

GARANTIAS EM FOCO

#4

CESCON
BARRIEU

CONDOMÍNIO PODE PENHORAR IMÓVEL ALIENADO FIDUCIARIAMENTE?

Conforme divulgado na [3ª edição do Garantias em Foco](#), o Superior Tribunal de Justiça (“STJ”) realizou recente audiência pública para discutir a viabilidade de penhorar, na execução de débitos condominiais, imóveis dados pelo devedor em alienação fiduciária.

Posteriormente à audiência pública, a Terceira Turma do STJ decidiu que *“não se admite a penhora do imóvel, ainda que para satisfação de taxas condominiais, sendo possível apenas a penhora de direitos do devedor sobre o contrato com pacto de alienação fiduciária”* – o que pode demonstrar uma sinalização do posicionamento a ser adotado pelo STJ.

Para consolidar a jurisprudência sobre o tema, o STJ afetou dois recursos especiais para definir *“se é possível penhorar o imóvel alienado fiduciariamente em decorrência de dívida condominial”*.

A decisão que afetou os recursos especiais também determinou a suspensão de todos os processos e recursos pendentes que versam sobre a questão, nos termos do artigo 1.037, inciso II, do Código de Processo Civil.

Assim que realizado o julgamento dos recursos especiais repetitivos, a tese definida deverá ser aplicada a todos os casos pendentes de julgamento.

MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO QUE DETERMINOU QUE A ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEIS FORA DO ÂMBITO DO SFI E DO SFH DEVE OCORRER POR INSTRUMENTO PÚBLICO

Conforme divulgado na [3ª edição do Garantias em Foco](#), o Conselho Nacional de Justiça (“CNJ”) decidiu que os contratos de alienação fiduciária de bens imóveis e atos conexos poderão ser celebrados por instrumento particular, com efeitos de escritura pública, apenas se relativos ao Sistema de Financiamento Imobiliário, ao Sistema Financeiro Habitacional ou às cooperativas de crédito (“Decisão”). Para os demais, é necessária a instrumentalização por escritura pública.

Posteriormente ao julgamento, surgiram dúvidas quanto aos entes que poderiam se valer do instrumento particular para contratar a alienação fiduciária de imóveis e quanto à validade dos instrumentos já constituídos.

Para esclarecer esses pontos, o CNJ modulou os efeitos da Decisão para considerar *“regulares os instrumentos envolvendo alienação fiduciária em garantia sobre imóveis e os atos conexos celebrados por sujeitos de direito não integrantes do Sistema de Financiamento Imobiliário, desde que tenham sido lavrados antes de 11 de junho de 2024”*.





RESPONSABILIDADE DO CREDOR FIDUCIÁRIO POR DÉBITOS ANTERIORES À IMISSÃO NA POSSE DO IMÓVEL

O artigo 27, §8º, da Lei nº 9.514/1997 prevê que o devedor fiduciante é responsável pelo pagamento de impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel até a imissão do credor fiduciário na posse do bem.

Muito embora a responsabilidade esteja expressamente prevista na Lei nº 9.514/1997, fato é que a despesa condominial possui natureza *propter rem*, ou seja, é uma obrigação que acompanha o bem e se relaciona diretamente com ele, independentemente de seu titular.

Por essa razão, o Tribunal de Justiça de São Paulo decidiu recentemente que o credor fiduciário tem responsabilidade ***“pelo adimplemento do débito condominial, inclusive vencido em período anterior à data da imissão do Executado na posse do imóvel”***.

A conclusão do julgamento traz um importante alerta aos investidores em relação ao processo de *due diligence* dos imóveis em garantia e ao acompanhamento do cumprimento de tais obrigações, sob risco de serem responsabilizados pelas despesas condominiais que não tiverem sido pagas pelo devedor.

CRÉDITO PRESCRITO NÃO IMPEDE A **BUSCA E APREENSÃO** DE BEM CONFERIDO EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

Foi proposta ação judicial com o objetivo de buscar e apreender determinados equipamentos dados em alienação fiduciária em seu favor, a qual foi julgada extinta, considerando a prescrição para cobrança da obrigação prevista no contrato principal, nos termos do artigo 205, §5º, inciso I, do Código Civil.

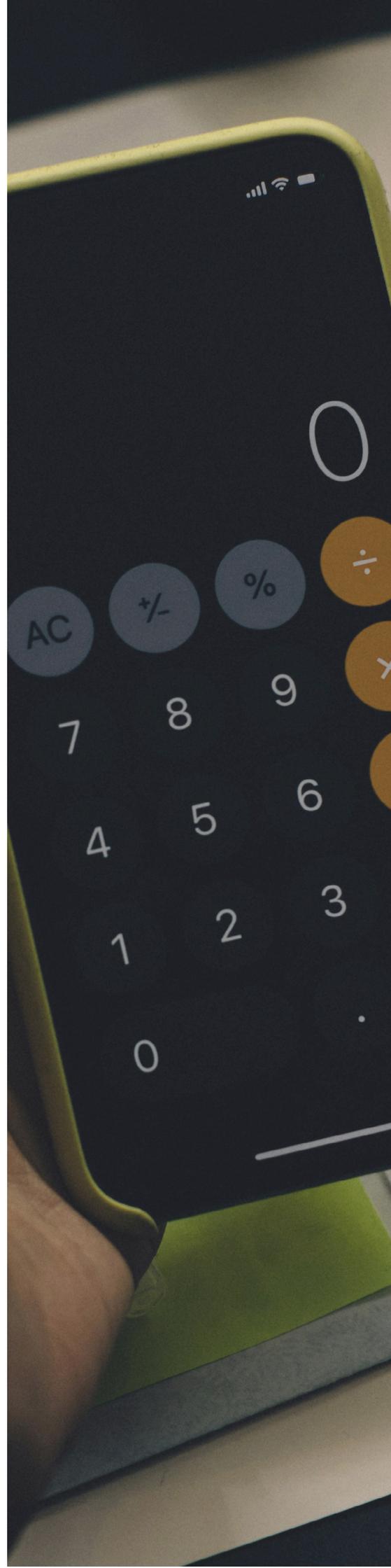
A discussão foi levada ao Superior Tribunal de Justiça (“STJ”), que afastou a prescrição, sob os seguintes fundamentos:

(i) o instituto da prescrição não acarreta a extinção da obrigação, tampouco o esvaziamento da garantia contratual, apenas inviabiliza que o credor efetue a **cobrança** do crédito;

(ii) a prescrição para a **cobrança** do crédito inadimplido não impede que o credor fiduciário exerça o seu direito de propriedade, que consiste na *“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”*, nos termos do artigo 1.228 do Código Civil; e

(iii) o direito do proprietário de exercer qualquer das prerrogativas inerentes a essa qualidade só pode ser obstado diante do reconhecimento da prescrição aquisitiva – como, por exemplo, o reconhecimento da aquisição da propriedade por usucapião.

Tal conclusão pode ser utilizada em outros casos semelhantes, mediante o ingresso de medidas judiciais para reaver o bem objeto da garantia, ainda que o crédito esteja prescrito.





CREADOR FIDUCIÁRIO NÃO PRECISA COMPROVAR O RECEBIMENTO, PELO DEVEDOR FIDUCIANTE, DA NOTIFICAÇÃO PARA FINS DE CONSTITUIÇÃO EM MORA

O credor fiduciário pode ajuizar ação de busca e apreensão do bem móvel alienado fiduciariamente desde que comprovada a mora do devedor fiduciante, que poderá ser demonstrada por carta registrada com aviso de recebimento, nos termos do artigo 2º, §2º e artigo 3º do Decreto-Lei nº 911/1969.

Posteriormente à distribuição da ação de busca e apreensão, é comum que o devedor fiduciante alegue que não foi constituído em mora, já que o credor fiduciário não apresentou o comprovante de recebimento da notificação extrajudicial pelo devedor.

Após diversas alegações similares pelos devedores fiduciantes, o Superior Tribunal de Justiça ("STJ") julgou recursos especiais repetitivos, fixando a tese de que a comprovação da mora poderá ser demonstrada pelo simples *"envio de notificação extrajudicial ao devedor no endereço indicado no instrumento contratual, dispensando-se a prova do recebimento, quer seja pelo próprio destinatário, quer por terceiros"*.

Nesse sentido, recentemente, o STJ aplicou a tese fixada pelos recursos especiais repetitivos, reconhecendo a constituição da mora do devedor fiduciante pela demonstração do envio de notificação ao endereço do devedor indicado no instrumento de alienação fiduciária.



CONTATO

Esther Kagan Slud

esther.slud@cesconbarrieu.com.br

Amanda Arêas

amanda.areas@cesconbarrieu.com.br

Maurício Santos

mauricio.santos@cesconbarrieu.com.br

Vinicius da Silva Martins

vinicius.martins@cesconbarrieu.com.br

Felipe Sanches Figueiredo

felipe.figueiredo@cesconbarrieu.com.br