular, bem como, apontado todos os requisitos que devem conter no titulo constitutivo da garantia.

Ainda em relação ao segundo capítulo, foi explanado sobre os direitos e deveres de ambas as partes, e ao fim do capítulo, destacado todos os pontos positivos e negativos da garantia de alienação fiduciária de bem imóvel.

No terceiro capítulo terá um breve relato sobre a Hipoteca Convencional, trazendo o conceito na visão de vários doutrinadores, princípios básicos, espécies e efeitos da Hipoteca. Em meados do capítulo, diz respeito aos requisitos subjetivo, objetivo e formal, e por fim, apontar todos os pontos positivos e negativos da Hipoteca Convencional.

No quarto e último capítulo haverá uma breve conclusão sobre referido tema, a qual apontará a garantia de Alienação Fiduciária de bem imóvel como bem mais vantajosa em relação à Hipoteca Convencional.

# 1 EVOLUÇÃO HISTÓRICA

A Negociação Fiduciária surgiu através do Direito Romano, a qual era muito usada na era clássica, onde compreendiam dois tipos de fidúcia: fidúcia *cum creditore* e fidúcia *cum amico*.

A fidúcia *cum creditore* tratava-se de uma garantia, pela qual, o devedor vendia ou transferia ao credor temporariamente determinado bem, com o pacto de recuperá-lo dentro do prazo estipulado entre eles, desde que, cumprida a obrigação e efetuado o pagamento da dívida. Por outro lado, a fidúcia *cum amico* não existia o contrato propriamente dito, pois se tratava de um contrato de confiança, porque era feito entre amigos. Neste caso o devedor denominado como fiduciante aliena seu bem a um amigo denominado como fiduciário de forma temporária, por motivos de afastamento por guerras, de viagens, ou fatos políticos, podendo também ser motivada para fraudar credores.

Nas duas formas ocorria a alienação de determinado bem ou um direito para determinado fim, no qual, o comprador teria a obrigação de devolver o mesmo ao vendedor depois de cumprida a sua finalidade.

## 1.1 O Surgimento da Alienação Fiduciária de Bem Imóvel no Brasil

Até a criação do Sistema Financeiro Imobiliário, só existia a alienação fiduciária de bens móveis. A Alienação Fiduciária de bem Imóvel é uma modalidade considerada nova, pois surgiu com a edição da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997. Com o intuito de recuperar a confiança dos investidores, para estimular o crédito, esse novo direito de garantia surgiu em meio a uma crise no mercado imobiliário. Esse Instituto, diferente das demais garantias existentes, possui características e forma própria de constituição. É uma garantia de rápida constituição e execução, pois não precisa da intervenção do poder judiciária, diferentemente da garantia de hipoteca, que demanda um processo judicial para a satisfação do credor.

Hoje em dia, essa modalidade de crédito é a mais comum na compra de imóveis. Neste caso é comum que a propriedade definitiva só seja transmitida após

a liquidação da dívida, ficando o comprador impedido de negociar o bem antes do pagamento da dívida, podendo somente usufruir dele.

## **1.2 Conceito**

Atualmente há diversos conceitos que procuram definir precisamente o instituto de alienação fiduciária.

De acordo com DINIZ (1998), alienação fiduciária consiste na transferência feita pelo devedor ao credor da propriedade resolúvel e da posse indireta de um bem infugível, como garantia de seu débito, resolvendo-se o direito do adquirente como adimplemento da obrigação ou melhor, com o pagamento da dívida garantida.

Já para GOMES (1996), alienação fiduciária é o negócio jurídico pelo qual uma das partes adquire, em confiança, a propriedade de um bem, obrigando-se a devolvê-lo quando se verificar o acontecimento a que se tenha subordinado tal obrigação.

E para CHALHUB (2006), a fidúcia encerra a idéia de uma convenção pela qual uma das partes, o fiduciário, recebendo de outra (fiduciante) a propriedade de um bem, assume a obrigação de dar-lhe determinada destinação e, em regra, de restituí-lo uma vez alcançado o objetivo enunciado na convenção.

Dos conceitos acima transcritos, podemos concluir que a Alienação Fiduciária é uma forma de garantia real, pela qual se transfere a posse de um bem imóvel do devedor fiduciante ao credor fiduciário para garantir o cumprimento de uma obrigação. Esse instituto gera confiança para que a obrigação seja cumprida conforme prévia estipulação feita entre as partes (fiduciante e fiduciário).

## **1.3 Idéia de Propriedade**

A idéia de Propriedade está prevista no Novo Código Civil Brasileiro, em seu artigo 1.228, que reza o seguinte: “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”.

Visando o princípio constitucional função social da propriedade, o professor REALE (2011) não deixa dúvida ao assegurar que é direito real “visto em razão do novo conceito de propriedade, com base no princípio constitucional de que a função da propriedade é social, superando-se a compreensão romana quirítária de propriedade em função do interesse exclusivo do indivíduo, do proprietário ou do possuidor”

Na visão de DINIZ (2004) “a propriedade é o direito que a pessoa física ou jurídica tem, dentro dos limites normativos, de usar, gozar e dispor de um bem, corpóreo ou incorpóreo, bem como de reivindicar de quem injustamente o detenha”.

Esse entendimento afirma que qualquer pessoa tem a faculdade de fazer o que quiser com o bem em que é proprietária, desde que esteja dentro dos limites estabelecidos por lei.

A propriedade é conceituada por GOMES em três critérios:

O Sintético, o analítico e o descritivo. Sinteticamente, é de se defini-lo, como a submissão de uma coisa, em todas as suas relações, a uma pessoa. Analiticamente, o direito de usar, fruir e dispor de um bem, e de reavê-lo de quem injustamente o possui. Descritivamente, o direito complexo, absoluto, perpétuo e exclusivo, pelo qual uma coisa fica submetida à vontade de uma pessoa, com as limitações da lei (GOMES, 2002)

A propriedade é o poder de usar (é o direito de você fazer o que bem entender no imóvel construir uma casa, pintar o carro de rosa), fruir (é você pode gozar dos frutos que esse bem lhe trás, exemplo de um aluguel de imóvel, você está recebendo o fruto, ou seja, o dinheiro pago pelo aluguel) e dispor de um bem (você pode vender, doar, permutar um bem a qualquer hora, sem precisar pedir autorização para alguém) e o direito de reaver essa coisa do poder de quem injustamente a ocupe (isso ocorre em casos que uma pessoa indevidamente tem a posse do bem, mais não tem a propriedade, nesse caso você tem o direito de reaver a posse via judicial, através da ação de reintegração de posse), esses são os requisitos da propriedade, sem um desses requisitos você não será proprietário do imóvel, apenas um mero possuidor.

#### 1.4 Noções de propriedade resolúvel

A propriedade resolúvel, a rigor, é aquela em que seu próprio título traz uma condição resolutiva, acessório ao advento de uma condição, quando esta sobrevier, acontecerá o fim do direito para o seu titular, seja por força da declaração, ou por determinação judicial. Na propriedade resolúvel há um proprietário atual e um proprietário diferido, ou um futuro proprietário, com direito eventual à propriedade da coisa. Com direito expectativo, nas palavras do alagoano Pontes de Miranda.

A Lei nº 9.514/97, em seu artigo 33º, estabelece uma autorização legal para, no que couber, que as disposições da propriedade resolúvel podem ser aplicadas à propriedade fiduciária.

A propriedade resolúvel está prevista no Código Civil de 2002 através dos artigos 1.359 e 1360, conforme segue:

Art.1.359. Resolvida a propriedade pelo implemento da condição ou pelo advento do termo, entendem-se também resolvidos os direitos reais concedidos na sua pendência, e o proprietário, em cujo favor se opera a resolução, pode reivindicar a coisa do poder de quem a possua ou detenha.

Na lição clássica de BEVILAQUA (1951), a propriedade resolúvel, ou revogável, é a que, no próprio título de sua constituição encerra o princípio, que a tem de extinguir, realizada a condição resolutória, ou advindo o termo, seja por força de declaração, seja por determinação da lei.

Art. 1.360. Se a propriedade se resolver por outra causa superveniente, o possuidor, que a tiver adquirido por título anterior à sua resolução, será considerado proprietário perfeito, restando à pessoa, em cujo benefício houve a resolução, ação contra aquele cuja propriedade se resolveu para haver a própria coisa ou o seu valor.

Com base no artigo supracitado, a extinção do direito de propriedade se dá por fato alheio ao título constitutivo, ou seja, de fato não previsto no contrato. É o que corre, por exemplo, no caso de rescisão da venda feita por coproprietário sem dar preferência aos demais coproprietários e na anulação de doação por ingratidão. Aqui a decisão que decreta a perda da propriedade produz efeitos *ex nunc*, isto é, não retroage, não produz efeitos no passado.

O artigo em exame é bem claro quanto as conseqüências da propriedade resolúvel após o cumprimento da condição estipulada entre as partes, ou seja, após o implemento da condição ou pelo advento do termo, o devedor pode exigir o bem que está em poder do credor.

Um exemplo para aclarar: as partes em um contrato de compra e venda podem pactuar cláusula no sentido de ficar assegurado ao vendedor o direito de recomprar a coisa imóvel vendida, no prazo máximo de 3 (três) anos. Assim, o comprador – atual proprietário – já sabe que, por força do contrato, o seu direito de propriedade será extinto caso o vendedor – antigo proprietário e possível futuro proprietário – exerça o direito de recomprar o imóvel. O atual proprietário, durante o prazo de 3 (três) anos, tem apenas a propriedade resolúvel do imóvel. Após esse prazo sem que vendedor exerça o direito de recompra, o direito de propriedade do comprador – atual proprietário – deixa de ser resolúvel e se torna perpétuo.

### **1.5 Natureza Jurídica**

A alienação fiduciária é um direito acessório constituído por um contrato que detém os seguintes elementos: contrato bilateral, acessório, oneroso, formal, e típico. Sendo este contrato o título aquisitivo da propriedade fiduciária.

I - Contrato Bilateral: considerado bilateral por gerar obrigações para ambas as partes, ou seja, o fiduciante tem a obrigação de quitar a dívida na data estipulada limitando-se a obter apenas a posse direta e o fiduciário tem a obrigação de entregar o bem quando cumprida a obrigação e possui a posse indireta.

II - Contrato acessório: pois depende de uma obrigação principal que visa garanti-la.

III - Contrato Oneroso: concede instrumento creditício ao fiduciante e segurança ao fiduciário.

IV - Contrato formal: o contrato deve ser escrito público ou particular e também deve ser registrado perante o registro imobiliário para que o contrato tenha eficácia contra terceiros e para que seja constituída a propriedade fiduciária.

V - Contrato típico: Possui Lei Especial que o rege.

Nos termos da Lei nº 9.514/97, em seus artigos 22 e 23 produzem à diferença para classificar a natureza jurídica, conforme segue:

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Por isso, ficou claro que a propriedade fiduciária só passa a existir após o devido registro da garantia de alienação fiduciária no Cartório de Registro de Imóveis competente. Antes, porém, só existe o negócio jurídico de atribuição patrimonial.

No entendimento de Lima (2008, p 51-52), a alienação fiduciária como negócio de garantia que:

Se desenvolve como um direito acessório, dependente de uma obrigação principal, notadamente um contrato de mútuo, pelo qual o devedor – chamado de fiduciante – realiza, por si, ou por intermédio de terceiro, a entrega de bem imóvel, para o credor – dito fiduciário, em propriedade resolúvel, enquanto durar a obrigação principal. A acessoriedade, inerente à propriedade fiduciária em geral, consoante prescreve o Art. 1360 do Código Civil, sujeita o bem, por vínculo real, ao destino da obrigação principal. Isto quer dizer que a sorte da propriedade fiduciária está intimamente ligada ao da obrigação principal. Ou seja, por exemplo, uma vez que haja o adimplemento da obrigação principal, extinguem-se todos os direitos reais concedidos na sua pendência.

Desta forma, a natureza jurídica da alienação fiduciária de imóveis se constituiu como direito real de garantia, que se estabelece pelo contrato de alienação fiduciária de imóvel, mas que se constitui, como direito real, após o respectivo registro imobiliário.

## 2 ELEMENTOS DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL

Nesse tipo de garantia temos uma relação jurídica, é necessário que se respeite três elementos próprios, a saber: sujeito, objeto e forma.

### 2.1. Sujeitos

Classificam-se os sujeitos dessa relação jurídica em alienante e comprador, denominados respectivamente como fiduciante e fiduciário, onde o fiduciante é o devedor e do fiduciário é o credor. Alguns doutrinadores usam a denominação de devedor fiduciante e credor fiduciário.

O devedor fiduciante é o contratante que aliena o bem imóvel com o propósito de garantir uma obrigação principal, enquanto o credor fiduciário é o indivíduo que por força de trato compra o bem imóvel enquanto subsistir a obrigação que lhe é acessória.

Ambas as parte devem ser legitimadas e capacitadas para a execução do negócio, nas disposições e exigências legais.

Para CHALHUB (2006), considerando-se a situação mais comum em que se utiliza a alienação fiduciária, ou seja, para constituição de garantia de financiamento, ou seja, para constituição de garantia de financiamento, não de figurar como sujeitos do contrato de alienação fiduciária o devedor fiduciante, proprietário do bem imóvel a ser transmitido em garantia, e o credor fiduciário, aquele que tem um crédito contra o devedor fiduciante e, em garantia do pagamento, receberá a propriedade fiduciária do imóvel. Segundo os princípios gerais, devem ambas as partes ter capacidade para contratar, notadamente para dispor de seus bens, pois esse contrato encerra a transmissão da propriedade de um imóvel do devedor fiduciante para o credor fiduciário e, subsequentemente, a reversão da propriedade para o fiduciante, se realizada a condição, ou sua transmissão do fiduciário para terceiro (neste último caso, se frustrar a condição a que está subordinado o negócio, a propriedade se consolida no fiduciário e este deve promover dois leilões para venda do imóvel a terceiro, para satisfação do seu crédito). Importa, portanto, que ambos os contratantes tenham capacidade para alienar.

Ainda, de acordo com o Art. 22, §1º da Lei nº 9.514/97, a contratação dessa alienação não é privativa das entidades que atuam no Sistema Financeiro Imobiliário, podendo ser contratada por pessoa física e jurídica.

### **2.1.1 Objeto**

Conforme artigo 22, §1º, I, II, III e IV da Lei nº 9.514/97, o objeto da alienação fiduciária é a coisa imóvel.

A infungibilidade também é um requisito estipulado pelo Código Civil, pois o intuito desse tipo de garantia é restituir o próprio bem que foi garantido, que só pode ser satisfeita se ela for preservada e não substituída.

No dizer de CHALHUB (2006, p 197), “navios e aeronaves, embora equiparados aos bens imóveis, para efeito de hipoteca, também podem ser objeto de Alienação Fiduciária (Decreto-lei 413/69, art. 48)”.

Entretanto, se para o instituto da hipoteca, os navios e aeronaves são equiparados aos bens imóveis, diferentemente acontece com o instituto da alienação fiduciária, isto é, os mesmos são equiparados a bens móveis.

### **2.1.2 Forma**

Com base na legislação específica da alienação fiduciária, o negócio é formalizado por meio de instrumento particular que tem força de escritura definitiva. Referido dispositivo legal também estabelece que seja feito de forma escrita, podendo ter a faculdade de elaborar através de instrumento particular ou público.

Como não tem a necessidade de formalização do contrato de alienação fiduciária de bem imóvel através de Escritura Pública, o contrato pode ser feito com base no disposto do artigo 24 da lei específica, o qual terá a força de escritura pública, no qual depois de assinado e reconhecido firma de ambas as partes, deverá ser levado para o Serviço de Registro de Imóveis Competente para que seja efetuado o registro da garantia de alienação fiduciária na matrícula do imóvel objeto dela.

A base para o registro do contrato de alienação fiduciária é o princípio da segurança jurídica, pois com a falta do registro, o gravame não terá eficácia contra terceiros, que poderão, de boa-fé, comprar o bem imóvel como se estivesse livre e desembaraçado. O registro também serve para que a garantia de alienação fiduciária produza todos os efeitos ligados à sua natureza, então, ao se constituir a propriedade fiduciária através do registro, o bem é afastado dos efeitos da insolvência do devedor fiduciante e do credor fiduciário.

No contrato deverá constar o objeto do negócio com a devida caracterização do imóvel, o nome e qualificação completa do devedor fiduciante e do credor fiduciário, e a designação do título e a maneira de aquisição.

Os requisitos essenciais para a viabilidade de constituição de propriedade fiduciária estão estabelecidos no artigo 24 da Lei nº 9.514/97, conforme segue:

Art. 24. 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;

III - a taxa de juros e os encargos incidentes;

IV - a cláusula de constituição da propriedade fiduciária, com a descrição do imóvel objeto da alienação fiduciária e a indicação do título e modo de aquisição;

V - a cláusula assegurando ao fiduciante, enquanto adimplente, a livre utilização, por sua conta e risco, do imóvel objeto da alienação fiduciária;

VI - a indicação, para efeito de venda em público leilão, do valor do imóvel e dos critérios para a respectiva revisão;

VII - a cláusula dispondo sobre os procedimentos de que trata o art. 27.

Todos os requisitos supracitados são de caráter obrigatório, caso não contenha qualquer um deles, o contrato não terá eficácia.

## **2.2 Direitos e Deveres do Credor Fiduciário e Devedor Fiduciante**

O negócio fiduciário gera ao mesmo tempo direitos e obrigações tanto para o credor fiduciário quanto para o devedor fiduciante.

O credor fiduciário terá o direito de:

I - cumprir os direitos de propriedade resolúvel, e também a posse indireta do bem.

II - em caso de execução do contrato, não só em relação ao devedor fiduciante, mas até mesmo contra terceiro, poderá obter a reintegração na posse do bem.

III - nos termos do artigo 28 da lei 9.514/97, poderá fazer a cessão de crédito transferindo ao cessionário todos os direitos e obrigações ligadas à propriedade fiduciária em garantia.

As obrigações do credor fiduciário são:

I - conceder ao devedor fiduciante o empréstimo a que se obrigou e que está garantido pela propriedade fiduciária;

II - respeitar a posse e a utilização do bem pelo devedor fiduciante;

III - dar o termo de quitação, após o pagamento da dívida e de seus encargos pelo devedor fiduciante, para que seja feita a averbação de cancelamento da propriedade fiduciária junto ao Cartório de Registro de Imóveis competente;

IV - promover a execução do contrato em exata obediência ao que nele foi convencionado para o caso de inadimplência do devedor fiduciante, principalmente da oferta em publico leilão com procedimento prenunciado no art. 27 da lei especial;

V - entregar ao devedor fiduciante a quantia que ocasionalmente sobrar no caso de execução do contrato e após cinco dias da alienação do imóvel em leilão, abatidos os valores explicitados no §4º do artigo 37 da Lei específica;

VI - permitir a liberação da dívida do devedor fiduciante em caso de inexistência do licitante, no segundo leilão, que ofereça valor igual ou excedente a dívida mais as despesas, prêmios de seguro; encargos legais, inclusive tributos, bem como as contribuições condominiais, hipótese em que estará extinta a obrigação do devedor fiduciante;

VII - liquidar a multa pelo atraso no cumprimento da permissão do termo de quitação, após o decurso do prazo de 30 (trinta) dias.

São direitos do devedor fiduciante:

I - permanecer com a posse direta do bem ora garantido;

II - tornar-se, novamente, dono da propriedade alienada, após a realização da sua obrigação, ou seja, o cumprimento da obrigação que constitui objeto do contrato principal;

III - desempenhar a solicitação restituidora do bem, em caso de pagamento da dívida antes referido, acolhendo o termo de quitação, sob pena de multa em favor do devedor fiduciante;

IV - receber do credor fiduciário, se for o caso, a liberação do saldo devedor ou a quantia que sobejar, depois de abatidos os valores da dívida e das despesas e encargos; e

V - purgar a mora em caso de atraso no pagamento da dívida, desde que tenha transcorrido o prazo estipulado pelas partes no contrato.

### **2.3 Pontos Positivos da Alienação Fiduciária de Bem Imóvel**

a) o imóvel alienado fiduciariamente fica imune de ação de outros credores do devedor fiduciante, portanto, embora existindo credores do fiduciante munidos de vantagens legais, o bem dado em garantia não fará parte dos ativos do devedor.

De conformidade com a alínea “b” supra, a lei nº 11.101/2005, que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, em seu artigo 49, § 3º dispõe o seguinte:

Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.

*(Omissis)*

§ 3º Tratando-se de credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, seu crédito não se submeterá aos efeitos da recuperação judicial e prevalecerão os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais, observada a legislação respectiva, não se permitindo, contudo, durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º do art. 6º desta Lei, a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial.

Todavia, a massa falida tem a faculdade de manter negócio, emendando a mora, com fundamento no artigo 118 da lei nº 11.101/2005:

Art. 118. O administrador judicial, mediante autorização do Comitê, poderá dar cumprimento a contrato unilateral se esse fato reduzir ou evitar o aumento do passivo da massa falida ou for necessário à manutenção e preservação de seus ativos, realizando o pagamento da prestação pela qual está obrigada.

Assim, conforme a previsão da Lei nº 11.101/2005, os bens de propriedade fiduciária não se sujeitam aos efeitos da recuperação judicial do devedor fiduciante e nem integrará a massa em caso de falência;

b) Também, uma das vantagens da alienação fiduciária de bem imóvel é que o credor fiduciário converte-se automaticamente em proprietário do bem, tendo no valor do bem dado em garantia o eventual numerário para satisfazer-se no caso de não cumprimento da obrigação pelo devedor fiduciante. Essa conversão da propriedade para o credor fiduciário é chamada de consolidação que é feita mediante averbação na matrícula do imóvel objeto da garantia, que somente é feita caso o devedor fiduciante não purgue a mora no prazo da notificação que receber do credor fiduciário através do Oficial de Registro de Títulos e Documentos competente.

Contudo, mesmo voltando a plena propriedade para o credor fiduciário, este é forçado a levar o imóvel para leilão público, no prazo de trinta dias após a consolidação do imóvel em seu nome, conforme disposto no art.27, caput da Lei nº 9.514/97, *in fine*:

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

No primeiro leilão, o menor lance, deverá ser equivalente ao valor de avaliação do imóvel, por isso, é importantíssimo que conste do título o valor da avaliação do bem. Se no primeiro leilão, o lance for inferior à avaliação do imóvel, realizar-se-á o segundo leilão nos 15 dias subsequentes, neste caso, poderá ser aceito o maior lance, desde que seja igual ou excedente ao valor da dívida e mais as despesas com a realização do leilão, ônus legais, inclusive tributos, prêmios de seguros e contribuições condominiais, tudo nos termos do artigo 27, §1º e 2º da Lei específica.

Se, entretanto, o credor fiduciário receber a importância superior ao da dívida e das despesas, deverá entregar ao devedor fiduciante o valor que sobrar (art. 27, §4º), o que provocará em recíproca quitação. E, além disso, se o maior lance ofertado for rejeitado por não ser equivalente ou superior ao mínimo correspondente à obrigação e às despesas, considerar-se-á extinta a dívida, dispensando-se o devedor fiduciante da obrigação pelo eventual saldo remanescente (art.27, §5º), e no

prazo de cinco dias a contar da data do segundo leilão o credor deverá fornecer o termo de quitação para o devedor fiduciante (CHALHUB, 2006).

Com base no art. 26º, §8º da Lei nº 9.514/97, é desobrigada a realização do leilão em virtude da propriedade ser consolidada por efeito de dação em pagamento;

c) A agilidade na cobrança e recuperação do crédito podem perdurar pelo prazo máximo de seis meses. Esse instituto é caracterizado pelo célere processo de recuperação do bem.

#### **2.4 Pontos Negativos da Alienação Fiduciária de Bem Imóvel**

Embora seja o negócio mais utilizado por ser uma garantia mais vantajosa, existem alguns aspectos desfavoráveis, quais sejam:

a) A Doutrina majoritária entende que a alienação fiduciária é um direito real de garantia muito mais defensor e vantajoso para o credor fiduciário, entretanto, devemos entender como ponto negativo a eventualidade de no 2º (segundo) leilão não se conseguir arrecadar o valor pretendido para saciar o crédito. Neste caso, a obrigação será extinta através da consolidação da propriedade na pessoa do credor fiduciário, que deixará de receber a obrigação por completa, nos termos do art.27, §5º da Lei nº 9.514/97.

b) Outro argumento negativo é que o bem fiduciário é resolúvel, pois sua constituição tem o objetivo único de garantia pelo tempo em que durar a obrigação principal. Assim a posse do credor fiduciário já surge com a previsão genética de sua destruição como alegara FARIAS e ROSENVALD (2008). Eles explicam que pelo fato de o direito eventual já integrar seu bem, o devedor fiduciante pode manejar ações possessórias para proteger a sua posse direta perante terceiros, e até contra o próprio credor fiduciário. Além disso, poderá ingressar com ações reais contra quem desrespeitar o direito de propriedade, pois mesmo antes da reversão da propriedade para a sua titularidade, o seu direito eventual já possui natureza real.

## 3 HIPOTECA CONVENCIONAL

### 3.1 Conceito

A palavra hipoteca do grego *hypothéke* onde teve origem este instituto jurídico, cujo significado é coisa entregue devedor, por estipulação do credor, para garantia de uma obrigação

Os gregos, cautelosos e atenciosos, costumavam assinalar a propriedade imóvel dada em garantia com postes, ou com marcos de pedra, a fim de que os transeuntes ficassem cientes da existência do ônus hipotecário.

Isto porque, o terreno hipotecado continuava em poder do devedor, ao contrário do penhor, onde a garantia do bem móvel era entregue ao credor. Neste sentido, podemos conceituar a hipoteca como uma convenção de garantia, que se forma ao lado de uma obrigação, ou para melhor garantia da dívida.

É, portanto, um contrato acessório, pressupondo a existência de um contrato ou uma obrigação principal por ele garantido.

RODRIGUES (2005) ensina que a hipoteca é o direito real recaindo sobre um imóvel, um navio ou um avião, que, embora não entregues ao credor, o asseguram, preferentemente, do cumprimento da obrigação. Assim sendo, não paga a dívida, cabe ao credor o direito de executar o bem dado em garantia, para com o produto apurado em praça pagar-se, preferentemente e com exclusão dos outros credores, que só terão direito às sobras, se houver.

Por sua vez, WALD (2002) conceitua a hipoteca como o direito real de garantia que o credor exerce sobre o preço venal do imóvel, no caso de não ser pago na ocasião determinada o débito garantido.

De considerar-se, ainda, a opinião de MONTEIRO (1985), para quem a hipoteca é direito real, declarado por lei de modo expresse. Como direito real, vincula o bem gravado, acompanha-o sempre onde quer que se encontre. Adere á coisa como a sombra ao corpo.

SANTOS (1982) define a hipoteca como "o direito real de garantia, concedido a certos credores, de serem pagos pelo valor de certos bens do devedor, dados em garantia, e com preferência a outros credores, se seus créditos estiverem devidamente transcritos".

SILVA (2004) conceitua hipoteca como o direito real de natureza civil, incidente em coisa imóvel do devedor ou de terceiro, sem transmissão da posse ao credor.

Como se infere das conceituações acima mencionadas, não há dúvidas de que a hipoteca é um direito real, inscrito no registro imobiliário, que adere à coisa, assegurando ao credor o cumprimento da obrigação pelo Devedor, conferindo-lhe, ainda, o direito de perseguir a coisa em mãos de quem quer se encontre, até que seu crédito seja plenamente satisfeito.

### **3.2 Princípios que regem a hipoteca**

Existem dois princípios que regem a hipoteca, quais sejam: princípio da especialização e o da publicidade. Sendo convencional a hipoteca, a especialização contém-se no próprio instrumento constitutivo, pois que dele constam os nomes das partes, o valor e a espécie da dívida garantida, bem como a descrição dos bens hipotecados.

Vale dizer que a hipoteca incide tão-somente sobre os bens especificados na escritura, ou na cédula hipotecária. Os bens hipotecados devem ser minuciosamente descritos, com todas as suas características, tais como, número de matrícula, localização topográfica, área total, confrontações, e outros dados suficientes para a exata individuação do imóvel que está sendo dado em garantia.

Além disso, a hipoteca não pode incidir sobre bens futuros ou não concretizados, não materializados. Tal hipótese escapa da realidade jurídica e transforma-se em mera esperança. Todavia, uma vez hipotecado o bem imóvel, a garantia atinge, também, todos os seus acessórios.

O segundo princípio que rege a hipoteca é o da publicidade. A publicidade, conforme já mencionado anteriormente, se dá através do registro da hipoteca no Serviço de Registro de Imóveis. É o registro que dá conhecimento a todos de que o bem imóvel dado em garantia está sujeito ao ônus hipotecário, impedindo que terceiros possam alegar ignorância da incidência da hipoteca.

Vale ressaltar, que nos termos do art. 1.227, do Código Civil, os direitos reais sobre imóveis só se constituem após o devido registro no Cartório Imobiliário.

### 3.3 Espécies de hipoteca

A hipoteca pode ser: convencional, legal ou judicial. É convencional quando se origina de um contrato, da livre manifestação dos interessados; é legal quando emana da lei para garantir determinadas obrigações (Art. 1.489 do Código Civil), e é judicial quando decorre de sentença judicial, assegurando sua execução.

### 3.4 Efeitos da hipoteca

O direito real de hipoteca gera efeitos a partir do registro do título constitutivo no competente Registro Imobiliário, mas só se apresenta em toda a sua plenitude quando o titular promove sua execução judicial, seus efeitos podem ser analisados sobre três aspectos: em relação ao devedor, em relação ao credor e em relação a terceiros. Com relação ao dono, se o mesmo deu seu imóvel em garantia hipotecária, ele não pode, por exemplo, deteriorá-lo ou depreciá-lo, bem como alterar sua substância bem como o modo normalmente de explorar o imóvel, se tal modificação implicar risco de diminuição do seu valor. Em se tratando de alienação do imóvel que foi garantido por hipoteca só é possível se houver a anuência expressa do credor hipotecário.

Caso vença a hipoteca e a mesma não seja paga, pode o credor promover a execução hipotecária, na qual será penhorada e levada a hasta pública.

Baseado no princípio da publicidade, a hipoteca produz efeitos à terceiros, visto que, depois de registrada, é oponível *erga omnes*, conferindo ao credor hipotecário, o direito de seqüela.

### 3.5 Quem pode hipotecar – requisito subjetivo

Para a hipoteca ser considerada como válida, faz-se necessário a presença de dois requisitos: subjetivo e objetivo. A lei impõe que só pode hipotecar aquele que pode alienar (Código Civil, art. 1.420). Então, somente quem é proprietário pode hipotecar. No entanto, se ela for constituída por quem não seja dono do bem, anula-se, salvo, conforme ensina Silva (2004), em se tratando de possuidor de boa-fé que revalidará a garantia pela aquisição posterior de domínio (Cód. Civil, art. 1.420, parágrafo 1º), com efeito "retrooperante à data da inscrição".

O marido necessita de outorga uxória; a mulher necessita da outorga marital, salvo em situações de marido ausente, interdito ou encarcerado, mediante o suprimento judicial, ou então, se forem casados no regime da separação absoluta

(art.1.647, inciso I do Código Civil); os condôminos somente podem hipotecar a coisa comum, na sua totalidade, com o consentimento de todos, é lógico que cada um poderá individualmente dar em garantia a sua parte, se for divisível a coisa, desde que conste do título que estão dando referida parte ideal em garantia hipotecária; os menores sob pátrio poder não podem hipotecar. Os menores sob tutela e os interditos não poderão, também, hipotecar seus bens. Neste ponto, MARQUES (1925) entende que é permitido que esses incapazes hipotequem seus bens, desde que haja manifesta vantagem e preceda autorização judicial, fundamentando que pode ser permitida a venda. SILVA (2004) entende que não cabe a hipoteca, "pelo fato de a alienação somente se efetivar em hasta pública, além de que eventualmente acarrete maiores riscos do que a venda mesma".

Os que são emancipados podem hipotecar livremente; os falidos não podem; os concordatários, somente com autorização judicial; o terceiro também pode se obrigar por outra pessoa, dando seus bens em garantia.

Importante frisar que se o hipotecante for procurador, deverá exibir mandato com poderes específicos, sob a forma pública.

Em relação à Cédula Rural com garantia hipotecária, não é mais possível ser emitida por pessoa natural com a garantia hipotecária ser prestada por terceiro, ou seja, o emitente da Cédula só poderá oferecer em garantia hipotecária, o bem imóvel que esteja registrado em seu nome, ou se tratando de condomínio, poderá oferecer somente a sua parte ideal, ou então, o imóvel total, desde que os outros condôminos compareçam na Cédula na qualidade de emitentes. Esse entendimento já foi pacificado pelo Conselho Superior da Magistratura, então vejamos:

**ACÓRDÃO\_DJ 1.023-6/4**

A C Ó R D Ã O - Vistos, relatados e discutidos estes autos de APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.023-6/4, da Comarca de ITAPETININGA, em que é apelante o BANCO DO BRASIL S/A e apelado o OFICIAL DE REGISTRO DE IMÓVEIS, TÍTULOS E DOCUMENTOS E CIVIL DE PESSOA JURÍDICA da referida Comarca. ACORDAM os Desembargadores do Conselho Superior da Magistratura, por votação unânime, em negar provimento ao recurso, de conformidade com o voto do Relator que fica fazendo parte integrante do presente julgado. Participaram do julgamento, com votos vencedores, os Desembargadores ROBERTO VALLIM BELLOCCHI, Presidente do Tribunal de Justiça e MUNHOZ SOARES, Vice-Presidente do Tribunal de Justiça. São Paulo, 03 de março de 2009. (a) RUY CAMILO, Corregedor Geral da Justiça e Relator - V O T O - REGISTRO DE IMÓVEIS – Dúvida – Cédula de crédito rural emitida por pessoa natural – Garantia hipotecária prestada por terceiros – Nulidade – Inteligência do parágrafo 3º do art. 60 do Dec.-lei nº 167/67 – Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça – Ingresso obstado – Recurso a que negado provimento. Trata-se de apelação interposta pelo Banco do Brasil S.A. contra r. sentença que, em procedimento de dúvida, manteve a recusa do Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Itapetininga ao registro de cédula de crédito rural, sob o fundamento de que, sendo esta emitida por pessoa física, é nula a

garantia real hipotecária prestada por terceiros, “ex vi” do parágrafo 3º do art. 60 do Dec.-lei nº 167/67. Nas razões de apelação, alega o recorrente que o aludido parágrafo 3º não se refere ao “caput” do respectivo artigo, no qual mencionada também a cédula de crédito rural, mas ao seu parágrafo 2º, em que citadas apenas a nota promissória rural e a duplicata rural. Logo, a nulidade prevista no parágrafo 3º não atinge garantia dada em cédula de crédito rural. Destaca que, quanto a esta, tanto não há nulidade, que vários outros dispositivos do Dec.-lei nº 167/67 mencionam a hipótese de garantia real prestada por terceiro (artigos 11, 17, 68 e 69). Afirma, ainda, que a Lei nº 6.754/79, que acrescentou os parágrafos ao art. 60, foi editada para proteger o produtor rural, sendo que a interpretação de que há incidência sobre a cédula descabe porque limita o acesso deste ao crédito e, assim, lhe é desfavorável. Requer provimento, para reforma da sentença (fls. 58/67). Para o Ministério Público, não merece guarida o recurso, pois, como já decidido pelo C. Superior Tribunal de Justiça, “a cédula de crédito rural hipotecária não pode ter outra garantia senão aquelas oferecidas pelo seu emitente. Ressalvada a hipótese de a cédula ter sido emitida por empresa, quando se admite a garantia de seus sócios ou outra pessoa jurídica” (fls. 78/81). É o relatório. A matéria em testilha já foi bem apreciada e decidida pelo C. Superior Tribunal de Justiça no V. Acórdão que julgou o Recurso Especial nº 599.545-SP, relatado pelo E. Min. Humberto Gomes de Barros, de cuja ementa consta, expressamente: “São nulas as garantias, reais ou pessoais, prestadas por terceiros em cédula rural hipotecária sacada por pessoa física (DL 167/67; Art. 60, § 3º)”. Baseia-se o apelante em argumentos lançados em votos vencidos proferidos naquele julgamento. Sustenta que aplicar o parágrafo 3º do art. 60 do Decreto-lei nº 167/67 à cédula de crédito rural contrariaria a finalidade da Lei nº 6.754/79, pela qual foram acrescentados os parágrafos do aludido artigo, uma vez que esta visou proteger o produtor rural e, portanto, teve em mira, apenas, a nota promissória rural e a duplicata rural. Assevera, ainda, que o parágrafo 3º se refere ao parágrafo 2º, no qual apenas estes dois últimos títulos são mencionados, e não ao “caput” do art. 60, em que também é citada a cédula. Esse entendimento não pode prevalecer. Como oportunamente lembrado pela E. Min. Nancy Andrighi em “voto-vista” vencedor no julgamento acima invocado, “é da técnica interpretativa concluir-se que os parágrafos de um artigo de lei sempre se referem ao “caput” do dispositivo ao qual pertencem, sendo dele normas dependentes, complementares ou excepcionantes, verdadeiras subordens em relação à ordem principal emanada pela cabeça do artigo”. Esclarece que, “consoante o entendimento já manifestado no STF, por ocasião do julgamento da ADIn nº 4/DF, Rel. Min. Sydney Sanches (DJ 25.06.1993), o ‘parágrafo de [um] artigo [de lei] é, tecnicamente, o desdobramento do enunciado principal, com a finalidade de ordená-lo inteligentemente ou de excepcionar a disposição principal. Ordenando ou excepcionando, sempre se refere ao caput’”. Assim, conclui a Ministra: “Portanto, em observação a essa regra básica de hermenêutica, cumpre interpretar o mencionado § 3º levando em consideração o ‘caput’ do art. 60, do Decreto-Lei nº 167/1967 e não o § 2º desse artigo”. Deveras, pela análise dos respectivos textos, percebe-se que não há nenhuma incompatibilidade entre o parágrafo 3º e o “caput” do art. 60 do diploma legal em tela: “Art. 60. Aplicam-se à cédula de crédito rural, à nota promissória rural e à duplicata rural, no que forem cabíveis, as normas de direito cambial, inclusive quanto a aval, dispensado, porém, o protesto para assegurar o direito de regresso contra endossantes e seus avalistas. [...] § 3º. Também são nulas quaisquer outras garantias, reais ou pessoais, salvo quando prestadas pelas pessoas físicas participantes da empresa emitente, por esta ou por outras pessoas jurídicas”. O emprego do vocábulo “também” em nada altera a conclusão enunciada. Pois, se o parágrafo 2º contempla hipótese de nulidade de garantia dada, especificamente, em nota promissória rural ou duplicata rural, o parágrafo 3º prevê a nulidade, “também”, de “quaisquer outras garantias, reais ou pessoais”; ou seja, inclusive das concernentes a cédula de crédito rural. Com efeito, à palavra “quaisquer” só pode ser atribuído sentido ampliativo e não, por óbvio, restritivo. Ademais, por serem mencionadas, no parágrafo 3º, garantias “reais”, dessume-se que a regra é, mesmo, aplicável à cédula de crédito rural, pois, no regime do enfocado Dec.-lei nº 167/67, é em relação a esta (e não quanto à nota promissória rural e à duplicata rural) que existe previsão de garantias de natureza real: penhor e hipoteca. Daí a concepção de modalidades como, v.g., a “cédula rural pignoratícia” (art. 14), a “cédula rural hipotecária” (art. 20) e a “cédula rural pignoratícia e hipotecária” (art. 25). Confirma-o precedente da lavra do E. Min. Ruy Rosado, trazido à colação, em seu voto, pelo E. Min. Humberto Gomes de Barros, relator do supra aludido Aresto, prolatado no Recurso Especial nº 599.545-SP: “Portanto, são nulas as garantias, reais ou pessoais, prestadas por terceiros em cédula rural hipotecária sacada por pessoa física (DL 167/67; Art. 60, § 3º). É nesse sentido o REsp 232.723/SP, onde o e.

Relator, Ministro Ruy Rosado, afirmou: 'A idéia que extraio do parágrafo 3º do art. 60, lido no seu contexto, é a de que a cédula de crédito rural hipotecária ou pignoratícia, isto é, essas que têm uma garantia real, não podem ter outra garantia senão aquelas oferecidas pelo seu emitente. Fica ressalvada a hipótese de a cédula ter sido emitida por empresa, quando se admite a garantia dos seus sócios, ou por outra pessoa jurídica". Não resta, pois, margem para dúvida. Quanto às considerações do recorrente acerca das finalidades que teriam inspirado a promulgação da Lei nº 6.754/79, certamente não podem se sobrepor às evidências de caráter técnico e objetivo acima analisadas. E, por outro lado, ainda que se quisesse enveredar por semelhante caminho, não se poderia descartar a hipótese de que, exatamente por força do alegado ânimo de proteger o produtor rural, o legislador, ao estabelecer a nulidade da garantia de terceiro, tivesse querido evitar que o emitente da cédula acabasse se sujeitando, por exemplo, a "comprar" garantias... Todavia, não convém, como dito, dar vazão a especulações, sempre revestidas de certa subjetividade, cumprindo seguir pelo trilho, mais correto e seguro, do exame técnico da questão. Vale consignar, outrossim, que em nada desnatura a conclusão alcançada o fato de alguns dispositivos do Dec.- lei nº 167/67, relativos à cédula de crédito rural, mencionarem garantia real prestada por terceiro (artigos 11, 17, 68 e 69). Basta ter presente que o parágrafo 3º do art. 60 do mesmo diploma, com a interpretação aqui perfilhada, não exclui a possibilidade de terceiras pessoas prestarem garantia de tal natureza se a emitente for empresa. Como já lembrado pelo E. Min. Ruy Rosado, "fica ressalvada a hipótese de a cédula ter sido emitida por empresa, quando se admite a garantia dos seus sócios, ou por outra pessoa jurídica". Logo, dessume-se que é aos casos abrangidos por esta ressalva que se destinam as referências contidas naqueles dispositivos (artigos 11, 17, 68 e 69). Diferente a situação se a cédula for emitida por pessoa natural, como neste caso concreto. Aqui, Nelson De Marchi, agricultor, figura como emitente (fls. 10), sendo que lhe cabe apenas uma parte ideal do imóvel dado em hipoteca. Diversos outros condôminos, que devem ser considerados terceiros para o efeito do art. 60, § 3º, do Dec.-lei nº 167/67, assinam a cédula em tela, na qual afirmam que o fazem: "constituindo HIPOTECA CEDULAR de IMÓVEL RURAL, de minha (nossa) propriedade, em garantia das obrigações assumidas pelo(s) Emitente(s)" (fls. 10). Conforme já se viu, "são nulas as garantias, reais ou pessoais, prestadas por terceiros em cédula rural hipotecária sacada por pessoa física". Deve ser mantida, destarte, a r. decisão apelada. Diante do exposto, nego provimento ao recurso. (a) RUY CAMILO, Corregedor Geral da Justiça e Relator. Nº ACÓRDÃO \_ DJ 1.023-6/4.

### **3.6 Dos bens que podem ser hipotecados – requisito objetivo**

O requisito objetivo encontra-se estabelecido pelo art. 1.473, do Novo Código Civil Brasileiro, o qual traz os bens que podem ser objeto de hipoteca: I - os imóveis e os acessórios dos imóveis conjuntamente com eles; II - o domínio direto; III - o domínio útil; IV - as estradas de ferro; V - os recursos naturais a que se refere o art. 1230, independentemente do solo onde se acham; VI - os navios; VII - as aeronaves; Parágrafo Único - A hipoteca dos navios e das aeronaves rege-se-á pelo disposto em lei especial.

Infere-se que, em regra, são os bens imóveis objetos da hipoteca. E tais imóveis, são aqueles definidos pelo art. 79, do Código Civil.

Desta forma, somente são passíveis de hipoteca os imóveis que se achem no comércio e sejam alienáveis. Desta forma, SILVA (2004), entende que os bens públicos de natureza patrimonial, que são alienáveis mediante autorização legislativa, são também hipotecáveis, bastando autorização do Poder Legislativo, contendo já a franquia de sua alienação para pagamento da obrigação garantida,

uma vez que não cabe ação executiva contra a União, o Estado, Distrito Federal ou o Município.

Assim, só pode hipotecar quem possa alienar. Já os imóveis onerados com a cláusula de inalienabilidade, não podem, evidentemente, ser objetos de hipoteca, a não ser nos casos e na forma como a sua alienação pode ser permitida, conforme acrescenta SILVA (2004).

Conjuntamente com os imóveis, os acessórios também são passíveis de hipoteca. Estão nessas condições: lavouras, gado, implementos agrícolas, as máquinas da fábrica, sementes lançadas à terra, frutos pendentes, benfeitorias, melhoramentos, árvores de corte etc.

Pode, também, a hipoteca recair sobre o domínio pleno (do proprietário), bem como sobre o domínio útil (do enfiteuta) e o domínio direto ou eminente.

### **3.7 Necessidade de um título – requisito formal**

Há um terceiro requisito que se faz necessário para a validade da hipoteca: o título ou instrumento constitutivo, gerador da garantia.

Com efeito, para a válida constituição da hipoteca há necessidade de um título, um documento, um instrumento que, no entendimento dizes de SILVA (2004), "perpetua a declaração de vontade das partes ou que materializa a incidência do ônus em determinado objeto".

### **3.8 Pluralidade de hipotecas**

O mesmo imóvel pode ser dado em garantia hipotecária a mais de um credor. Entretanto para que isso ocorra, é necessária prévia anuência do credor hipotecário em primeiro grau. Em qualquer caso, porém, a constituição do novo ônus depende de título constitutivo próprio. Tal permissão encontra apoio no artigo 1.476, do Código Civil e justifica-se quando o valor do imóvel ultrapassa o da obrigação primitiva.

Assim, é perfeitamente admissível que o proprietário utilize sua propriedade em toda a sua extensão, extraindo dela todo o crédito que possa obter.

Destaca-se, porém, que o dono do imóvel hipotecado somente pode oferecê-lo em garantia hipotecária a outro credor se o título constitutivo da primeira hipoteca não contiver cláusula de impedimento.

A preferência das hipotecas entre os vários credores hipotecários se dará pela ordem de inscrição dos respectivos títulos junto ao Cartório de Registro de Imóveis, ou seja, o credor da hipoteca de primeiro grau tem preferência do crédito diante dos demais credores hipotecários.

### **3.9 Perempção da hipoteca – prazo de vencimento**

Nos termos do art. 1.424, inciso II, do Código Civil, o prazo de vencimento é um dos requisitos essenciais que deve conter no contrato constitutivo da hipoteca. Tal prazo pode ser prorrogado através de simples averbação no Registro de Imóveis, devendo ser requerida por ambas as partes.

Com relação ao prazo máximo de vencimento da hipoteca, o art.1.485 do Código Civil reza o seguinte:

Art. 1.485. Mediante simples averbação, requerida por ambas as partes, poderá prorrogar-se a hipoteca, até 30 (trinta) anos da data do contrato. Desde que perfaça esse prazo, só poderá subsistir o contrato de hipoteca reconstituindo-se por novo título e novo registro; e, nesse caso, lhe será mantida a precedência, que então lhe competir.

Podem as partes convencionar livremente o prazo da hipoteca, desde que não supere o limite cogente de trinta anos. Como ensina SILVA (2004), não convém à estabilidade dos negócios e ao interesse social o estabelecimento de garantia real perpétuo ou demasiado prolongada. Escoado o período trintenário, com termo inicial na data do título e não do registro da garantia real, pois a lei expressamente assim estabelece, dá-se a perempção, ou usucapião da liberdade da garantia real. A obrigação subsiste, mas a garantia real perime.

Todavia, MONTEIRO (1985), entende que tal prorrogação não pode ultrapassar de trinta anos da data do contrato. Uma vez esgotado este prazo, a hipoteca não mais vigorará.

SANTOS (1982), por sua vez, observa que a menção do prazo ajustado para o vencimento da hipoteca é considerada substancial, importando nulidade da inscrição se é omitido. Mas ele acrescenta que, segundo MARQUES (1925) não significa dia certo, época precisa. É admissível a convenção, por exemplo, de ser exigível o pagamento a qualquer tempo em que o credor pedir; é um prazo como qualquer outro, aceito pelo devedor e que deverá constar do registro tal como foi estipulado.

Portanto, decorrido os trinta anos ocorre a perempção da hipoteca. Entretanto, essa perempção poderá ocorrer, sem que se verifique prescrição da obrigação principal, desde que interrompido ou suspenso o respectivo prazo pelos meios regulares previstos em direito.

### 3.10 Da extinção da hipoteca

Por força do art. 1.499, extingue-se a hipoteca, no seguintes casos:

a) pela extinção da obrigação principal: Como hipoteca é direito acessório, criado em garantia de obrigação principal, desaparecendo esta extingue-se o acessório. Logo, paga a dívida garantida pela hipoteca, esta também extingue. Da mesma forma, prescrita a dívida, desaparece a hipoteca, porquanto o acessório não sobrevive sem o principal.

b) pelo perecimento da coisa: Evidentemente, destruindo-se o bem oferecido em hipoteca, tornando-lhe impossível a execução, extingue-se, também, o direito real de garantia. O perecimento será mais comum nos casos de hipotecas sobre navios e aeronaves. E somente pode ocorrer o perecimento de bem imóvel em casos excepcionais.

c) pela resolução da propriedade: A propriedade resolúvel está regulada nos arts. 1.359 e 1.360 do Código Civil. Não perde o proprietário resolúvel o *jus disponendi*, de modo que também pode gravar o imóvel com o direito real de garantia. Resolvido o domínio, com ele resolvem-se juntamente todos os direitos reais sobre coisa alheia. Pode a propriedade resolver-se por causa já constante do título, ou por causa superveniente. Se a causa constar do próprio título, como condição ou cláusula resolutiva expressa, a termo, ou cláusula de retrovenda, ou propriedade fiduciária, levadas ao registro imobiliário, a resolução da propriedade arrasta consigo os direitos reais posteriormente constituídos. Se a resolução se der por causa superveniente, como nos casos de revogação da doação, ou cláusula resolutiva tácita, ou descumprimento de encargo, o fato extintivo acarreta a transmissão do domínio no estado em que se encontra: diminuído, modificado, aumentado, juridicamente ou materialmente. Sua eficácia é para o futuro.

Ainda com relação a letra “c”, alguns autores encaixam a usucapião de imóvel hipotecado, pois o usucapiente adquire o imóvel desonerado, uma vez que rompe a

cadeia dominial, dado o modo originário de aquisição. Por isso, o credor hipotecário deve ser citado como litisconsorte necessário passivo na ação de usucapião, pois será atingido no caso de sentença de procedência.

d) pela renúncia do credor: renunciando o credor à hipoteca, de forma expressa, através de escritura pública, em respeito ao que dispõe o art. 108 do Código Civil, independentemente da anuência do devedor, extingue-se, também, a hipoteca. Com a renúncia da hipoteca, remanesce o crédito sem garantia, convertendo-se em quirografário. Se a renúncia for do crédito, extingue-se também a garantia acessória.

e) pela remição: a remição é uma das causas extintivas da hipoteca, que nada mais é do que o resgate do imóvel hipotecado pelo próprio devedor, ou pelo credor da segunda hipoteca.

f) pela arrematação ou adjudicação: Levado o bem objeto da garantia hipotecária à excussão, o credor hipotecário se satisfaz com o produto da venda judicial, ou pela adjudicação do bem para si. O valor da venda judicial substitui o bem objeto da garantia. Se o produto da alienação for inferior ao crédito garantido, o saldo remanescente persistirá como quirografário, pois a garantia está esgotada. O arrematante recebe o imóvel livre de qualquer ônus hipotecário.

### **3.11 Pontos positivos da hipoteca**

Muito embora a garantia real de hipoteca não seja considerada a mais vantajosa, ela possui alguns argumentos positivos:

Caso o valor recebido com a alienação do imóvel não seja o bastante para quitar a obrigação, o credor hipotecário pode continuar com a execução até que o crédito seja totalmente quitado.

O direito real de garantia de hipoteca produz efeitos *erga omnes*, ou seja, o credor hipotecário tem o direito de perseguir o imóvel nas mãos de quem o detém.

Baseado no art.1.485 do Código Civil, a hipoteca convencional pode ser prorrogada até o prazo máximo de 30 anos, contados a partir da data da assinatura

do título constitutivo. Referida prorrogação é feita mediante averbação na matrícula do imóvel hipotecado requerida por ambas as partes.

Também, a hipoteca pode proporcionar a venda judicial do bem garantido, a fim de que o credor hipotecário receba a importância que lhe é devida, preferencialmente aos demais credores do devedor, salvo em relação às custas judiciais, tributos e obrigações trabalhistas. Vejamos o julgado abaixo:

O credor hipotecário tem preferência para receber seu crédito no processo de execução em primeiro lugar e sem concorrência de terceiros, independentemente de ter promovido a execução de seu crédito e efetivado a penhora – RT- 651/154.

O artigo 1.476 do Código Civil expõe que o proprietário do imóvel hipotecado poderá, através de novo título, constituir mais hipotecas, em favor do mesmo credor, ou até mesmo de outros credores. Para Aurea Gervásio, “na medida em que um bem de alto valor poderia servir para cobrir mais de um débito, possibilitando-se a satisfação de dívidas de múltiplos credores, o que não é possível na alienação fiduciária”. Ela entende ser isso um ponto positivo.

Outro ponto favorável é que na hipoteca o encargo poderá ser dividido na hipótese do imóvel ser loteado ou ocorrer a constituição de um condomínio edilício, gravando cada unidade proporcionalmente ao seu valor, o que facilitará a alienação na possibilidade de inadimplemento da dívida.

### **3.12 Pontos negativos da hipoteca**

Tomando por base que a hipoteca foi criada com o escopo de aquecer o mercado imobiliário, a mesma está cada vez mais em desuso, frente aos seus argumentos negativos, que lhe distanciam cada vez mais das relações econômicas.

Sendo uma restrição sobre o valor do bem onerado, o direito do credor hipotecário mantém-se suspenso até o prazo prefixado para o pagamento da obrigação principal. No entanto, o devedor continua com todos os atributos dominiais podendo gozar, usar e dispor do bem hipotecado, sendo-lhe vedado apenas praticar condutas que degradem a garantia prestada. Só depois de arrematado o bem é que o devedor perderá a posse, e conseqüentemente, o direito de perceber os frutos.

Se o bem dado em garantia hipotecária venha a perder valor diante do descuido do devedor em sua conservação, dar-se-á o vencimento antecipado da dívida se, depois de intimado, o devedor não trocar ou reparar o bem hipotecado, com base no artigo 1.425, inciso I, do Código Civil.

Menciona-se como outro ponto negativo o fato de que enquanto não cumprida a obrigação, o devedor pode promover a exploração econômica do imóvel, podendo até mesmo oferecê-lo a terceiros, para que esses possam usufruir do bem.

No caso de inadimplência, é necessário o ingresso de execução judicial, com posterior penhora do bem, para depois levá-lo em hasta pública, ou seja, é muito demorado o processo para recuperação do crédito. Nesse sentido, considera-se como ponto negativo para o devedor o fato de que se no leilão não for apurado valor suficiente para livrar a dívida, deverá o mesmo realizar o pagamento do valor restante.

Ainda, em caso de falência, a garantia hipotecária poderá integrar a massa falida, podendo falhar o recebimento do crédito do credor hipotecário, havendo concurso com outros credores com direito de preferência:

Art. 1.483. No caso de falência, ou insolvência, do devedor hipotecário, o direito de remição defere-se à massa, ou aos credores em concurso, não podendo o credor recusar o preço da avaliação do imóvel.

Parágrafo único. Pode o credor hipotecário, para pagamento de seu crédito, requerer a adjudicação do imóvel avaliado em quantia inferior àquele, desde que dê quitação pela sua totalidade.

Diante do artigo exposto acima, não resta dúvida que o credor hipotecário é prejudicado em caso de falência.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Nos dias de hoje, está cada vez mais comum o uso da alienação fiduciária de bem imóvel em garantia como alternativa para garantir créditos imobiliários, em razão das vantagens e eficácia em relação a Hipoteca Convencional.

A Caixa Econômica Federal S.A., banco responsável pela maioria dos contratos de financiamentos habitacionais, utiliza-se apenas a Alienação Fiduciária como forma de garantia real do Contrato de Compra e Venda de bem imóvel com força de escritura pública. Isso ocorre devido à segurança e efetividade que tal garantia gera para a entidade bancária.

É uma modalidade menos burocrática, e que visa resgatar os prejuízos pelo inadimplemento da obrigação em prazos compatíveis com a atual dinâmica dos negócios, ou seja, o processo de execução é baseado rigorosamente no princípio da celeridade. O credor fiduciário, diferentemente do credor hipotecário, não é preterido pelos créditos trabalhistas e tributários, tendo em vista a consolidação da propriedade que já estava devidamente em seu nome. Diferente, ocorre com a hipoteca, pois para se executar a garantia hipotecária é necessário ajuizar uma demanda judicial para apurar o saldo devedor. Somente após a apuração desse saldo, que pode demorar anos, é que o imóvel hipotecado será alienado em hasta pública. Com a arrematação do bem, o novo adquirente ou o agente financeiro tem ainda que promover a desocupação do imóvel também por vias judiciais. Contudo, o instituto da Alienação Fiduciária é muito mais vantajoso do que a Hipoteca.

Outro aspecto positivo do negócio fiduciário é que o custo para se processar na alienação fiduciária é bem menor do que na hipoteca, pois na alienação fiduciária se faz notificação extrajudicial e Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis (ITBI). E não tem custas processuais e advocatícias.

Uma vez consolidada a propriedade em nome do credor fiduciário, este deverá promover a venda do imóvel em leilão público, sendo-lhe garantido requerer a reintegração de sua posse, o que comina a desocupação do imóvel num prazo muito mais curto em relação à hipoteca.

Perante diversas vantagens destacadas da modalidade da alienação fiduciária de bem imóvel em relação a hipoteca, é de se concluir que a alienação se demonstra a forma de garantia mais segura e célere para a satisfação do crédito.

## REFERÊNCIAS

BEVILAQUA, Clovis. **Direito das Coisas**. 3 ed. Rio de Janeiro: Freitas Barros, 1951. p 243.

BRASIL, **Código Civil**. 6 ed. 2002.

CHALHUB, Melhim Namem. **Negócio Fiduciário**. 3 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

DINIZ, Maria Helena. **Código Civil Anotado**. 10 ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil**. São Paulo: Saraiva, 1998.

FARIAS, Cristiano Chaves de e ROSENVALD, Nelson. **Direito Civil – Teoria Geral**. 7 ed. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

GOMES, Orlando Gomes. **Direitos Reais**. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

HIPOTECA. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/3403/a-hipoteca-convencional#ixzz22tyZPkfq>. Acesso em: 10 junho 2012.

LIMA, Frederico Henrique Vegas de. **Da alienação fiduciária em garantia de coisa imóvel**. 3 ed, 3ª tiragem. Curitiba: Juruá, 2008.

MARQUES, Azevedo. **A Hipoteca**. São Paulo: Monteiro Lobato, 1925, nº 93, p 159; FRAGA, Afonso. **Direitos Reais de Garantia**, São Paulo: Acadêmica, 1933, nº 331, p 788.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil**. 24 ed. Saraiva, 1985. 3º volume.

REALE, Miguel. Visão geral do projeto Código Civil, Cidadania e Justiça. **Associação Brasileira dos Magistrados do Rio de Janeiro**. Rio de Janeiro, v 10, p. 64, 2001.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**. 2 ed. Saraiva, 2005. Vol. 5.

SANTOS, João Manoel de Carvalho. **Código Civil Brasileiro Interpretado**. 12 ed. Freitas Bastos, 1982. Vol. 10.

SILVA, Caio Mário Pereira da. **Instituições de Direito Civil**. 18 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. Vol. 4.

WALD, Arnaldo. **Direito das Coisas**, 11 ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

**SITES:**

<http://www.jus.com.br/revista/texto/19415/consideracoes-a-respeito-da-alienacao-fiduciaria-frente-a-hipoteca>

[http:// ww.pt.wikipedia.org/wiki/Alienação\\_fiduciária](http://ww.pt.wikipedia.org/wiki/Alienação_fiduciária)

[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=8855](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=8855)

**Presidência da República**  
**Casa Civil**  
**Subchefia para Assuntos Jurídicos**

**LEI Nº 9.514, DE 20 DE NOVEMBRO DE 1997.**

Dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário, institui a alienação fiduciária de coisa imóvel e dá outras providências.

**O PRESIDENTE DA REPÚBLICA** Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

**CAPÍTULO I**

Do Sistema de Financiamento Imobiliário

Seção I

Da finalidade

Art. 1º O Sistema de Financiamento Imobiliário - SFI tem por finalidade promover o financiamento imobiliário em geral, segundo condições compatíveis com as da formação dos fundos respectivos.

Seção II

Das entidades

Art. 2º Poderão operar no SFI as caixas econômicas, os bancos comerciais, os bancos de investimento, os bancos com carteira de crédito imobiliário, as sociedades de crédito imobiliário, as associações de poupança e empréstimo, as companhias hipotecárias e, a critério do Conselho Monetário Nacional - CMN, outras entidades.

Art. 3º As companhias securitizadoras de créditos imobiliários, instituições não financeiras constituídas sob a forma de sociedade por ações, terão por finalidade a aquisição e securitização desses créditos e a emissão e colocação, no mercado financeiro, de Certificados de Recebíveis Imobiliários, podendo emitir outros títulos de crédito, realizar negócios e prestar serviços compatíveis com as suas atividades.

Parágrafo único. O Conselho Monetário Nacional - CMN poderá fixar condições para o funcionamento das companhias de que trata este artigo.

Seção III

Do financiamento imobiliário

Art. 4º As operações de financiamento imobiliário em geral serão livremente efetuadas pelas entidades autorizadas a operar no SFI, segundo condições de mercado e observadas as prescrições legais.

Parágrafo único. Nas operações de que trata este artigo, poderão ser empregados recursos provenientes da captação nos mercados financeiro e de valores mobiliários, de acordo com a legislação pertinente.

Art. 5º As operações de financiamento imobiliário em geral, no âmbito do SFI, serão livremente pactuadas pelas partes, observadas as seguintes condições essenciais:

I - reposição integral do valor emprestado e respectivo reajuste;

II - remuneração do capital emprestado às taxas convencionadas no contrato;

III - capitalização dos juros;

IV - contratação, pelos tomadores de financiamento, de seguros contra os riscos de morte e invalidez permanente.

~~§ 1º As partes poderão estabelecer os critérios do reajuste de que trata o inciso I, observada a legislação vigente. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.223, de 2001)~~

§ 1º As partes poderão estabelecer os critérios do reajuste de que trata o inciso I, observada a legislação vigente.

~~§ 2º As operações de comercialização de imóveis, com pagamento parcelado, de arrendamento mercantil de imóveis e de financiamento imobiliário em geral, poderão ser pactuadas nas mesmas condições permitidas para as entidades autorizadas a operar no SFI, observados, quanto a eventual reajuste, os mesmos índices e a mesma periodicidade de incidência e cobrança.~~

~~§ 2º As operações de comercialização de imóveis, com pagamento parcelado, de arrendamento mercantil de imóveis e de financiamento imobiliário em geral, poderão ser pactuadas nas mesmas condições permitidas para as entidades autorizadas a operar no SFI. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.223, de 2001)~~

§ 2º As operações de comercialização de imóveis, com pagamento parcelado, de arrendamento mercantil de imóveis e de financiamento imobiliário em geral poderão ser pactuadas nas mesmas condições permitidas para as entidades autorizadas a operar no SFI. (Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004)

§ 3º Na alienação de unidades em edificação sob o regime da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, a critério do adquirente e mediante informação obrigatória do incorporador, poderá ser contratado seguro que garanta o ressarcimento ao adquirente das quantias por este pagas, na hipótese de inadimplemento do incorporador ou construtor quanto à entrega da obra.

#### Seção IV

##### Do Certificado de Recebíveis Imobiliários

Art. 6º O Certificado de Recebíveis Imobiliários - CRI é título de crédito nominativo, de livre negociação, lastreado em créditos imobiliários e constitui promessa de pagamento em dinheiro.

Parágrafo único. O CRI é de emissão exclusiva das companhias securitizadoras.

Art. 7º O CRI terá as seguintes características:

I - nome da companhia emitente;

II - número de ordem, local e data de emissão;

III - denominação "Certificado de Recebíveis Imobiliários";

IV - forma escritural;

V - nome do titular;

VI - valor nominal;

VII - data de pagamento ou, se emitido para pagamento parcelado, discriminação dos valores e das datas de pagamento das diversas parcelas;

VIII - taxa de juros, fixa ou flutuante, e datas de sua exigibilidade, admitida a capitalização;

IX - cláusula de reajuste, observada a legislação pertinente;

X - lugar de pagamento;

XI - identificação do Termo de Securitização de Créditos que lhe tenha dado origem.

§ 1º O registro e a negociação do CRI far-se-ão por meio de sistemas centralizados de custódia e liquidação financeira de títulos privados.

§ 2º O CRI poderá ter, conforme dispuser o Termo de Securitização de Créditos, garantia flutuante, que lhe assegurará privilégio geral sobre o ativo da companhia securitizadora, mas não impedirá a negociação dos bens que compõem esse ativo.

## Seção V

### Da securitização de créditos imobiliários

Art. 8º A securitização de créditos imobiliários é a operação pela qual tais créditos são expressamente vinculados à emissão de uma série de títulos de crédito, mediante Termo de Securitização de Créditos, lavrado por uma companhia securitizadora, do qual constarão os seguintes elementos:

~~I - a identificação do devedor e o valor nominal de cada crédito que lastreie a emissão, com a individualização do imóvel a que esteja vinculado e indicação do Cartório de Registro de Imóveis em que esteja registrado e respectiva matrícula, bem como o número do registro do ato pelo qual o crédito foi cedido;~~

~~I - a identificação do devedor e o valor nominal de cada crédito que lastreie a emissão, com a individualização do imóvel a que esteja vinculado e a indicação do Cartório de Registro de Imóveis em que esteja registrado e respectiva matrícula, bem como a indicação do ato pelo qual o crédito foi cedido; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.223, de 2001)~~

I - a identificação do devedor e o valor nominal de cada crédito que lastreie a emissão, com a individualização do imóvel a que esteja vinculado e a indicação do Cartório de Registro de Imóveis em que esteja registrado e respectiva matrícula, bem como a indicação do ato pelo qual o crédito foi cedido; (Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004)

II - a identificação dos títulos emitidos;

III - a constituição de outras garantias de resgate dos títulos da série emitida, se for o caso.

Parágrafo único. Será permitida a securitização de créditos oriundos da alienação de unidades em edificação sob regime de incorporação nos moldes da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964.

## Seção VI

### Do regime fiduciário

Art. 9º A companhia securitizadora poderá instituir regime fiduciário sobre créditos imobiliários, a fim de lastrear a emissão de Certificados de Recebíveis Imobiliários, sendo agente fiduciário uma instituição financeira ou companhia autorizada para esse fim pelo BACEN e beneficiários os adquirentes dos títulos lastreados nos recebíveis objeto desse regime.

Art. 10. O regime fiduciário será instituído mediante declaração unilateral da companhia securitizadora no contexto do Termo de Securitização de Créditos, que, além de conter os elementos de que trata o art. 8º, submeter-se-á às seguintes condições:

I - a constituição do regime fiduciário sobre os créditos que lastreiem a emissão;

II - a constituição de patrimônio separado, integrado pela totalidade dos créditos submetidos ao regime fiduciário que lastreiem a emissão;

III - a afetação dos créditos como lastro da emissão da respectiva série de títulos;

IV - a nomeação do agente fiduciário, com a definição de seus deveres, responsabilidades e remuneração, bem como as hipóteses, condições e forma de sua destituição ou substituição e as demais condições de sua atuação;

V - a forma de liquidação do patrimônio separado.

Parágrafo único. O Termo de Securitização de Créditos, em que seja instituído o regime fiduciário, será averbado nos Registros de Imóveis em que estejam matriculados os respectivos imóveis.

Art. 11. Os créditos objeto do regime fiduciário:

I - constituem patrimônio separado, que não se confunde com o da companhia securitizadora;

II - manter-se-ão apartados do patrimônio da companhia securitizadora até que se complete o resgate de todos os títulos da série a que estejam afetados;

III - destinam-se exclusivamente à liquidação dos títulos a que estiverem afetados, bem como ao pagamento dos respectivos custos de administração e de obrigações fiscais;

IV - estão isentos de qualquer ação ou execução pelos credores da companhia securitizadora;

V - não são passíveis de constituição de garantias ou de excussão por quaisquer dos credores da companhia securitizadora, por mais privilegiados que sejam;

VI - só responderão pelas obrigações inerentes aos títulos a ele afetados.

§ 1º No Termo de Securitização de Créditos, poderá ser conferido aos beneficiários e demais credores do patrimônio separado, se este se tornar insuficiente, o direito de haverem seus créditos contra o patrimônio da companhia securitizadora.

§ 2º Uma vez assegurado o direito de que trata o parágrafo anterior, a companhia securitizadora, sempre que se verificar insuficiência do patrimônio separado, promoverá a respectiva recomposição, mediante aditivo ao Termo de Securitização de Créditos, nele incluindo outros créditos imobiliários, com observância dos requisitos previstos nesta seção.

§ 3º A realização dos direitos dos beneficiários limitar-se-á aos créditos imobiliários integrantes do patrimônio separado, salvo se tiverem sido constituídas garantias adicionais por terceiros.

Art. 12. Instituído o regime fiduciário, incumbirá à companhia securitizadora administrar cada patrimônio separado, manter registros contábeis independentes em relação a cada um deles e elaborar e publicar as respectivas demonstrações financeiras.

Parágrafo único. A totalidade do patrimônio da companhia securitizadora responderá pelos prejuízos que esta causar por descumprimento de disposição legal ou regulamentar, por negligência ou administração temerária ou, ainda, por desvio da finalidade do patrimônio separado.

Art. 13. Ao agente fiduciário são conferidos poderes gerais de representação da comunhão dos beneficiários, inclusive os de receber e dar quitação, incumbindo-lhe:

I - zelar pela proteção dos direitos e interesses dos beneficiários, acompanhando a atuação da companhia securitizadora na administração do patrimônio separado;

II - adotar as medidas judiciais ou extrajudiciais necessárias à defesa dos interesses dos beneficiários, bem como à realização dos créditos afetados ao patrimônio separado, caso a companhia securitizadora não o faça;

III - exercer, na hipótese de insolvência da companhia securitizadora, a administração do patrimônio separado;

IV - promover, na forma em que dispuser o Termo de Securitização de Créditos, a liquidação do patrimônio separado;

V- executar os demais encargos que lhe forem atribuídos no Termo de Securitização de Créditos.

§ 1º O agente fiduciário responderá pelos prejuízos que causar por descumprimento de disposição legal ou regulamentar, por negligência ou administração temerária.

§ 2º Aplicam-se ao agente fiduciário os mesmos requisitos e incompatibilidades impostos pelo art. 66 da Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976.

Art. 14. A insuficiência dos bens do patrimônio separado não dará causa à declaração de sua quebra, cabendo, nessa hipótese, ao agente fiduciário convocar assembleia geral dos beneficiários para deliberar sobre as normas de administração ou liquidação do patrimônio separado.

§ 1º Na hipótese de que trata este artigo, a assembleia geral estará legitimada a adotar qualquer medida pertinente à administração ou liquidação do patrimônio separado, inclusive a transferência dos bens e direitos dele integrantes para outra entidade que opere no SFI, a forma de liquidação do patrimônio e a nomeação do liquidante.

§ 2º A assembleia geral, convocada mediante edital publicado por três vezes, com antecedência de vinte dias, em jornal de grande circulação na praça em que tiver sido feita a emissão dos títulos, instalar-se-á, em primeira convocação, com a presença de beneficiários que representem, pelo menos, dois terços do valor global dos títulos e, em segunda convocação, com qualquer número, sendo válidas as deliberações tomadas pela maioria absoluta desse capital.

Art. 15. No caso de insolvência da companhia securitizadora, o agente fiduciário assumirá imediatamente a custódia e administração dos créditos imobiliários integrantes do patrimônio separado e convocará a assembleia geral dos beneficiários para deliberar sobre a forma de administração, observados os requisitos estabelecidos no § 2º do art. 14.

Parágrafo único. A insolvência da companhia securitizadora não afetará os patrimônios separados que tenha constituído.

Art. 16. Extinguir-se-á o regime fiduciário de que trata esta seção pelo implemento das condições a que esteja submetido, na conformidade do Termo de Securitização de Créditos que o tenha instituído.

§ 1º Uma vez satisfeitos os créditos dos beneficiários e extinto o regime fiduciário, o Agente Fiduciário fornecerá, no prazo de três dias úteis, à companhia securitizadora, termo de quitação, que servirá para baixa, nos competentes Registros de Imóveis, da averbação que tenha instituído o regime fiduciário.

§ 2º A baixa de que trata o parágrafo anterior importará na reintegração ao patrimônio comum da companhia securitizadora dos recebíveis imobiliários que sobejarem.

~~§ 3º Os emolumentos devidos aos Cartórios de Registros de Imóveis para cancelamento de regime fiduciário e das garantias reais existentes serão cobrados como ato único. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.223, de 2004)~~

§ 3º Os emolumentos devidos aos Cartórios de Registros de Imóveis para cancelamento do regime fiduciário e das garantias reais existentes serão cobrados como ato único. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

## Seção VII

### Das garantias

Art. 17. As operações de financiamento imobiliário em geral poderão ser garantidas por:

I - hipoteca;

II - cessão fiduciária de direitos creditórios decorrentes de contratos de alienação de imóveis;

III - caução de direitos creditórios ou aquisitivos decorrentes de contratos de venda ou promessa de venda de imóveis;

IV - alienação fiduciária de coisa imóvel.

§ 1º As garantias a que se referem os incisos II, III e IV deste artigo constituem direito real sobre os respectivos objetos.

§ 2º Aplicam-se à caução dos direitos creditórios a que se refere o inciso III deste artigo as disposições dos arts. 789 a 795 do Código Civil.

§ 3º As operações do SFI que envolvam locação poderão ser garantidas suplementarmente por anticrese.

Art. 18. O contrato de cessão fiduciária em garantia opera a transferência ao credor da titularidade dos créditos cedidos, até a liquidação da dívida garantida, e conterà, além de outros elementos, os seguintes:

I - o total da dívida ou sua estimativa;

II - o local, a data e a forma de pagamento;

III - a taxa de juros;

IV - a identificação dos direitos creditórios objeto da cessão fiduciária.

Art. 19. Ao credor fiduciário compete o direito de:

I - conservar e recuperar a posse dos títulos representativos dos créditos cedidos, contra qualquer detentor, inclusive o próprio cedente;

II - promover a intimação dos devedores que não paguem ao cedente, enquanto durar a cessão fiduciária;

III - usar das ações, recursos e execuções, judiciais e extrajudiciais, para receber os créditos cedidos e exercer os demais direitos conferidos ao cedente no contrato de alienação do imóvel;

IV - receber diretamente dos devedores os créditos cedidos fiduciariamente.

§ 1º As importâncias recebidas na forma do inciso IV deste artigo, depois de deduzidas as despesas de cobrança e de administração, serão creditadas ao devedor cedente, na operação objeto da cessão fiduciária, até final liquidação da dívida e encargos, responsabilizando-se o credor fiduciário perante o cedente, como depositário, pelo que receber além do que este lhe devia.

§ 2º Se as importâncias recebidas, a que se refere o parágrafo anterior, não bastarem para o pagamento integral da dívida e seus encargos, bem como das despesas de cobrança e de administração daqueles créditos, o devedor continuará obrigado a resgatar o saldo remanescente nas condições convencionadas no contrato.

Art. 20. Na hipótese de falência do devedor cedente e se não tiver havido a tradição dos títulos representativos dos créditos cedidos fiduciariamente, ficará assegurada ao cessionário fiduciário a restituição na forma da legislação pertinente.

Parágrafo único. Efetivada a restituição, prosseguirá o cessionário fiduciário no exercício de seus direitos na forma do disposto nesta seção.

Art. 21. São suscetíveis de caução, desde que transmissíveis, os direitos aquisitivos sobre imóvel, ainda que em construção.

§ 1º O instrumento da caução, a que se refere este artigo, indicará o valor do débito e dos encargos e identificará o imóvel cujos direitos aquisitivos são caucionados.

§ 2º Referindo-se a caução a direitos aquisitivos de promessa de compra e venda cujo preço ainda não tenha sido integralizado, poderá o credor caucionário, sobrevindo a mora do promissário comprador, promover a execução do seu crédito ou efetivar, sob protesto, o pagamento do saldo da promessa.

§ 3º Se, nos termos do disposto no parágrafo anterior, o credor efetuar o pagamento, o valor pago, com todos os seus acessórios e eventuais penalidades, será adicionado à dívida garantida pela caução, ressalvado ao credor o direito de executar desde logo o devedor, inclusive pela parcela da dívida assim acrescida.

## CAPÍTULO II

### Da Alienação Fiduciária de Coisa Imóvel

Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

~~Parágrafo único. A alienação fiduciária poderá ser contratada por pessoa física ou jurídica, podendo ter como objeto imóvel concluído ou em construção, não sendo privativa das entidades que operam no SFI.~~

~~§ 1º A alienação fiduciária poderá ser contratada por pessoa física ou jurídica, não sendo privativa das entidades que operam no SFI. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.223, de 2001)~~

~~§ 2º A alienação fiduciária poderá ter como objeto bens enfitêuticos, sendo também exigível o pagamento do laudêmio se houver a consolidação do domínio útil no fiduciário. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.223, de 2001)~~

~~Parágrafo único. A alienação fiduciária poderá ter como objeto bens enfitêuticos, sendo também exigível o pagamento do laudêmio se houver a consolidação do domínio útil no fiduciário. (Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004)~~

~~Parágrafo único. A alienação fiduciária poderá ser contratada por pessoa física ou jurídica, não sendo privativa das entidades que operam no SFI, podendo ter como objeto bens enfitêuticos, hipótese em que será exigível o pagamento do laudêmio, se houver a consolidação do domínio útil no fiduciário. (Redação dada pela Lei nº 11.076, de 2004)~~

§ 1º A alienação fiduciária poderá ser contratada por pessoa física ou jurídica, não sendo privativa das entidades que operam no SFI, podendo ter como objeto, além da propriedade plena: (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 11.481, de 2007)

I - bens enfitêuticos, hipótese em que será exigível o pagamento do laudêmio, se houver a consolidação do domínio útil no fiduciário; (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

II - o direito de uso especial para fins de moradia; (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

III - o direito real de uso, desde que suscetível de alienação; (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

IV - a propriedade superficiária. (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

§ 2º Os direitos de garantia instituídos nas hipóteses dos incisos III e IV do § 1º deste artigo ficam limitados à duração da concessão ou direito de superfície, caso tenham sido transferidos por período determinado. (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

Art. 24. 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;

III - a taxa de juros e os encargos incidentes;

IV - a cláusula de constituição da propriedade fiduciária, com a descrição do imóvel objeto da alienação fiduciária e a indicação do título e modo de aquisição;

V - a cláusula assegurando ao fiduciante, enquanto adimplente, a livre utilização, por sua conta e risco, do imóvel objeto da alienação fiduciária;

VI - a indicação, para efeito de venda em público leilão, do valor do imóvel e dos critérios para a respectiva revisão;

VII - a cláusula dispendo sobre os procedimentos de que trata o art. 27.

Art. 25. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se, nos termos deste artigo, a propriedade fiduciária do imóvel.

§ 1º No prazo de trinta dias, a contar da data de liquidação da dívida, o fiduciário fornecerá 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.

§ 2º À vista do termo de quitação de que trata o parágrafo anterior, o oficial do competente Registro de Imóveis efetuará o cancelamento do registro da propriedade fiduciária.

§ 3º Nas hipóteses em que a quitação da dívida decorrer da portabilidade do financiamento para outra instituição financeira, não será emitido o termo de quitação de que trata este artigo, cabendo, quanto à alienação fiduciária, a mera averbação da sua transferência. (Incluído pela Lei nº 12.703, de 2012)

Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalescerá o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

~~§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º, sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá, à vista da prova de pagamento, pelo fiduciário, do imposto de transmissão *inter vivos*, o registro, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário.~~

~~§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá o registro, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento, pelo fiduciário, do imposto de transmissão inter-vivos e, se for o caso, do laudêmio. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.223, de 2001)~~

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão **inter vivos** e, se for o caso, do laudêmio. (Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004)

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

§ 1º Se, no primeiro público leilão, o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI do art. 24, será realizado o segundo leilão, nos quinze dias seguintes.

§ 2º No segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior ao valor da dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos, e das contribuições condominiais.

§ 3º Para os fins do disposto neste artigo, entende-se por:

I - dívida: o saldo devedor da operação de alienação fiduciária, na data do leilão, nele incluídos os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais;

II - despesas: a soma das importâncias correspondentes aos encargos e custas de intimação e as necessárias à realização do público leilão, nestas compreendidas as relativas aos anúncios e à comissão do leiloeiro.

§ 4º Nos cinco dias que se seguirem à venda do imóvel no leilão, o credor entregará ao devedor a importância que sobejar, considerando-se nela compreendido o valor da indenização de benfeitorias, depois de deduzidos os valores da dívida e das despesas e encargos de que tratam os §§ 2º e 3º, fato esse que importará em recíproca quitação, não se aplicando o disposto na parte final do art. 516 do Código Civil.

§ 5º Se, no segundo leilão, o maior lance oferecido não for igual ou superior ao valor referido no § 2º, considerar-se-á extinta a dívida e exonerado o credor da obrigação de que trata o § 4º.

§ 6º Na hipótese de que trata o parágrafo anterior, o credor, no prazo de cinco dias a contar da data do segundo leilão, dará ao devedor quitação da dívida, mediante termo próprio.

~~§ 7º Se o imóvel estiver locado, a locação poderá ser denunciada com o prazo de trinta dias para desocupação, salvo se tiver havido aquiescência por escrito do fiduciário, devendo a denúncia ser realizada no prazo de noventa dias a contar da data da consolidação da propriedade no fiduciário, devendo essa condição constar expressamente em cláusula contratual específica, destacando-se das demais por sua apresentação gráfica. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.223, de 2001)~~

~~§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.223, de 2001)~~

§ 7º Se o imóvel estiver locado, a locação poderá ser denunciada com o prazo de trinta dias para desocupação, salvo se tiver havido aquiescência por escrito do fiduciário, devendo a denúncia ser realizada no prazo de noventa dias a contar da data da consolidação da propriedade no fiduciário, devendo essa condição constar expressamente em cláusula contratual específica, destacando-se das demais por sua apresentação gráfica. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

Art. 28. A cessão do crédito objeto da alienação fiduciária implicará a transferência, ao cessionário, de todos os direitos e obrigações inerentes à propriedade fiduciária em garantia.

Art. 29. O fiduciante, com anuência expressa do fiduciário, poderá transmitir os direitos de que seja titular sobre o imóvel objeto da alienação fiduciária em garantia, assumindo o adquirente as respectivas obrigações.

Art. 30. É assegurada ao fiduciário, seu cessionário ou sucessores, inclusive o adquirente do imóvel por força do público leilão de que tratam os §§ 1º e 2º do art. 27, a reintegração na posse do imóvel, que será concedida liminarmente, para desocupação em sessenta dias, desde que comprovada, na forma do disposto no art. 26, a consolidação da propriedade em seu nome.

Art. 31. O fiador ou terceiro interessado que pagar a dívida ficará sub-rogado, de pleno direito, no crédito e na propriedade fiduciária.

Art. 32. Na hipótese de insolvência do fiduciante, fica assegurada ao fiduciário a restituição do imóvel alienado fiduciariamente, na forma da legislação pertinente.

Art. 33. Aplicam-se à propriedade fiduciária, no que couber, as disposições dos arts. 647 e 648 do Código Civil.

### CAPÍTULO III

#### Disposições Gerais e Finais

Art. 34. Os contratos relativos ao financiamento imobiliário em geral poderão estipular que litígios ou controvérsias entre as partes sejam dirimidos mediante arbitragem, nos termos do disposto na Lei nº 9.307, de 24 de setembro de 1996.

Art. 35. Nas cessões de crédito a que aludem os arts. 3º, 18 e 28, é dispensada a notificação do devedor.

~~Art. 36. Nos contratos de venda de imóveis a prazo, inclusive alienação fiduciária, de arrendamento mercantil de imóveis, de financiamento imobiliário em geral e nos títulos de que tratam os arts. 6º, 7º e 8º, admitir-se-á, respeitada a legislação pertinente, a estipulação de cláusula de reajuste e das condições e critérios de sua aplicação. (Revogado pela Medida Provisória nº 2.223, de 2004)~~

Art. 36. Nos contratos de venda de imóveis a prazo, inclusive alienação fiduciária, de arrendamento mercantil de imóveis, de financiamento imobiliário em geral e nos títulos de que tratam os arts. 6º, 7º e 8º, admitir-se-á, respeitada a legislação pertinente, a estipulação de cláusula de reajuste e das condições e critérios de sua aplicação.

Art. 37. Às operações de arrendamento mercantil de imóveis não se aplica a legislação pertinente à locação de imóveis residenciais, não residenciais ou comerciais.

~~Art. 37-A. O fiduciante pagará ao fiduciário, ou a quem vier a sucedê-lo, a título de taxa de ocupação do imóvel, por mês ou fração, valor correspondente a um por cento do valor a que se refere o inciso VI do art. 24, computado e exigível desde a data da alienação em leilão até a data em que o fiduciário, ou seus sucessores, vier a ser imitido na posse do imóvel. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.223, de 2004)~~

~~Art. 37-B. Será considerada ineficaz, e sem qualquer efeito perante o fiduciário ou seus sucessores, a contratação ou a prorrogação de locação de imóvel alienado fiduciariamente por prazo superior a um ano sem concordância por escrito do fiduciário. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.223, de 2004)~~

Art. 37-A. O fiduciante pagará ao fiduciário, ou a quem vier a sucedê-lo, a título de taxa de ocupação do imóvel, por mês ou fração, valor correspondente a um por cento do valor a que se refere o inciso VI do art. 24, computado e exigível desde a data da alienação em leilão até a data em que o fiduciário, ou seus sucessores, vier a ser imitido na posse do imóvel. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

Art. 37-B. Será considerada ineficaz, e sem qualquer efeito perante o fiduciário ou seus sucessores, a contratação ou a prorrogação de locação de imóvel alienado fiduciariamente por prazo superior a um ano sem concordância por escrito do fiduciário. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

~~Art. 38. Os contratos resultantes da aplicação desta Lei, quando celebrados com pessoa física, beneficiária final da operação, poderão ser formalizados por instrumento particular, não se lhes aplicando a norma do art. 134, II, do Código Civil.~~

~~Art. 38. Os contratos de compra e venda com financiamento e alienação fiduciária, de mútuo com alienação fiduciária, de arrendamento mercantil, de cessão de crédito com garantia real e, bem assim, quaisquer outros atos e contratos resultantes da aplicação desta Lei, mesmo aqueles constitutivos ou translativos de direitos reais sobre imóveis, poderão ser celebrados por instrumento particular, a eles se atribuindo o caráter de escritura pública, para todos os fins de direito, não se lhes aplicando a norma do art. 134, II, do Código Civil. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.223, de 2004)~~

~~Art. 38. Os contratos de compra e venda com financiamento e alienação fiduciária, de mútuo com alienação fiduciária, de arrendamento mercantil, de cessão de crédito com garantia real poderão ser celebrados por instrumento particular, a eles se atribuindo o caráter de escritura pública, para todos os fins de direito. (Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004)~~

Art. 38. Os atos e contratos referidos nesta Lei ou resultantes da sua aplicação, mesmo aqueles que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis, poderão ser celebrados por escritura pública ou por instrumento particular com efeitos de escritura pública. (Redação dada pela Lei nº 11.076, de 2004)

Art. 39. Às operações de financiamento imobiliário em geral a que se refere esta Lei:

I - não se aplicam as disposições da Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1964, e as demais disposições legais referentes ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH;

II - aplicam-se as disposições dos arts. 29 a 41 do Decreto-lei nº 70, de 21 de novembro de 1966.

Art. 40. Os incisos I e II do art. 167 da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, passam a vigorar acrescidos, respectivamente, dos seguintes itens:

"Art. 167. ....

I - .....

35) da alienação fiduciária em garantia de coisa imóvel.

II - .....

17) do Termo de Securitização de créditos imobiliários, quando submetidos a regime fiduciário."

Art. 41. O Ministro de Estado da Fazenda poderá expedir as instruções que se fizerem necessárias à execução do disposto nesta Lei.

Art. 42. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 20 de novembro de 1997; 176º da Independência e 109º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO  
*Pedro Malan*  
*Antonio Kandir.*