Boletim irib

Novembro 2001 — N° 294

Instituto de Registro Imobiliário do Brasil

3° Congresso Brasileiro de N&R

Rogério Bacellar é eleito presidente da ANOREG-BR

Sob a coordenação da Associação dos Notários e Registradores do Paraná, em parceria com a Anoreg-BR, foi realizado com grande sucesso e maciço comparecimento dos profissionais de notas e registros o 3° Congresso Brasileiro de Notários e Registradores em Foz do Iguaçu-PR, de 14 a 17 de novembro, no Hotel Mabu.

Durante o congresso, os associados da Anoreg-BR reuniram-se em Assembléia Geral Ordinária (15/11), sob a presidência da Dra. Léa Emília Braune Portugal, para eleger sua nova diretoria e conselho fiscal.

O novo presidente da Anoreg-BR Rogério Bacellar (dir.) homenageia o presidente do Irib Lincoln Bueno Alves, representado pelo registrador capixaba Helvécio Duia Castello (meio), que recebeu o troféu das mãos de Italo Conti Júnior, do Paraná (esq.).

A diretoria da Associação dos Notários e Registradores do Brasil, eleita e empossada para exercer o mandato de 16/11/2001 a 16/11/2003 tem a seguinte composição:

Presidente: Rogério Portugal Bacellar (PR)
1° Vice-Presidente: Maurício Leonardo (MG)
2° Vice-Presidente: Antônio Guedes Neto (SP)
Secretário-Geral Germano Toscano de Brito (PB)
1° Secretário: Carlos Alberto do Valle e Silva Chermont (PA)

Veja nesta edição

Acontece

▸ IRIB participa do GT constituído pelo INCRA para implementar o CNIR. Página 302.

Notícias do nosso *site*

▸ Ibama facilita averbação de reserva legal. CCI: MP 2.223, dispõe sobre Letra de Crédito Imobiliário e Cédula de Crédito Imobiliário. MP 2.221 institui o patrimônio de afetação nas incorporações imobiliárias. MP 2.220 dispõe sobre a concessão de uso especial. Sistema Público de Registro de Terras debatido em congressos de cartografia e engenharia. Página 306.

Opinião

▸ A cláusula de 'seguro' nas incorporações imobiliárias - Bruno Mattos e Silva. Página 306.

Registro Jurídico

▸ Cancelados registros de hipotecas da Encol por ordem judicial. Encol condenada por não registrar memorial de incorporação. Página 308.

Tribunais

▸ Demarcação e divisão - posse antiga. Cancelamento de matrícula - Incra - competência da Justiça Estadual. Cofins - incidência - venda de imóveis. Penhora - bem de família - imóvel dado em garantia hipotecária. Hipoteca sobre bem penhorado - fraude à execução. Fraude à execução - c/v de imóvel - ausência de transcrição. ITBI - cobrança após registro imobiliário. Página 311.

Irib responde

▸ Averbação de construção - shopping center. Conferência de bens - pessoa jurídica para pessoa jurídica. Penhora de imóvel pertencente a sócio da empresa. Substituição de garantia hipotecária - anuência do credor. C/V de imóvel hipotecado: anuência do credor. Arrolamento de bens - averbação ou registro? ITBI - cobrança após registro imobiliário. Partilha - transmissão à concubina - ITBI. Prenotação: do título ou do imóvel? Página 324.

2° Secretário: Luiz Gustavo Leão Ribeiro (DF)

1° Tesoureiro: Alfredo Braz (PR)

2° Tesoureiro: Nelson Pereira Seba (MS)

Conselho Fiscal: Dimas Souto Pedrosa (PE), Glória Alice Ferreira Bertoli (MT) e Marconi de Faria Castro (GO).

Suplentes do Conselho Fiscal: Lysia Bucar Lopes de Sousa (PI), Antônio Cláudio Motta Aguiar (CE) e Jordan Fabrício Martins (SC).

Por unanimidade, a Assembléia outorgou o título de Presidente de Honra da Anoreg-BR à Dra. Léa Emília Braune Portugal.

A Dra. Léa Portugal saudou a nova diretoria e o presidente Rogério Bacellar agradeceu a confiança recebida, mostrando disposição para lutar pelo fortalecimento da classe dos notários e registradores brasileiros.

O dinâmico presidente da Anoreg-PR assume, agora, a incumbência de líder nacional da entidade, que certamente desempenhará com a mesma competência demonstrada no seu estado. A ele, os melhores votos de que sua gestão tenha pleno êxito em proficientes realizações.

Lincoln Bueno Alves
Presidente

Acontece

IRIB participa do GT constituído pelo INCRA para implementar o CNIR

O Ministério do Desenvolvimento Agrário, pelo Min. Raul Jungmann, reiterou convite para participação do IRIB no Grupo de Trabalho (GT) constituído especialmente para implementar o Cadastro Nacional de Imóveis Rurais - CNIR, recentemente criado pela Lei 10.267, de 2001.

Atendendo o convite do MDA, o Instituto designou três membros para representar os registradores imobiliários no GT- INCRA: Prof. Dr. Jürgen Philips, Professor da Universidade Federal de Santa Catarina; Profª. Dra. Andrea F.T. Carneiro, Professora da Universidade Federal do Pernambuco e Dr. Henrique Rogério Dal Molin, registrador predial da comarca de Piracaia, São Paulo.

No dia 6 de novembro, reuniu-se o Grupo de Trabalho instituído pela Portaria 223, de 27 de setembro de 2001 do Ministério do Desenvolvimento Agrário para apreciar e debater as propostas de regulamentação da referida Lei 10.267. O registrador Henrique Dal Molin ofereceu sugestões e apontou incongruências no projeto do decreto regulamentador (veja o Boletim Eletrônico Irib/Anoreg-SP nº 396)

No dia 13 de novembro reuniu-se novamente o Grupo de Trabalho para a implantação do CNIR e regulamentação da Lei 10.267/2001.

Avanços importantes

Avanços importantes foram obtidos pelo GT. A Profª. Andrea F.T. Carneiro elaborou o seguinte relatório das reuniões:

"1) A reunião do dia 13 de novembro pautou-se basicamente pela apresentação dos sistemas de cadastro da SPU e Receita Federal. Os representantes do IRIB argumentaram sobre a necessidade de definição da precisão posicional do georreferenciamento e explicaram a impossibilidade de aplicação da lei sem essa definição.

As questões apresentadas resultaram na decisão de se constituir um subgrupo técnico para propor a definição da precisão posicional do georreferenciamento dos imóveis rurais, tema que não havia sido contemplado na minuta de Decreto apresentada pelo INCRA.

A primeira reunião desse subgrupo ocorreu no dia 20 de novembro e contou com a participação dos três representantes do Instituto, além de técnicos do IBGE, INCRA, IBAMA, SPU e FUNAI. Verificou-se que existem opiniões distintas quanto à definição da precisão no próprio decreto ou através de normas regulamentadoras do órgão gestor do CNIR. Este é um dos pontos que serão discutidos na próxima reunião, que debaterá essas questões a partir de uma proposta elaborada e apresentada pela Profª. Andrea F.T. Carneiro e disponibilizada aos demais membros do subgrupo técnico.

2) Ainda no dia 13 de novembro, um novo grupo formado por técnicos da área de cadastro do INCRA e pelo representante do IRIB, Dr. Henrique Dal Molin, reuniu-se para iniciar a definição de como se dará o fluxo de informações entre o INCRA e os cartórios.

3) Na reunião do Grupo de Trabalho (20/11), os representantes do IRIB chamaram a atenção para a questão da necessidade de retificação judicial de todas as matrículas cujas descrições atendam às novas exigências da Lei. A partir das explicações apresentadas e das considerações levantadas por outros membros da comissão, o coordenador do grupo decidiu rever a minuta do decreto e encaminhar propostas para uma solução ao problema da retificação.

Outras questões foram tratadas:

O Dr. Henrique Dal Molin, representante do IRIB, insistiu na necessidade de definição do imóvel rural que fará parte do CNIR, explicando que existem imóveis que, para o INCRA, possuem uma parte em regime de posse e outra legalizada, o que discorda do registro imobiliário.

Os representantes do IRIB chama-

ram a atenção dos membros do GT para o artigo 5º da minuta do decreto, que estabelece o encaminhamento pelo INCRA, para averbação pelos cartórios, de alterações ocorridas nos imóveis, incluindo mudanças referentes à área. Foi explicado aos presentes que os cartórios não podem averbar alteração de área.

Novas reuniões foram programadas (27 e 28/11) para a leitura de todo o Decreto, discutindo-se as propostas existentes e levantando-se os pontos que necessitam de maior aprofundamento. Também será apresentada uma versão inicial do fluxo de informações entre cartórios e INCRA.

Ao final da reunião, concordou-se que a qualidade final do Decreto deve ser privilegiada em detrimento do prazo estabelecido, uma vez que ele trata de assuntos complexos com sérias conseqüências para diferentes setores da sociedade."

Aprovação de instrução normativa

Nova reunião do GT-CNIR ficou marcada para 4/12 com o objetivo de se aprovar instrução normativa a ser encaminhada aos registros imobiliários de todo o País.

As reuniões realizadas nos dias 26 e 27 de novembro trouxeram outros avanços importantes.

O subgrupo de georreferenciamento, reunido nos dias 26 e 27, fechou uma proposta de precisão posicional, baseada na proposta da Profª. Andrea F.T. Carneiro. Estavam presentes o Prof. Jürgen Philips, representando o IRIB, além de representantes do INCRA e FUNAI.

A Profª. Andrea F.T. Carneiro relata:

"O GT-CNIR iniciou a leitura e discussão de cada ponto da minuta do Decreto, tendo avançado nos dois primeiros artigos. O artigo primeiro trata basicamente da exigência, pelos serviços notariais e registrais, de documentos comprobatórios de pagamento dos tributos. Alguns pontos tiveram a análise suspensa pela necessidade de se ouvir a posição da Receita Federal, que não se encontrava presente na primeira parte da reunião, ocorrida na manhã do dia 27.

O artigo 2º do Decreto, discutido na tarde do dia 27, trata do fluxo de informações entre os cartórios e o INCRA. Os técnicos da área de cadastro do INCRA apresentaram uma proposta de fluxo, elaborada a partir de reunião realizada no dia 13 com a participação do registrador Henrique Dal Molin. Como resultado da discussão da proposta e do artigo do Decreto relacionado ao assunto, Dal Molin sugeriu ao grupo a elaboração de uma instrução normativa propondo um fluxo provisório de troca de informações entre cartórios e INCRA. Os demais representantes do IRIB, com o apoio dos representantes da ANOREG-BR, insistiram na necessidade de definição urgente dessa norma, contendo inclusive a precisão posicional exigida pela lei.

Como conclusão das discussões, decidiu-se pela elaboração de um documento que será publicado como instrução normativa ou portaria interministerial, definindo o procedimento a ser adotado pelos cartórios e judiciário no envio e recepção de informações e a precisão posicional proposta pelo subgrupo de georreferenciamento. Marcou-se para a próxima reunião (04/12), a discussão e aprovação do documento para comunicação imediata aos cartórios.

Além dessa importante decisão, outros pontos importantes que afetam o registro foram discutidos. Mais uma vez, colocou-se a questão da retificação. Questiona-se se a lei revoga ou derroga os artigos 213 e 225 da Lei 6.015. Caso contrário, discutiu-se que procedimento utilizar para evitar a retificação judicial. Existe uma proposta de exigência de declaração de anuência dos confrontantes para os casos de parcelamento, desmembramento e remembramento. Caso se conclua que essa exigência evitaria as retificações judiciais, havendo concordância dos confrontantes, esta deverá ser estendida aos casos de alienação de imóveis, a partir do prazo definido pelo executivo.

Outro ponto importante levantado foi a necessidade de participação, como membro do grupo ou consultor, para adequação da redação do Decreto."

Colégio Registral do R. G. Sul realiza curso de Direito Notarial e Registral

Alexa Costa Ferreira Wagner*

Objetivando o aperfeiçoamento profissional de Notários, Registradores e Prepostos que desejam melhorar a qualidade dos serviços prestados à comunidade, advogados e acadêmicos em Direito, o Colégio Registral do Rio Grande do Sul inaugurou em agosto de 2001 o seu Curso de Direito Notarial e Registral.

Assumindo seu papel preponderante diante dos novos desafios que a sociedade está promovendo para valorizar uma área nobre do Direito, qual seja, a da prevenção dos litígios, o Curso foi lançado pela Diretoria presidida por Oly Érico da Costa Fachin (Registrador de Imóveis da 4ª Zona de Porto Alegre), sob a coordenação de João Pedro

(*) Assessora Jurídica do Colégio Registral do Rio Grande do Sul.

Lamana Paiva (Registrador Público de Sapucaia do Sul) e Décio Antônio Erpen (Desembargador aposentado do TJRS).

O Curso de Direito Notarial e Registral, com carga horária de 128 horas, distribuídas em disciplinas de conteúdo teórico e interdisciplinar, está sendo realizado no Auditório do Colégio Registral do Rio Grande do Sul, em Porto Alegre, com duas turmas de cinqüenta participantes, vindos tanto do interior, como da Capital do Estado, para oito horas de aula semanais.

Palestrantes altamente especializados, selecionados do cenário jurídico nacional e internacional, temário abrangente, material de apoio, legislação atualizada, espaço físico moderno e confortável, organização, asseguram a qualidade do Curso e garantem aos cursistas o melhor aproveitamento possível.

Ao final, os participantes deverão apresentar trabalho sobre um dos temas abordados, sendo a média de aprovação sete e a freqüência mínima exigida de setenta e cinco por cento. Verificados a freqüência e o aproveitamento, será expedido o certificado de conclusão, que terá validade para provas de títulos, em concursos públicos da área jurídica.

Com o término previsto para dezembro/01, a programação do Curso de Direito Notarial e Registral foi desenvolvida pelos seguintes professores:

Adalberto de Souza Pasqualotto, Procurador de Justiça aposentado e professor de Direito Civil da PUC/RS: Responsabilidade civil do notário e do registrador.

Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, Desembargador do TJRS: Direito Tributário - Noções gerais e pertinentes.

Alberto Delgado Neto, Juiz de Direito da Vara da Fazenda: A jurisprudência como fonte de direito.

Alberto Frederico Ruiz de Erenchum, Secretário-Geral do Comitê Latino-Americano de Consulta Registral: A propriedade nas constituições do Século XXI - Organização da publicidade imobiliária na América Latina.

Ana Luiza Mércio Lartigau, Procuradora de Justiça: (1) O Registro Civil das Pessoas Naturais - Nascimento, casamento, óbito - O nome civil - Alteração da capacidade e do estado - Aspectos civis e registrais - O Livro "E" e o registro das separações e divórcios - A conexão dos atos registrais. (2) Processo de dúvida e de retificação.

Armando Antônio Lotti, Procurador de Justiça: O parcelamento do solo - Lei de loteamentos.

Augusto Otávio Stern, Desembargador do TJRS: Direito Constitucional e Direito Administrativo pertinentes às atividades notariais e registrais.

Calixto Wenzel, 1° Registrador Civil das Pessoas Naturais de Porto Alegre-RS: Registro de Veículo Automotor - Caráter e estrutura - Anteprojeto.

Carlos Fernando Westphalen Santos, Registrador de Imóveis de Lajeado-RS: Os emolumentos - Regras básicas - Incidência.

Cláudio Bonato, Procurador de Justiça aposentado e advogado: Código de Defesa do Consumidor.

Décio Antônio Erpen, Desembargador aposentado do TJRS e advogado: (1) A atividade notarial e registral; conceito e conexão; estrutura notarial e registral; natureza da atividade; ofícios aglutinados; a publicidade constitutiva e declaratória. (2) Certidão acautelatória e a reserva de prioridade - Registro Torrens. (3) Registro de Veículo Automotor - Caráter e estrutura - Anteprojeto. (4) Fraude a credores - Fraude à execução e protesto contra a alienação - Indisponibilidade de bens - Aspectos registrais.

Elaine Harzheim Macedo, Desembargadora do TJRS: O CPC e as atividades notariais e registrais - Incidência.

Fernando Antônio Malheiros Filho, Advogado: O novo Código Civil e a repercussão da união estável na área notarial e registral.

Francisco Arnaldo Schmidt, Advogado: Condomínios e incorporações.

Gerson Fischmann, Advogado: As cautelares no Registro de Imóveis - penhora, arresto e seqüestro.

Giovani Conti, Juiz-Corregedor do TJRS: Projeto More Legal - Estatuto da Cidade.

João Pedro Lamana Paiva, Registrador Público de Sapucaia do Sul-RS: Projeto More Legal - Estatuto da Cidade.

Jorge Alcebíades Perrone de Oliveira, Desembargador aposentado do TJRS e advogado: Registro do comércio - As Juntas Comerciais - Estrutura e atribuições - Firma individual.

José Flávio Bueno Fischer, Tabelião de Notas, Protestos e Registrador de Títulos e Documentos e de Pessoas Juídicas de Novo Hamburgo-RS: O Registro Civil das Pessoas Jurídicas - O registro - Pessoas jurídicas binacionais e multinacionais - Alterações estatutárias.

Lauro Assis Machado Barreto, Tabelião de Notas de Novo Hamburgo-RS: A atividade notarial - Histórico e evolução - A estrutura notarial - Atribuições - Atos satisfativos e preparatórios - Os tabelionatos: atribuições, testamentos, partilhas.

Luiz Egon Richter, Registrador de Imóveis Substituto de Lajeado-RS: O Registro de Imóveis - Atribuições - Sistemas registrais da propriedade imobiliária - Técnicas registrais - A transcrição e a matrícula - Registro e averbação.

Miguel de Oliveira Figueiró, 6° Registrador de Imóveis de Porto Alegre-RS: Títulos judiciais- perfectibilização à registrabilidade imobiliária.

Míriam Comassetto Wolffenbüttel, Tabeliã substituta do 1° Tabelionato de Protestos de São Leopoldo-RS: O Tabelionato de Protestos - Nova legislação - Cancelamento.

Nélio Ovídio Hass Tombini, Psiquiatra: O relacionamento entre o Registrador e o Notário frente ao usuário.

Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, Desembargador do TJRS: Contratos.

Ricardo Henry Marques Dip, Juiz

do Tribunal de Alçada Criminal de São Paulo: Os valores supremos do Direito - A segurança jurídica - A doutrina registral - Princípios.

Sérgio Jacomino, 5º Registrador de Imóveis de São Paulo-SP e coordenador editorial do IRIB: O Registro de Imóveis - Histórico.

Tânia Rosangela Jaeger Mezzari, Professora de Direito Notarial e Registral: O Registro de Títulos e Documentos - Atribuições - O registro de contratos para os diversos fins - Registros conservatórios e publicitários - Das notificações - Os direitos reais sobre bens móveis - Do penhor agrícola - Alienação fiduciária sobre bens móveis.

Túlio de Oliveira Martins, Desembargador do TJRS: Teoria Geral dos Direitos Reais.

Valério Valter de Oliveira Ramos, Advogado: Direitos do autor e registro de marcas e patentes.

Wilson Volpato, Advogado: Alienação fiduciária de bens imóveis.

O que são os *Cartórios Online*?

Cláudio Nunes Grecco e Paulo Ricardo Avila*

O projeto *Cartórios Online* é originário da iniciativa do Colégio Registral do RGS e do Sindicato dos Registradores Públicos do RS (SINDIREGIS), no sentido de proporcionar ações para maior integração entre cartórios da área registral e área notarial. Sob a coordenação do Colégio Registral e do Sindiregis e desenvolvido pela Procergs, o projeto *Cartórios Online* tem o objetivo de integrar e disponibilizar informações da I) área registral: a) registro civil das pessoas naturais; b) registro civil das pessoas jurídicas; c) registro de títulos e documentos; d) registro de imóveis; II) área notarial: e) tabelionato de protestos; f) tabelionato de notas.

Através de uma moderna infra-estrutura de comunicações e do uso da tecnologia da Internet, o projeto aumenta a abrangência da ação dos cartórios, criando um portal que tem como característica uma base centralizada de informações das áreas registrais e notariais e aplicações necessárias para a completa informatização dos cartórios.

A quem se destina?

A princípio, o projeto Cartórios Online é dirigido a todos os cartórios do Estado do Rio Grande do Sul.

Principais funções:

Integração dos registros dos cartórios do Estado do Rio Grande do Sul;

Pesquisa e emissão de documentos;

Elaboração de estatísticas por Estado, município e cartório;

Disponibilização de *links* para páginas na Internet de assuntos afins, como legislação vigente, tabelas de emolumentos, etc.;

Comunicação eletrônica entre os serviços registrais e notariais.

Principais características:

- Controle de acesso por senhas, diferentes níveis de autorização e fluxo de dados criptografados, garantindo sigilo e segurança no acesso às informações;

- Uso de tecnologia de assinatura digital para autenticação de informações;

- Comunicação eletrônica para troca de mensagens e informações entre os serviços registrais e notariais;

- Estrutura que permite integrar também informações de outros cadastros que sejam de interesse dos participantes

- Recursos gráficos para apresentações de imagens.

Para maiores informações: procergs@procergs.rs.gov.br ■

(*) Cláudio Nunes Grecco e Paulo Ricardo Avila são membros da Comissão de Informática do Colégio de Registradores do RS.

Notícias do nosso *site*

Estas e outras notícias de interesse dos registradores imobiliários foram divulgadas pelo *Boletim Eletrônico do Irib/Anoreg-SP*. Assine gratuitamente este informativo diário no site www.irib.org.br

www.irib.org.br

Ibama facilita averbação de reserva legal

O presidente do Ibama, Hamilton Casara, assinou portaria que agiliza o processo de averbação de reserva legal nas pequenas propriedades rurais do país. A nova portaria, destinada a proteger a biodiversidade, autoriza ao proprietário a fazer averbação da reserva legal de sua propriedade junto ao Cartório de Registros de Imóveis do seu município antes da vistoria prévia do Ibama. (www.irib.org.br - Notas&Notícias, 1/9/01, BE 366)

CCI: Medida Provisória 2.223, de 4/9/01.

Dispõe sobre a Letra de Crédito Imobiliário, a Cédula de Crédito Imobiliário e dá outras providências. (www.irib.org.br - Notas&Notícias, 5/9/01, BE 370)

Estas e outras notícias de interesse dos registradores imobiliários foram divulgadas pelo *Boletim Eletrônico do Irib/Anoreg-SP*. Assine gratuitamente este informativo diário no site www.irib.org.br

Patrimônio de afetação: Medida Provisória 2.221, de 4/9/01.

Altera a Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, instituindo o patrimônio de afetação nas incorporações imobiliárias, e dá outras providências. (www.irib.org.br - Notas&Notícias, 5/9/01, BE 371)

Concessão de uso: Medida Provisória 2.220, de 4/9/01.

Dispõe sobre a concessão de uso especial de que trata o § 1º do art. 183 da Constituição, cria o Conselho Nacional de Desenvolvimento Urbano - CNDU e dá outras providências. (www.irib.org.br - Notas&Notícias, 5/9/01, BE 372)

Propedêutica Jurídica: uma perspectiva jusnaturalista.

O conhecido autor e colaborador assíduo da Revista de Direito Imobiliário do Irib, juiz Ricardo Henry Marques Dip, acaba de lançar uma obra que vem sendo reconhecida como importante contribuição ao pensamento jurídico luso-brasileiro. Veja entrevista com o autor. (www.irib.org.br - Notas&Notícias, 9/10/01, BE 383)

Sistema Público de Registro de Terras debatido em congressos de cartografia e engenharia.

A Lei 10.267/2001, que trata do Sistema Público de Registro de Terras, foi debatida no XX Congresso Brasileiro de Cartografia e IX Congresso Nacional de Engenharia de Agrimensura, ocorridos simultaneamente no período de 07 a 12 de outubro na cidade de Porto Alegre. A profª Andrea F.T. Carneiro e o prof. Jürgen Philips participaram das discussões e apresentam um resumo dos temas de interesse dos registradores abordados nos referidos eventos. (www.irib.org.br - Notas&Notícias, 16/10/01, BE 385)

Colégio de Registradores amplia serviços via Internet

O Colégio de Registradores da Propriedade da Espanha oferece aos interessados acesso a sua página na Internet para informações interativas sobre titularidades publicadas pelo Registro Predial daquele país. O site é www.registradores.org e os interessados poderão acessá-lo de qualquer parte do país ou do mundo. (www.irib.org.br - Notas&Notícias, 19/11/01, BE 400)

De olho no Congresso

Mais dois projetos de lei foram apresentados na Câmara Federal em novembro. Vê-se que a concessão de gratuidades é epidêmica. (www.irib.org.br - Notas&Notícias, 26/11/01, BE 403) ■

Opinião

A cláusula do 'seguro' nas incorporações imobiliárias

Bruno Mattos e Silva*

Depois do trágico "episódio Encol", restou patente que, mesmo se cumpridas todas as exigências previstas na Lei nº 4.591/64, que disciplina as incorporações imobiliárias, não está protegido o adquirente em sede de compra de imóveis em incorporação imobiliária.

Diante dessa constatação, tanto os empresários do ramo imobiliário como a sociedade em geral começaram a pensar em maneiras de proteger o adquirente de boa-fé.

Uma das soluções pensadas é o seguro imobiliário, por meio do qual estaria (supostamente) garantida a entrega do imóvel ao

(*) Bruno Mattos e Silva (jurista@justice.com) é professor de Direito Comercial e autor do livro Compra de Imóveis. (Consultor Jurídico, 25/11/01)

comprador. O que é o seguro imobiliário? Ou melhor, o que é seguro?

Em linhas muito gerais, seguro, seja obrigatório ou contratual, é a relação jurídica por meio da qual há transferência de um prejuízo potencial, decorrente de um risco (evento danoso em potencial, ou seja, um evento futuro e incerto, causador de prejuízo), do segurado à seguradora, mediante pagamento em dinheiro (prêmio). Na ocorrência efetiva do evento danoso contratualmente previsto (sinistro) é devido ao segurado, por parte da seguradora, o pagamento de uma indenização, correspondente ao prejuízo sofrido, em sua totalidade ou não, conforme se tenha contratado.

Evidentemente, se o sinistro decorre de evento não previsto no contrato, não é ele indenizável, por absoluta ausência de fundamento contratual a ensejar esse direito. Em outras palavras, não se indenizam riscos não cobertos.

Além disso, não recebe indenização quem não é segurado. Essa afirmação, embora aparentemente óbvia, é necessária para o entendimento do tema, como veremos adiante.

Na hipótese em tela, qual seja, de criação de um verdadeiro seguro imobiliário, busca-se afastar o risco de inadimplência da incorporadora, no tocante à entrega do imóvel adquirido livre e desembaraçado de quaisquer ônus no prazo contratado.

Assim, o que se busca é a criação de uma garantia contra um risco. Essa é a motivação do adquirente do imóvel: segurança, econômica e jurídica, na sua aquisição.

Contudo, o contrato de seguro não tem o condão de propiciar, de forma mágica, a entrega da unidade imobiliária adquirida: ele apenas gera um direito pessoal do segurado contra a seguradora, consistente no direito de receber a indenização, se ocorrente o evento previsto. Por criar um direito pessoal, é evidente que a seguradora deve ser empresa economicamente sólida, assim como não é conveniente que pertença ao mesmo grupo econômico da incorporadora.

O seguro que realmente garante o adquirente do imóvel da inadimplência da incorporadora é um seguro que lhe conceda (frisemos: conceda ao comprador!) o pagamento de indenização correspondente ao valor de mercado total do imóvel construído na data prevista, caso ele não lhe seja entregue nessa data em perfeitas condições físicas e sem quaisquer ônus jurídicos.

Em outras palavras, segurado deve ser o adquirente do imóvel. É ele que deverá receber a indenização da seguradora.

Não deve ser a "construção" ou a incorporadora a segurada. Não está garantido o comprador na hipótese de existência de um "seguro de construção", por meio do qual a incorporadora, na condição de segurada, receberá uma indenização caso a construtora (que ela mesma contratou para a realização da obra) não entregue o imóvel na data contratualmente prevista.

É verdade que esse contrato até pode beneficiar, indiretamente, o comprador, na medida em que protege a situação econômica da incorporadora. Contudo, em regra as incorporadoras não são temerárias a ponto de pagarem pela construção antes do recebimento da obra ou de parcelas da construção prontas. Muito ao revés, por razões óbvias, os pagamentos costumam ser feitos de acordo com a efetiva execução do cronograma da construção.

Na verdade, o risco que corre o comprador não deriva da inadimplência da construtora contratada pela incorporadora, mas sim da própria incorporadora. Se a construtora for inadimplente, cabe à incorporadora a rescisão do contrato de construção sob esse fundamento e a contratação de outra construtora. Poderá a incorporadora ter prejuízo, poderá a obra atrasar. Terá direito o comprador a uma indenização na hipótese de atraso na entrega da sua unidade imobiliária. Contudo, na hipótese de inadimplemento da incorporadora, no tocante a deixar de pagar a construtora, de nada adianta a existência de um "seguro" contra inadimplência da construtora.

É de meridiana clareza, portanto, que é pouco relevante para a segurança do comprador em um empreendimento específico a existência de um seguro de construção, nos moldes tratados.

Disso não decorre, contudo, que esse tipo *seguro imobiliário* seja falacioso. Ele é útil, mas para proteger a saúde econômica da incorporadora. Por essa razão, protege o comprador apenas de forma muito indireta.

Falaciosa é a utilização do seguro de construção, nos moldes tratados, como argumento mercadológico, no tocante a uma suposta "plena segurança do comprador", que "certamente receberá seu imóvel". Não é verdade, pois o seguro de construção não indeniza o comprador por inadimplência da incorporadora. Se a incorporadora quebrar, o comprador terá prejuízo.

Por essas razões, é preciso que o comprador de imóvel em incorporação não seja seduzido pela existência de uma cláusula contratual alusiva a um suposto "seguro" no contrato de aquisição do imóvel. Deve o comprador estar atento e verificar se esse seguro realmente existe, evidentemente, bem como o que ele realmente está cobrindo...

Cancelados registros de hipotecas da Encol por ordem judicial

O Ministério Público é parte legítima para propor Ação Civil Pública contra cláusulas abusivas de contrato de imóveis impostas pela construtora e banco que tenha financiado a construção do empreendimento. O entendimento é da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao confirmar decisões que livram proprietários de imóveis de hipoteca do Banco do Estado de Minas Gerais - Bemge. Os apartamentos de quatro prédios foram construídos pela Encol, em Brasília.

A dívida deixada pela empresa falida junto ao Bemge impedia o registro oficial dos imóveis. O saldo devedor já ultrapassaria, em 1997, mais de R$ 2 milhões por prédio. As garantias hipotecárias, por obra, seriam de mais de R$ 3 milhões.

O Ministério Público do Distrito Federal entrou com Ação Civil Pública contra a Encol e o Bemge. No processo, o MP apontou irregularidades encontradas nos contratos firmados com o banco para financiar as obras dos edifícios.

O MP requereu a anulação da cláusula do contrato entre os compradores e a Encol que autorizaria a construtora a oferecer as unidades como garantia. No contrato entre a Encol e o Bemge, o MP requereu a anulação da cláusula que hipotecava os apartamentos dos quatro prédios.

De acordo com o MP, o Bemge teria concedido os empréstimos para as construções com recursos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH e recebeu da Encol, como garantia, as unidades dos quatro prédios. Assim, "os consumidores promitentes compradores das unidades situadas nos empreendimentos não podem livremente dispor de seus imóveis pois pesa sobre as mesmas o ônus hipotecário como garantia à instituição financeira".

Em sua defesa, o banco afirmou que não providenciaria as baixas das hipotecas porque a dívida não foi quitada pela Encol. Mas o MP alegou que os contratos poderiam ser anulados. Para o MP, o contrato seria uma verdadeira fraude contra os adquirentes.

A primeira instância acolheu o pedido do MP. A sentença declarou nulas as cláusulas apontadas pelo MP e determinou a averbação definitiva do cancelamento das hipotecas. A Encol e o Bemge apelaram, mas o Tribunal de Justiça do Distrito Federal confirmou a sentença. Inconformado, o banco recorreu ao STJ.

De acordo com o recurso do banco, o MP não seria legítimo para entrar com uma Ação Civil Pública para defender direitos de particulares sem interesse social, apenas individual. O banco também afirmou que o Código de Defesa do Consumidor não incidiria sobre os contratos em questão pois a venda dos imóveis não caracterizaria uma relação de consumo. Além disso, as cláusulas estariam fundadas no princípio da boa-fé e as hipotecas favoráveis ao Bemge deveriam prevalecer em relação aos direitos dos compradores perante a Encol.

A ministra Nancy Andrighi rejeitou o recurso e manteve as decisões que anularam as cláusulas abusivas e cancelaram as hipotecas dos quatro prédios. "A dimensão do dano causado aos consumidores pela extensão dos negócios entabulados pela construtora falida, sob o enfoque comunitário, são de extremada importância pois a iniqüidade de uma cláusula que permite à incorporadora oferecer o imóvel alienado em hipoteca por dívida sua mesmo após a sua conclusão ou a integralização do preço combinado é hipótese que causa dano não só ao patrimônio da empresa como também ao patrimônio de inúmeros brasileiros".

Com relação à incidência do CDC, a relatora também manteve o entendimento do TJ-DF. "Não resta dúvida de que há relações de consumo existente entre a empresa incorporadora e os promitentes compradores da unidade imobiliária".

A respeito da afirmação da Encol e do banco de que as cláusulas seriam de boa-fé, a relatora lembrou que essa discussão exigiria a interpretação de cláusula e reexame de provas, ambos proibidos em recurso especial pelas súmulas 5 e 7, respectivamente. Processo: RESP 334829. (Notícias do STJ, 16/11/01: *STJ libera imóveis construídos pela Encol de hipoteca do Banco de Minas Gerais.)*

Penhora. Fraude não caracterizada. Alienação do imóvel anterior à ação de indenização. Boa-fé do adquirente.

A o não acolher recurso da Telesp, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) manteve decisão da Justiça paulista, segundo a qual é inviável a penhora do imóvel de propriedade de Sérgio Alves da Silva e sua mulher, Vera Lúcia Pereira da Silva. A Telesp moveu ação de reparação de danos contra Vera Maria Nespoli, antiga proprietária. Nessa ação, foi determinada a penhora do terreno, mas o casal, de boa-fé, já havia adquirido o bem. A relatora do recurso no STJ, ministra Nancy Andrighi, reconheceu não estar comprovado "que os adquirentes tinham ciência da demanda pendente, no momento da aquisição da

propriedade".

Após o julgamento da ação de reparação de danos foi expedida carta precatória para citação de Vera Maria Nespoli, em outubro de 1993, um mês após a aquisição do terreno pelo casal. Por não terem sido encontrados bens no nome de Vera Lúcia, a Telesp promoveu a suspensão de execução da sentença. Em fevereiro de 1995, a concessionária requereu a penhora sobre o terreno de 312 metros quadrados, situado no loteamento Parque Rio Vermelho, no município de Votuporanga (SP).

A primeira decisão da justiça estadual acolheu as alegações de fraude à execução levantadas pela Telesp. No entanto, o casal recorreu e obteve a reforma da sentença, com o reconhecimento de que agiram de boa-fé porque desconheciam a existência de pendências judiciais em relação ao terreno. Segundo o casal, a aquisição do imóvel se deu após pesquisa no CRI local, onde não constavam registros de quaisquer atos que impedissem a transmissão de sua posse. Além disso, afirmou a defesa, "o Cartório Distribuidor da comarca de Votuporanga certificou inexistir ações cíveis contra a vendedora (Vera Lúcia)".

Inconformada, a concessionária recorreu ao STJ. De acordo com suas alegações, seria "incontestável" a ineficácia da venda do imóvel, porque Vera Lúcia não dispunha de outros bens passíveis de penhora, para garantir a execução da sentença a que fora condenada. "Evidentemente, por se tratar de um único bem de propriedade da devedora, passível de penhora, essa alienação caracteriza seu estado de insolvência. Assim, resta patente a má-fé da vendedora".

Segundo a ministra Nancy Andrighi, "para que a alienação do bem seja fraudulenta, conforme estabelece o Código de Processo Civil, basta que seja posterior à formação de uma relação processual em ação de conhecimento, cujo resultado necessite que o devedor seja solvente. Isto ocorre porque, diferentemente da fraude contra credores, invocada a prestação jurisdicional, o Estado passa a ter interesse, havendo condenação, na efetivação da execução, em nome de seu próprio prestígio e de sua autoridade".

Por outro lado, continua a ministra, "o STJ tem exigido que a citação do devedor seja registrada, a fim de caracterizar a alienação fraudulenta, ou, então, que o credor prove o conhecimento do adquirente sobre a pendência de demanda judicial contra o alienante, à época da aquisição". Com a ausência de provas de que o casal sabia da existência da ação de indenização movida pela Telesp contra Vera Lúcia, não se configurou fraude contra o credor. Dessa forma, o casal é o legítimo e exclusivo possuidor do bem, como já havia estabelecido a sentença da justiça estadual. Processo: RESP 234473 (Notícias do STJ, 31/10/01 - *STJ mantém anulação da penhora sobre imóvel adquirido de boa-fé em São Paulo.*)

Encol condenada por não registrar memorial de incorporação

A Encol S/A terá de fazer o ressarcimento de todas as parcelas pagas por um comprador de imóvel, atualizadas monetariamente e sem o desconto de despesas com corretagem, cadastros e taxas diversas. A Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça rejeitou recurso da construtora e confirmou sentença da primeira instância e decisão do Tribunal de Alçada de Minas Gerais que julgaram nulo o contrato assinado pelo engenheiro José de Almeida Guedes para a compra de um apartamento em Juiz de Fora (MG). A segunda instância julgou que é ilícita a venda de unidades habitacionais sem que o projeto de construção aprovado pelos órgãos competentes e demais documentações do empreendimento (memorial) tenham sido registrados em cartório.

O contrato com a Encol, para a compra de uma unidade do empreendimento "Residencial Cap Ferrat", no centro de Juiz de Fora, foi assinado em abril de 1993. O engenheiro pediu a anulação do contrato depois de ter pago 32 parcelas – no montante de R$ 38,6 mil em valor de abril de 1997. O relator do recurso da Encol, ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, explicou que o caso se distingue dos precedentes que fundamentam a jurisprudência do STJ de não reconhecer a nulidade do contrato de promessa de compra e venda quando a incorporadora deixa de registrar o memorial em cartório, em desobediência à Lei 4.591/64.

Em julgamentos anteriores, firmou-se o entendimento de que a negociação de imóveis, sem o registro do memorial, constitui-se contravenção penal, porém, em relação aos efeitos civis, não implica a nulidade do contrato. Se o memorial foi registrado posteriormente, "desaparece qualquer razão para que se desconstitua o contrato".

No caso do empreendimento em Juiz de Fora, explicou o relator, "não se tem notícia de que a construtora tenha registrado o memorial de incorporação". Ao contrário, afirmou Sálvio de Figueiredo, a Encol confirmou "ser prática corriqueira a falta do registro" e justificou que o procedimento é "moroso e extremamente caro, só servindo aos interesses dos donos de cartório". Por não ter havido qualquer iniciativa para resolver a irregularidade, a Quarta Turma do STJ rejeitou recurso da construtora, confirmando a decisão de segunda instância. Processo: Resp 192315 (Notícias do STJ, 23/11/01: *Encol é condenada por não ter registrado memorial de incorporação em cartório.*)

Proprietários de terreno cedido para construção de prédio habitacional terão de indenizar adquirentes dos apartamentos inacabados.

Com base na Lei de Condomínio e Incorporações (4.591/64), a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça manteve a condenação imposta aos proprietários de um terreno, cedido em alienação para construção de um prédio habitacional não concretizada, a indenizar compradores dos apartamentos. A decisão do STJ baseou-se no dispositivo da Lei que proíbe o proprietário de terreno, que o tenha recebido de volta com a obra inacabada, de voltar a negociar seus direitos sem a prévia indenização a eventuais compradores. Após a rescisão do contrato de venda com a empresa construtora, os proprietários do terreno negociaram o lote e as benfeitorias com uma segunda construtora.

A decisão favorece diretamente a Armando Fortuna e Maria Helena de Oliveira Fortuna, de Santos (SP), que compraram, à vista, dois apartamentos (números 23 e 52), do edifício Ilhas de Taipa, localizado no Loteamento Jardim Las Palmas, no Guarujá (SP). O casal deverá ser indenizado com base no valor efetivo das unidades, proporcionalmente ao estágio da construção quando foi paralisada, e ainda o valor da fração ideal do terreno. Relator do recurso, o ministro César Rocha considerou que a lei é clara ao amparar expressamente a pretensão indenizatória daqueles que adquirem apartamentos e ao impedir que o proprietário do terreno negocie o imóvel sem pagar previamente esta indenização, sob pena de nulidade (ter o negócio anulado).

Em 1985, os irmãos Alfredo e Dailton de Moraes venderam à Construmar – Construtora e Incorporadora Ltda., com sede em Santos (SP), uma área de 630 metros quadrados. Como pagamento, os irmãos receberiam três apartamentos. Quando a obra foi paralisada, já em fase de acabamento, os irmãos Moraes e a Construmar rescindiram o contrato de compra do terreno, e os irmãos retomaram, não só o terreno, mas a obra ali existente, que foram, então, vendidos à Sahade Construções e Incorporações Ltda. A empresa, por sua vez, negociou o terreno e o prédio inacabado com a Costa Pires Construções Ltda., ambas com sede em Santos (SP).

Um dos apartamentos comprados pela família Fortuna (nº 23) foi vendido pela Costa Pires ao funcionário público aposentado Antônio Lavandeira. Inconformados, os Fortuna ajuizaram ação de conhecimento contra a Sahade Construções e Incorporações Ltda., Antônio Lavandeira e esposa, Costa Pires Construções Ltda. e os irmãos Moraes, com o objetivo de declarar a nulidade dos atos jurídicos consistentes nas alienações de direitos sobre as duas unidades habitacionais. Na ação, a família pediu que fosse reconhecido seu direito aos imóveis ou que fosse paga indenização por perdas e danos pelo que gastaram.

Em primeiro grau, a ação foi julgada parcialmente procedente. O juiz declarou a nulidade das alienações que abrangeram os dois apartamentos e condenou os irmãos Moraes, donos do terreno, a indenizar a família pelo valor adicionado à construção. A sentença foi mantida pelo Tribunal de Justiça de São Paulo, com a observação de que a responsabilidade dos donos do terreno estaria restrita às duas unidades.

A Costa Pires Construções Ltda. e os irmãos Moraes recorreram então ao Superior Tribunal de Justiça e o ministro César Rocha decidiu apreciar os recursos em conjunto. A Costa Pires questionou a declaração de nulidade das vendas que abrangeram os apartamentos 23 e 52, argumentando que se trataria de mera ineficácia dos atos, já que, após o pagamento de indenização por perdas e danos à família Fortuna, os negócios subseqüentes valeriam por si mesmos, sem a necessidade de serem repetidos.

Os irmãos Moraes recorreram contra a decisão que os condenou a indenizar os compradores dos apartamentos 23 e 52, afirmando que a responsabilidade deveria recair sobre a incorporadora (Construmar), já que no contrato inicial havia cláusula que os exonerava de responsabilidade. Nas instâncias ordinárias, porém, concluiu-se que a cláusula os exonerava apenas de responsabilidade pela construção e entrega dos apartamentos, o que nada tinha a ver com a obrigação legal de indenizar os ex-compradores caso houvesse rescisão do contrato de alienação do terreno.

O ministro relator no STJ, César Rocha, afirmou que o dispositivo da Lei 4.591/64, que torna nula qualquer negociação feita pelo proprietário do terreno antes do pagamento de indenização aos ex-titulares dos apartamentos, "deve ser interpretado com temperamento". Segundo ele, a nulidade só ocorre se o primeiro comprador houver registrado em cartório sua promessa de compra e venda. "Quando o ex-titular não tem esse cuidado, a nova alienação deve ser considerada apenas ineficaz até o pagamento da indenização, isto porque o posterior adquirente de boa-fé não pode ser tão fortemente apenado por atos de terceiros", concluiu.

Com base neste entendimento, o ministro deu provimento parcial a ambos os recursos e declarou a ineficácia das alienações posteriores até que os irmãos Moraes paguem indenização à família Fortuna. O ministro César Rocha acrescentou que a eventual diferença entre o valor da indenização recebida e a quantia efetivamente gasta pela família Fortuna para comprar os dois apartamentos deve ser pleiteada perante a Construmar – Construtora e Incorporadora Ltda., em outra ação. Processo: RESP 282740 (Notícias do STJ, 20/11/01: *STJ mantém indenização a compradores de apartamentos inacabados no Guarujá*.) ■

A jurisprudência completa dos tribunais superiores, no que se refere a assuntos de interesse de registradores e notários, é coletada do Diário da Justiça da União (DJU) e divulgada pelo Boletim Eletrônico do Irib/Anoreg-SP. Assine gratuitamente esse informativo diário no site www.irib.org.br

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Área *non edificandi*. Desapropriação indireta. Indenização.

Decisão. Recurso extraordinário. Ausência de prequestionamento. Agravo desprovido.

1. O Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro acolheu parcialmente pedido formulado em apelação, pelos fundamentos assim sintetizados:

Ordinária. Licença para construção de obra civil. Edifícios. Se ela é dada sob condição suspensiva, não satisfeita a condição não se constitui em ato perfeito e acabado. Superveniência de lei limitando administrativamente o direito de propriedade que em definitivo impediu a execução da obra. Se a limitação invalida o aproveitamento econômico do solo por sua declaração de área *non edificandi*, a interdição, por seus efeitos, se traduz em verdadeira desapropriação indireta. Obrigação do Poder Público de indenizar o proprietário.

Provimento parcial do apelo.

Ambas as partes protocolaram embargos de declaração, desprovidos pelo Colegiado mediante os acórdãos de folhas 106 e 111.

No extraordinário cujo trânsito busca alcançar, interposto com alegada base na alínea *"a"* do permissivo constitucional, o Município do Rio de Janeiro articula com o malferimento dos artigos 5°,I, inciso XXIII, e 30, inciso VIII, da Carta Política da República. Ressalta que, ao declarar os lotes como não edificáveis, teve em vista a existência de um interceptor oceânico neles instalado (o que impossibilita a execução de obra no local), apenas tornando imperativa a inviabilidade de se construir em "lotes que anteriormente já não podiam receber edificações". Assim, o procedimento não causara "prejuízo algum, pois o lote já era inaproveitável e já não possuía valor econômico, de modo que a declaração do impedimento de construir atendeu ao princípio da função social da propriedade". Alude às restrições ao direito de propriedade, fundadas no interesse público e privado, e defende a legitimidade da intervenção, na espécie. Sustenta, por fim, que tem o "dever de ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar geral, não devendo ser onerado em razão do exercício de tal poder-dever".

O Juízo primeiro de admissibilidade apontou a falta de prequestionamento. O especial simultaneamente interposto teve a mesma sorte do extraordinário, seguindo-se a protocolação de agravo, desprovido no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

A Agravada apresentou a contraminuta de folha 165 à 169 asseverando o acerto do ato atacado.

2. Na interposição deste agravo, foram observados os pressupostos de recorribilidade que lhe são inerentes. A peça, subscrita por procurador do Município, veio acompanhada dos documentos previstos no artigo 544, § 1°, do Código de Processo Civil e restou protocolada no prazo em dobro a que tem jus o agravante.

Em momento algum, a Corte de origem pronunciou-se considerados os dispositivos constitucionais evocados pelo Município. Nada afirmou que contrariasse as premissas segundo as quais a propriedade deve atender à função social e que cumpre ao Município promover, no que couber, adequado ordenamento territorial mediante planejamento e controle do uso, do parcelamento e da ocupação do solo urbano. A leitura do acórdão impugnado via o extraordinário revela, tão-somente, conclusão sobre os efeitos da declaração da área cogitada como de preservação ambiental, retirando-se-lhe totalmente o conteúdo econômico. Daí haver-se acolhido o segundo pedido formulado pela agravada, ou seja, no sentido de obter a indenização pertinente. Diz-se prequestionado certo tema quando o órgão julgador haja adotado entendimento explícito a respeito, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

3. Por tais razões, conheço deste agravo, mas desacolho o pedido nele formulado.

Brasília 10/2/2001. Ministro Marco Aurélio, Relator. (Agravo de Instrumento n° 286.754-1/RJ; DJU 17/4/2001; pg. 14)

Compromisso de c/v. Perda das prestações pagas. Cláusula ilícita.

Despacho. Trata-se de agravo de instrumento contra despacho do ilustre Senhor Vice-Presidente do Superior Tribunal de Justiça, que negou seguimento a recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, alínea "a", da Constituição Federal.

2. O acórdão recorrido não discutiu *quaestio juris* de nível constitucional. Possui esta ementa:

"Compromisso de compra e venda de imóvel. Perda das prestações pagas. Não é lícita a cláusula que a

prevê, devendo, em caso que tal, aplicar-se o disposto no art. 924 do Cód. Civil. Precedentes do STJ. Agravo regimental desprovido."

3. Alega-se no apelo extremo ofensa aos artigos 5º, incisos XXXV, LIV, LV e 93, inciso IX da Constituição Federal.

4. Não houve regular prequestionamento da alegada matéria constitucional. Incidem as súmulas 282 e 356. De outra parte, o acórdão examinou a controvérsia à luz da legislação infraconstitucional regente da matéria. Não há falar em ofensa direta e imediata à norma constitucional, mas, somente, por via reflexa. Se, para dar pela ofensa à Constituição é mister, por primeiro, demonstrar vulneração a normas infraconstitucionais, estas é que contam, não sendo possível, em decorrência, desde logo, ter como satisfeitos os pressupostos do art. 102, III, "a", da Lei Maior, aos fins de admissibilidade do apelo derradeiro. A alegação de negativa de prestação jurisdicional não procede, eis que as instâncias ordinárias decidiram a causa, com a motivação que tiveram como pertinente. Nem há falar, outrossim, em falta de fundamentação do *decisum* recorrido, em ordem a caracterizar-se ofensa ao inciso IX do art. 93 da Constituição.

Em face do exposto, com apoio no art. 38, da Lei nº 8.038, de 1990, combinado com o art. 21, § 1º, do Regimento Interno, nego seguimento ao agravo.

Brasília 28/3/2001. Ministro Néri da Silveira, Relator. (Agravo de Instrumento nº 313.424-9/MG; DJU 26/4/2001; pg. 21/22)

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Compromisso de c/v. Nulidade. Fraude. Alienação - indisponibilidade.

Despacho. Localease S/A propõe a presente cautelar, com pedido de liminar, contra Carlos Alberto Teixeira da Silva, para conferir efeito suspensivo ao recurso especial interposto nos autos do agravo de instrumento nº 316.071-2, provido pela 3ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada de Minas Gerais, estando o acórdão assim ementado:

"Ação de nulidade de compra e venda. Alegação de dolo e fraude na alienação dos mesmos imóveis a terceiros. Entrega das chaves ao autor. Indisponibilidade dos imóveis. Tutela antecipada deferida.

Para se pretender a antecipação da tutela é de se onerar prova que por sua própria estrutura e natureza, gere a convicção penal dos fatos e juízo de certeza na definição jurídica respectiva, e em havendo fundado receio de dano grave à parte e ao risco de sua ineficácia, podendo ser apurada objetivamente a verossimilhança dos seus requisitos essenciais, deve ser antecipada a apreciação sobre o direito material em discussão.

É perfeitamente possível o deferimento da antecipação de tutela quando se verifica ilicitude na conduta de empresas adquirentes dos mesmos imóveis adquiridos e pagos pelo requerente, não havendo prova contrária àquela carreada pelo autor da ação de nulidade de ato jurídico, onde se pretende a nulidade da compra e venda e hipoteca incidentes sobre os imóveis."

Alega a requerente que *verbis*:

"(...)

"A Construtora Itapoã Ltda. (primeira/ré na ação principal), em meados do ano de 1.997 procurou as demais empresas rés para apresentar um projeto para o qual necessitava de recursos financeiros. O projeto consistia justamente na construção do edifício "Atobás", na cidade de Juiz de Fora - Minas Gerais.

Depois de um longo período de negociações, análise do projeto e verificação da idoneidade moral e financeira da Construtora Itapoã Ltda., conforme comprovam dos documentos juntados com a petição do recurso de agravo de instrumento (documento anexo n. 3) foi constituída a empresa Calipso Empreendimentos Ltda. (segunda/ré).

Em seguida, a segunda/ré adquiriu da primeira/ré o imóvel onde seria constituído o empreendimento cuja incorporação dos lotes já havia sido feita pela Construtora Itapõa Ltda. (primeira/ré).

Os recursos para aquisição do imóvel e construção do edifício "Atobás" foram emprestados para a segunda/ré pelas empresas Localease S.A. (suplicante) e Asseplan, Assessoria, Economia e Planejamento S.A. (terceira/ré).

Em contrapartida ao referido empréstimo, a segunda/ré deu em garantia para a suplicante e a terceira/ré o próprio empreendimento imobiliário, ou seja, o terreno e o edifício "Atobás", por meio de hipoteca.

Tanto a compra e venda do imóvel, quanto a constituição do respectivo gravame foram devidamente registrados na matrícula do imóvel.

Posteriormente, passado algum tempo do registro das transações acima referidas, o suplicado ajuizou ação judicial pretendendo anular os negócios jurídicos acima noticiados, pedindo a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para imitir-se na posse dos imóveis.

O suplicado sustenta seu pretenso direito de propriedade em contratos particulares e em eventual máfé das empresas/rés.

O pedido de tutela antecipada foi deferido nos seguintes termos:

"Defiro a tutela antecipada, pois: a) houve requerimento, expresso da parte autora, fls.4; b) a prova apresentada convence da verossimilhança do fato; c) há fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; d) não é o caso que a irreversibilidade pese mais do que o direito da parte autora".

E a antecipação da tutela foi deferida para que as rés Construtora Itapoã Ltda. e Calipso Empreendimen-

tos Ltda. entregassem as chaves dos apartamentos 601 e 602 do Edifício Atobás ao suplicado.

Posteriormente, o suplicado requereu a extensão dos efeitos da tutela concedida no sentido de tornar indisponíveis os bens objetos da lide principal, o que foi prontamente deferido, *verbis*:

"Defiro o pedido de fls. 39".

A suplicante, por sua vez, interpôs agravo de instrumento contra a decisão que deferiu a tutela antecipada. E a Egrégia Terceira Câmara Cível do Tribunal de Alçada de Minas Gerais negou provimento ao recurso, sob os seguintes fundamentos:

"Neste ponto, tem-se que apesar de alegar a agravante não ter conhecimento de contratos particulares celebrados entre a Construtora Itapoã Ltda. e o agravado, não logrou comprovar tal alegação, não se podendo pretender como idônea a sua conduta ao proceder o registro da hipoteca do imóvel denominado Edifício Atobás de anterior propriedade da Construtora Itapoã Ltda., quando íntimas as relações comerciais entre as empresas, sem antes certificar-se de anteriores negociações acerca dos imóveis, de modo a isentá-las de qualquer contribuição para a nulidade que se pleiteia".

"Ademais, não é o simples receio que autoriza antecipar a tutela, mas a suficiência de provas inequívocas dos requisitos do art. 273, CPC para o irrefutável convencimento do juiz, situação esta devidamente comprovada nos autos".

Em seguida, a suplicante, a fim de esclarecer alguns pontos do julgado e, também, com a finalidade de pré-questionar as questões que serão objeto de discussão nesse recurso especial, interpôs embargos de declaração contra o acórdão proferido nos autos do agravo de instrumento.

A Douta Turma Julgadora concluiu que não tinham omissões a serem sanadas no acórdão de fls. 92/100 e rejeitaram os embargos de declaração, *verbis*:

"Em conclusão, não malfere o precitado acórdão nenhuma das hipóteses elencadas no art. 535 e seus incisos do Código de Processo Civil.

Com tais considerações, rejeito os embargos"

A suplicante, então, interpôs recurso especial contra a r. decisão proferida pela Egrégia 3° Turma do Tribunal de Alçada de Minas Gerais e, não restando outra alternativa, propõe a presente medida cautelar".

Acrescenta que, quando da aquisição do imóvel objeto da lide e constituição da hipoteca, o mesmo estava livre de qualquer ônus; todos os cuidados foram tomados para a realização do negócio jurídico; a idoneidade moral e financeira da Construtora Itapoã Ltda foi verificada; não tinha conhecimento, a requerente, de transações realizadas pela Construtora Itapoã Ltda; caberia ao requerido provar a má-fé da requerente, o que não ocorreu; a transferência da propriedade opera-se, apenas, pela transcrição do respectivo título no competente cartório de registro de imóveis e a falta deste registro não gera direito oponível *erga omnes*; não estão presentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil; "o alegado "risco" de venda do imóvel é uma situação absolutamente inexistente porque em caso de alienação dos apartamentos, esta situação poderia ser perfeitamente desfeita em caso de procedência do pedido inicial"; o *periculum in mora* está caracterizado pelo fato do Juiz de Direito haver determinado a imissão na posse dos imóveis, o que os desvalorizará.

Pede, ao final:

"(...)

(i) a concessão de liminar para que seja conferido efeito suspensivo ao recurso especial interposto contra a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento n. 316.071-2, suspendendo, dessa forma, a eficácia da tutela antecipada deferida pelo Juiz de Primeiro Grau; ..."

Decido. Mediante a concessão de efeito suspensivo ao recurso especial a requerente quer impedir que a ordem de imissão na posse do imóvel pelo requerido seja concretizada, nos autos de ação de anulação de atos jurídicos - compra e venda e hipoteca c/c outorga de escritura, cuja tutela antecipada foi deferida pelo Juízo de Direito e confirmada pelo Tribunal *a quo*.

Os requisitos para a concessão de tutela antecipada foram verificados após o exame dos elementos de prova constantes dos autos, estando assim fundamentado o acórdão objeto do recurso especial:

"(...)

Da análise dos autos, infere-se que a agravante, em contraposição aos documentos carreados aos autos pelo agravado na ação de nulidade de ato jurídico e que serviram de supedâneo para a prolação da decisão agravada, não trouxe qualquer contraprova relevante que permitisse a reversão do *decisum*, limitando a se pronunciar sobre questões que deverão ser discutidas na instrução probatória da ação originária.

Neste ponto, tem-se que apesar de alegar a agravante não ter conhecimento de contratos particulares celebrados entre a Construtora Itapoã Ltda. e o agravado, não logrou comprovar tal alegação, não se podendo pretender como idônea a sua conduta ao proceder o registro da hipoteca do imóvel denominado Edifício Atobás de anterior propriedade da Construtora Itapoã Ltda., quando íntimas as relações comerciais entre as empresas, sem antes certificar-se de anteriores negociações acerca dos imóveis, de modo a isentá-la de qualquer contribuição para a nulidade que se pleiteia.

Tenho que pelo menos uma das circunstâncias está configurada no caso, pelo que andou bem o MM. Juiz em determinar a entrega das chaves ao agravado, imitindo-o na posse dos imóveis, tornando-os indisponíveis até ulterior deliberação do Juízo, pois o fato da agravante simplesmente alegar a boa-fé na negociação dos mesmos imóveis do agravado, ou mesmo que os efeitos da tutela concedida são irreversíveis, não tem juízo de certeza a obrigar a reversão da decisão."

Como se pode observar, a convicção do Tribunal *a quo*, inclusive em torno da boa ou má-fé das partes contratantes, decorre da apreciação dos elementos fático-probatórios verificados, cujo reexame, em princípio. é vedado em recurso especial ante a súmula nº 7/STJ.

No tocante ao perigo de dano, necessário à manutenção da tutela antecipada, o Tribunal de Alçada, deduziu a seguinte motivação no aresto:

"(...)

Ademais a alegação do perigo da demora preconizado pelo agravado tem razão de ser, justificando a antecipação da tutela, pois houve prova inequívoca de que os imóveis adquiridos pelo agravado e já devidamente adimplidos podem ser novamente negociados, com prejuízos relevantes a quem tem prova da aquisição e quitação ... ".

A dificuldade em reparar o requerido, na hipótese de venda do imóvel pela requerente, será muito maior, sem dúvida alguma, que reparar a requerente se a demanda for julgada improcedente. É que, no primeiro caso, haverá um terceiro, adquirente do imóvel, que buscará, com suas forças, defender o próprio direito, sendo certo que a rescisão da nova alienação não será tão simples, ao contrário do que afirma da requerente.

O *fumus boni iuris* e o *periculum in* mora, portanto, não estão presentes.

Ante o exposto, nos termos do art. 34, inciso XVIII, do Regimento Interno, nego seguimento à presente cautelar.

Brasília 20/2/2001. Relator: Ministro Carlos Alberto Menezes Direito. (Medida Cautelar nº 3.584/MG; DJU 6/3/2001; pg. 370/371)

Demarcação e divisão. Posse antiga. Fixação de divisórias. Impossibilidade.

Despacho. José Ramalho Felipe e cônjuge interpõem agravo de instrumento contra o despacho que não admitiu recurso especial assentado em ofensa ao artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Insurgem-se contra acórdão assim ementado:

"Demarcação e divisão. Imóveis retalhados há mais de 40 (quarenta) anos. Posse longa e respeitada. Impossibilidade de se fixar marcos divisórios ou aviventar os já existentes. Pretensão afastada no primeiro grau. Apelação improvida.

I- Quem, na maioridade, assina escrituras de confissão de limites e aliena parte individuada de terra, não pode reclamar de divisão de imóveis feita há mais de quarenta anos.

II- O longo tempo e a velha posse de alguém podem obstar a demarcatória, o que se dá, quando os imóveis confinantes já estejam de fato demarcados e quando o autor inclui entre os seus propósitos, além da pretensão à demarcação, a de que a linha divisória seja outra, em área já possuída pelo confinante.

III- A ação de demarcação é ação preliminar, prévia e preparatória da divisão e isso porque, antes da divisão do imóvel, é imprescindível haver a certeza sobre os seus confins, isto é, é irrenunciável saber-se o seu exato perímetro. As dúvidas sobre os limites com vizinhos devem desfazer-se todas até que se possa promover a divisão da coisa comum, que deve ser coisa certa.

Faz-se demarcação com vizinhos, e não com condôminos.

III-(sic) Na ação demarcatória não basta a designação dos imóveis demarcandos: é necessário, também, que se descrevam os limites a constituir, ou seja, a descrição da linha divisória que se pretende seja a certa; ou, então, quais são os limites e marcos a aviventar, ou a renovar; e quem são os confinantes da linha demarcanda.

'A grande exigência da inicial da demarcatória é a de apresentar o promovente, descrevendo-a, a linha divisória que pretende seja a certa e pede que a sentença consagre. Não exime desse dever o fato de ser a ação demarcatória exatamente para fixar a linha entre os dois prédios'."

Houve embargos de declaração, rejeitados.

Decido. Asseveram os recorrentes que não cabe dizer que o pedido, na espécie, é desprovido de possibilidade jurídica pelo simples fato da ação estar rotulada de demarcatória "se da própria razão de pedir restou perfeitamente possível identificar o objetivo da lide e seu caráter de reivindicatória, e, portanto, como tal deveria ser julgada". Assim, sustentam que não carecem de interesse processual. Essa discussão, contudo, não foi analisada na instância *a quo* não podendo ser, agora, trazida à baila. O aresto dos embargos de declaração apenas concluiu que "embora não mencionada a expressão, carência de ação, restou evidenciado o acolhimento da tese da sentença, ante a impossibilidade de demarcação e divisão das terras", sem, contudo, adentrar no tema sobre a possibilidade da ação ser julgada como reivindicatória.

Ante o exposto, nego provimento ao agravo.

Brasília 14/3/2001. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Relator. (Agravo de Instrumento nº 364.384/PB; DJU 27/3/2001; pg. 302)

Conflito de competência. Cancelamento de matrícula. Incra. Natureza administrativa. Competência da Justiça Estadual.

Decisão. Cuida-se de pedido em que o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – Incra requer o cancelamento de matrículas e registros junto ao Cartório de Imóveis e Hipotecas da Comarca de Bom Jesus da Lapa-BA, referente ao Projeto Especial de Colonização Serra do Ramalho, visando fazer retornar ao seu domínio as áreas correspondentes, uma vez que os beneficiários teriam recebido títulos de propriedade sob condições resolutivas, as quais restaram desatendidas. O Juiz de Direito da Vara de Feitos Crimi-

nais, Júri, Menores, Fazenda Pública e Registros Públicos de Bom Jesus da Lapa, Estado da Bahia-BA, perante o qual foi promovido o requerimento, entendeu tratar-se a espécie de medida cujo provimento implicaria o exame de eventuais motivos do desfazimento da evença, o que só seria possível mediante "... a necessidade de exame acurado, sob o crivo do contraditório, antes de declarar o desfazimento do ato jurídico e, por conseqüência (e somente assim), determinar o cancelamento da matrícula. Ocorre, todavia, que essa análise torna o feito de jurisdição contenciosa, deixando de ser ele meramente administrativo. Ainda que não haja menção de réus (ou o requerimento de citação desses), a omissão não tem o condão de mudar a natureza dos conceitos, já tão firmemente arraigados na doutrina". Por isso, declinou da competência à Justiça Federal.

Distribuído o processo ao Juízo Federal da Sétima Vara da Seção Judiciária de Salvador, Estado da Bahia-BA, este asseverou que o caso em questão é de natureza administrativa, se não existe lide, invocou precedente deste Tribunal (CC nº 16.416/PE) e suscitou o presente conflito.

A douta Subprocuradoria-Geral da República opinou pelo conhecimento do conflito e competência do suscitado.

Na hipótese dos autos, a competência para processar e decidir o requerimento é da Justiça Estadual, de acordo com os precedentes da Corte:

"Competência. Conflito. Retificação de registro imobiliário. Autarquia federal. Precedente da Seção. Competência da Justiça Estadual.

- Enquanto de natureza meramente administrativa o requerimento, inexistindo lide, compete ao juiz de direito, corregedor dos registros públicos, processar e julgar pedido de retificação de registro imobiliário, ainda quando formulado por ente federal com prerrogativa de foro na Justiça Federal, em face da natureza administrativa do requerimento." (CC nº 16416/73, art. 213 e parágrafos). Intervenção da União. Apesar de tal intervenção, o pretexto da existência de interesse, a competência para processar e decidir o requerimento de índole administrativa é estadual, à falta de causa própria da competência federal. Conflito conhecido e declarado competente o suscitado." (CC nº 16048/RJ, Segunda Seção, Rel. em. Min. Nilson Naves, DJ 7/10/1996).

Posto isso, conheço do conflito e declaro a competência do suscitado, Dr. Juiz de Direito da Vara de Feitos Criminais, Júri, Menores, Fazenda Pública e Registros Públicos de Bom Jesus da Lapa-BA.

Brasília 2/3/2001. Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar. (Conflito de Competência nº 30.482/BA; DJU 20/3/2001; pg. 95)

Cofins - incidência. Venda de imóveis.

Trata-se de embargos de divergência opostos a acórdão da Primeira Turma sintetizado na seguinte ementa:

"Tributário. Cofins. Incidência. Venda de imóveis.

A Primeira Turma do STJ entende que as atividades de construir e alienar, comprar, alugar e vender imóveis e intermediar negócios imobiliários estão sujeitas a cofins, posto caracterizarem compra e venda de mercadorias, em sentido amplo.

Recurso provido. Ressalva do entendimento do Relator."

A embargante indica como paradigma aresto da Segunda Turma (REsp n 191.257/PE, Relator o Ministro Ari Pargendler) que, ao apreciar questão idêntica, decidiu que "as empresas que vendem imóveis não estão sujeitas ao recolhimento da Cofins, porquanto imóveis estão excluídos do conceito legal de mercadorias - conceito que poderia ter sido alterado pela Lei Complementar nº 70/91". Admitidos e impugnados, opinou o Ministério Público pela rejeição dos embargos.

A rigor, os presentes embargos deveriam ser submetidos ao conhecimento da Seção de Direito Público de nosso Tribunal, o que todavia não se mostra necessário em razão da definição do tema em exame no âmbito daquele órgão fracionário.

Na verdade, a divergência que se pretende ver dirimida pela via dos embargos ora interpostos não mais subsiste, desde que a Primeira Seção, nos autos dos EREsp nº 112.529/PR, Relator o Ministro Garcia Vieira, assentou a compreensão de que "as atividades de comércio e indústria da construção civil, engenharia civil e incorporação estão sujeitas à Cofins porque caracterizam compra e venda de mercadorias".

Assim, com apoio na Súmula nº 168/STJ e no disposto no artigo 34, XVIII, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Brasília 12/3/2001. Relator: Ministro Paulo Gallotti. (Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 147.580/SC; DJU 28/3/2001; pg. 82)

Penhora. Fraude à execução não caracterizada. Venda do imóvel anterior ao registro da constrição.

Cuidam os autos de Embargos de Terceiro opostos por Mário Castelli e outra nos autos da Ação de execução promovida por Banco do Brasil S/A contra Serafin Alves de Andrade e outros, julgados procedentes pelas instâncias ordinárias, após afastada a tese, sustentada pelo banco embargado, de que teria ocorrido fraude à execução.

O v. acórdão recorrido está assim ementado:

"Fraude à execução. Bem penhorado.

Não se vislumbra a ocorrência de fraude à execução na venda de bem imóvel, quando sequer havia o registro de constrição que pesava sobre o bem objeto da compra e venda. Ademais, também, não demonstrado o estado de insolvência do devedor-executado."

Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Inconformado, interpôs o banco Recurso Especial com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, alegando ofensa aos artigos 535, 592 e

593 do CPC, além de dissídio jurisprudencial.

Improsperável a irresignação.

Preliminarmente, não vislumbro qualquer omissão no aresto recorrido capaz de fulminar-lhe de nulidade. Houve apreciação de todos os pontos importantes ao deslinde da controvérsia, certo, apenas, que a d. Turma julgadora concluiu pela não ocorrência da fraude à execução à mingua de seus requisitos.

No mérito, conforme entendimento deste Tribunal, também esposado pelo acórdão recorrido, para a caracterização de fraude à execução na venda de bem imóvel, não registrada a penhora, cabe ao exeqüente provar que o terceiro adquirente tinha ciência do ônus que recaía sobre o bem, o que, *in casu*, não ocorreu. Precedentes deste Tribunal, dentre outros: REsp 225.091/GO, DJ 28.08.2000, Relator Sr. Min. Eduardo Ribeiro; REsp 77.161/SP, DJ 30.03.1998, Relator Sr. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira e REsp 113.666, DJ 30.06.1997, Relator Sr. Min. Menezes Direito.

Ademais, seria necessário que ficasse demonstrado o estado de insolvência do devedor, advindo da alienação, o que, no caso, não ocorreu. Como bem salientou o em. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira: "Por outro lado, doutrina e também jurisprudência (confira-se, a propósito, o REsp. n. 235.267-SP) têm exigido, nos casos em que inexistente o registro da citação, ou da penhora, que ao credor cabe o ônus de provar que o terceiro tinha ciência da demanda em curso ou da constrição. Em sede doutrinária, a propósito, tive oportunidade de assentar: "Inexistindo registro da citação (hipóteses dos incs. I e II do art.593, CPC) ou do gravame judicial, ao credor cabe o ônus de provar a ciência, pelo terceiro, adquirente ou beneficiário, da existência da demanda ou do gravame" (Código de Processo Civil Anotado, Saraiva, 6ª ed., pág. 418)." (AG. n.° 281/072/SP, DJ de 13/03/2001).

Verificar a ocorrência de tais aspectos fáticos demandaria o revolvimento de matéria de fato e provas, o que é inviável na via estreita do Especial, a teor do enunciado da Súmula 7/STJ.

Incide, portanto, à espécie, o disposto na Súmula 83 desta Corte a inviabilizar o Recurso, por ambas as alíneas do permissivo constitucional.

Isto posto, nego provimento ao agravo.

Brasília 15/3/2001. Ministro Waldemar Zveiter, Relator. (Agravo de Instrumento n° 357.334/RS; DJU 28/3/2001; pg. 238)

Penhora. Bem de família. Imóvel dado em garantia hipotecária.

Processual civil. Agravo de instrumento. Bem imóvel dado em garantia real. Penhora.

É penhorável, conforme prevê o art. 3°, V, da Lei n. 8.009/90, o imóvel dado em garantia hipotecária da dívida exeqüenda. Precedentes.

Decisão. Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo Banco do Brasil S/A, contra decisão monocrática que negou seguimento a recurso especial arrimado no art. 105, inc. III, alíneas *"a"* e *"c"* da Constituição Federal, sob os fundamentos de ausência de violação a preceito de lei federal e necessidade de reexame de provas.

O ora agravante propôs ação de execução em face dos agravados, fundando-a em cédula de crédito rural pignoratícia e hipotecária.

Oportunamente, os agravados ofereceram à penhora um lote de esmeraldas em estado bruto. O d. magistrado *a quo* decidiu por desacolher a oferta realizada.

Inconformados, eles levaram a r. decisão proferida ao crivo do eg. Tribunal *a quo*. O v. acórdão restou assim ementado:

"Penhora. Execução por título executivo extrajudicial. Cédula de crédito rural pignoratícia e hipotecária. Agravo de decisão que desacolheu a oferta de um lote de esmeraldas em estado bruto dados à penhora pelos executados. Cabimento como reforço de penhora devendo ficar em mãos do agravado como depositário, visto ser esse um banco. Exclusão provisória do imóvel residencial apesar de constituir parte da hipoteca, visto ser bem de família, devendo recair a penhora, a final, como reforço, se for o caso Recurso parcialmente provido."

Irresignado, o agravante interpôs recurso especial alegando contrariedade aos arts. 3° da Lei n. 8.009/90, 655, §2 ° e 685, I, do CPC, além de dissídio jurisprudencial.

Sustentaram que os agravados tinham conhecimento do gravame quando hipotecaram o imóvel, bem como que a penhora deve recair sobre o bem imóvel dado em garantia, por se tratar de exceção prevista no art. 3° da Lei n. 8.009/90.

Relatado o processo, decide-se.

A questão trazida a exame cinge-se na possibilidade ou não de penhora de bem imóvel, dado como garantia real do título exeqüendo, considerando a alegação de ser esse bem de família, protegido da penhora pelo art. 1 ° da Lei n. 8.009/90.

O art. 3° do aludido diploma legal assim dispõe:

"Art. 3° A impenhorabilidade é oponível em qualquer processo de execução civil, fiscal, previdenciária, trabalhista ou de outra natureza, salvo se movido:

V- para execução de hipoteca sobre o imóvel, oferecido como garantia real pelo casal ou pela entidade familiar."

Apesar da proteção legal dada ao bem de família, é de se aplicar à espécie a exceção de impenhorabilidade legalmente prevista, pois o imóvel residencial penhorado nos autos fora dado em garantia da cédula rural pignoratícia e hipotecária que embasa a ação de execução.

Nesse sentido estão os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"Agravo regimental. Agravo de instrumento. Execução de cédula de crédito industrial. Dívida garantida

por hipoteca de imóvel. Penhora. Possibilidade (art. 3, V, Lei 8009/90). Recurso que se afasta da hipótese concreta dos autos.

I- São penhoráveis, por expressa ressalva contida no art. 3, inciso V da Lei 8009/90, os imóveis dados em garantia hipotecária da dívida exeqüenda.

II- Inviável o recurso que tece alegações sobre hipótese não versada nos autos.

III- Regimental improvido."

(Agravo no Agravo de Instrumento 236.624, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ de 8/3/2000)

"Execução. Dívida garantida por hipoteca de imóvel. Penhora. Bem de família. Lei 8009/90. Recurso inacolhido.

- São penhoráveis, por expressa ressalva contida no art. 3°, V, da Lei 8.009/90, os imóveis dados em garantia hipotecária da dívida exeqüenda."

(Recurso Especial 34.813, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 2/8/1993)

Forte em tais razões, conheço do agravo de instrumento para dar provimento ao recurso especial, com fulcro no art. 544, §3°, do CPC, para manter a penhora sobre o imóvel tido como bem de família.

Brasília 15/3/2001. Ministra Nancy Andrighi, Relatora. (Agravo de Instrumento n° 368.667/SP; DJU 30/3/2001; pg. 455)

Condomínio. Despesas condominiais. Contrato de c/v não registrado. Responsabilidade do compromissário-vendedor titular do domínio.

O pagamento de despesas condominiais é obrigação vinculada à própria coisa, devendo por elas responder, em regra, aquele que constar no registro imobiliário como titular de seu domínio.

Excepcionalmente admite-se que a cobrança das despesas do condomínio recaia sobre o compromissário comprador da unidade adquirida em condomínio, ainda quando inexista transcrição no registro imobiliário do contrato de promessa de compra e venda efetuado.

Para tanto tem a jurisprudência exigido que fique comprovada a efetiva posse do bem pelo compromissário comprador ou, ao menos, que ao condomínio se tenha dado ciência sobre a existência da transação realizada.

Se o Tribunal a quo afirma que o alienante não fez prova dessas circunstâncias, inviável se apresenta o Recurso Especial, seja pela alínea "a" do permissivo constitucional, seja pela alínea "c", já que não evidenciado o dissídio nos moldes legais e regimentais exigidos.

Recurso a que se nega seguimento, com arrimo no art. 557 do CPC.

Decisão. Cuida-se de Recurso Especial interposto por Temon Técnica de Montagens e Construções Ltda. com espeque no art. 105, III, alíneas, "a" e "c" da CF.

Os acórdãos publicados pelo Segundo Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo, em sede de apelação e embargos infringentes, encontram-se assim ementados:

"Condomínio. Despesas. É parte legítima, via de regra, o titular da unidade condominial cujo nome encontra-se assinalado no Registro Imobiliário. Apelo improvido."

"Condomínio. Despesas condominiais. Cobrança. Legitimidade de parte. As despesas condominiais por constituírem obrigação *propter rem* são de responsabilidade do condômino proprietário *ex vi* do art. 12 da Lei 4.591/64."

Afirma a recorrente que não detém legitimidade para figurar no pólo passivo da ação de cobrança em curso, porquanto, não é responsável pelas cotas condominiais em atraso, que representam o objeto do pedido do recorrido, pois, o imóvel não mais lhe pertence sendo irrelevante que o contrato de compromisso de compra e venda tenha ou não sido registrado.

Assim, afirma que:

a) condômino não é apenas proprietário, mas também o promitente comprador cessionário ou promitente cessionário dos direitos pertinentes à aquisição de unidades autônomas.

b) não é justo que a empresa ré arque com as despesas de condomínio, quando não mais detém a posse dos imóveis, somente pelo fato de perante o registro imobiliário esse bem se encontrar registrado em seu nome.

c) a titularidade da propriedade, por si só, não caracteriza a responsabilidade do compromitente vendedor pelas despesas condominiais, até porque o próprio condomínio tem ciência daquelas transferências, pois o demonstrativo de débito existente nos autos, acusam os nomes dos proprietários dos imóveis e ocupantes dos apartamentos. É dever daquele que mantém a posse, desfrutando do condomínio, responder pelas despesas decorrentes apesar do registro no título aquisitivo.

d) a prova dos autos é cristalina no sentido de que a recorrente transferiu a posse ao compromissar as unidades.

Diante destas considerações, alega a recorrente que o v. acórdão violou os artigos 8° e 12°, parágrafo 4° da Lei n. 4591/64, além de ter divergido da jurisprudência dominante do Segundo Tribunal de Alçada Cível do Estado de São Paulo.

Relatado o processo, decide-se.

Em regra, o responsável pelo pagamento das despesas de condomínio é o proprietário.

Excepcionalmente, entretanto, vem a jurisprudência desta Corte Superior admitindo que a cobrança de cotas condominiais recaia sobre o compromissário comprador da unidade adquirida em condomínio, ainda quando inexista transcrição no registro imobiliário do contrato de promessa de compra e venda efetuado.

Para tanto, porém, faz-se imprescindível que fique comprovada a efetiva posse do bem pelo compromissário comprador ou, ao menos, que se tenha dado ao condomínio ciência sobre a existência da negociação realizada.

In casu, decidiu o Tribunal *a quo* que:

"Cuidando-se de obrigação "propter rem", por ela responde o titular de domínio, cujo nome encontra-se assinalado no Registro de Imóveis. Admite-se excepcionalmente, é verdade, a legitimidade passiva para responder pelos débitos condominiais do compromissário-comprador, em instrumento não registrado na circunscrição imobiliária.

Mas para tanto é preciso que o compromisso esteja quitado, contenha cláusula de irrevogabilidade, estando ainda o compromissário-comprador na posse direta do imóvel, com o pleno conhecimento do condomínio.

No caso dos autos, o compromisso é irretratável, mas não há prova do pagamento do preço, tampouco do conhecimento pelo condomínio autor da aquisição da posse do imóvel pelo compromissário-comprador. Nessa hipótese, a responsabilidade pelo débito é, repita-se, do titular do domínio, mais precisamente do condômino, o compromissário-vendedor."

Tendo o acórdão tido por não demonstrada prova que compreende imprescindível à deflagração da responsabilidade do promitente-comprador, revela-se inviável o presente Recurso Especial, pois, esbarra no óbice do enunciado sumular n. 7/STJ, visto que, a existência de tais circunstâncias – prova do pagamento do preço e conhecimento do condomínio da aquisição da posse do imóvel – não é apreciável, no caso em concreto.

Outrossim, não se conhece do Recurso Especial pela divergência jurisprudencial se diversas as bases fáticas dos paradigmas trazidos a confronto.

Tão pouco evidencia divergência jurisprudencial acórdãos oriundos do mesmo Tribunal prolator da decisão impugnada. Isto porque, o Recurso Especial não se destina a superar divergências internas havidas no seio de uma Corte, pois é vocacionado à função maior de uniformizar a jurisprudência nacional em nível federal (Súmula n. 13 STJ).

Por outro lado, à comprovação da divergência é imprescindível a juntada de certidões autenticadas dos acórdãos apontados, discordantes da interpretação da lei federal adotada pelo recorrido ou a citação do repositório oficial, autorizado ou credenciado em que os mesmos se achem publicados.

A mera citação de ementa sem que haja sequer menção ao Diário da Justiça em que tenha sido publicado o acórdão paradigma para fins de conferência de autenticidade, não basta para atender às exigências formais insculpidas no art. 541, parágrafo único, do CPC, e no art. 255, do RISTJ.

Logo, desatendidos os requisitos necessários à configuração da divergência jurisprudencial inviável é o conhecimento do Recurso Especial interposto com fulcro no art. 105, III, alínea "c", da CF.

Forte nestas razões, com espeque no art. 557 do CPC, nego seguimento ao recurso.

Brasília 12/3/2001. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. (Recurso Especial nº 302.588/SP; DJU 30/3/2001; pg. 448/449)

Penhora. Bem de família. Residência do ex-marido e filho. Exclusão.

Ementa. Processo civil. Execução. Penhora. Bem de família. Fato novo. Art. 462, CPC. Separação do casal posterior. Penhora incidente sobre o apartamento em que o ex-marido veio a residir com um de seus filhos. Exclusão. Má-fé não demonstrada. Recurso provido.

I- A circunstância de já ter sido beneficiado o devedor, com a exclusão da penhora sobre bem que acabou por ficar no patrimônio do ex-cônjuge, não lhe retira o direito de invocar a proteção legal quando um novo lar é constituído.

II- Além de não presumir-se a má-fé, no caso a exclusão do bem no qual está vivendo o recorrente em companhia de um filho atende mais às finalidades da lei.

Brasília 14/12/2000 (data do julgamento). Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. (Recurso Especial nº 121.797/MG; DJU 2/4/2001; pg. 295)

Penhora. Partilha. Registro posterior à constrição. Legalidade.

Ementa. Processual civil. Embargos de terceiro. Penhora de imóvel. Posse em favor dos embargantes decorrente de sentença anterior em separação consensual. Registro da partilha posterior à constrição. Legalidade.

I- Insubsistente a penhora sobre o imóvel que não integrava o patrimônio dos devedores, pois já partilhado em razão de separação consensual transitada em julgado, em favor dos filhos.

II- Desinfluente o fato de a partilha ter sido registrada no cartório imobiliário após o ato constritivo, uma vez que não se discute nos embargos de terceiro a propriedade do imóvel, mas a posse.

III- Recurso não conhecido.

Brasília 20/2/2001 (data do julgamento). Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior. (Recurso Especial nº 294.680/MA; DJU 2/4/2001; pg. 304)

Promessa de c/v não registrada. Execução hipotecária. Banco credor contra construtora. Adquirentes de boa fé.

Embargos de terceiros. Promessa de compra e venda. Falta de registro. Hipoteca. Cédula de crédito comercial.

A falta de registro do contrato de promessa de compra e venda de unidades residenciais integrantes de empreendimento imobiliário não impede a defesa da posse por embargos de terceiros, oferecidos pelos pro-

missários compradores contra a execução hipotecária promovida pelo banco credor de cédula de crédito comercial emitida por empresa integrante do mesmo grupo da construtora dos apartamentos, figurando esta como garantidora do financiamento. Ao celebrar o contrato de financiamento, facilmente poderia o banco inteirar-se das condições dos imóveis, necessariamente destinados à venda, já oferecidos ao público e, no caso, com preço total ou parcialmente pago pelos terceiros adquirentes de boa fé.

Brasília 15/2/2001 (data do julgamento). Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar. (Recurso Especial nº 287.774/DF; DJU 2/4/2001; pg. 302)

Hipoteca sobre bem penhorado. Fraude à execução.

Agravo de instrumento. Processual civil. Recurso especial. Matéria constitucional. Embargos de declaração. Acórdão. Omissão não sanada.

Em sede de recurso especial não é possível verificar eventual violação a dispositivo constitucional, matéria esta reservada à apreciação do Supremo Tribunal Federal.

Padece de invalidade o acórdão recorrido na hipótese em que o Tribunal *a quo*, a despeito da oposição de embargos de declaração, persiste na omissão apontada pelo embargante.

Decisão. Cuida-se de Agravo de Instrumento interposto por Banco do Brasil S/A contra decisão que inadmitiu, na origem, o Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido em Embargos de Terceiro e que restou assim ementado:

"Embargos de terceiro. Hipoteca sobre bem penhorado. Fraude à execução.

Uma vez reconhecida por decisão transitada em julgado que o devedor alienou em fraude à execução o bem a terceiro, também resulta ineficaz o gravame hipotecário constituído pelo adquirente.

Recurso desprovido."

O agravante, nas razões do recurso especial, sustenta a violação aos seguintes dispositivos federais:

a) arts. 2º, 126, 131, 458, II, e 535, todos do CPC, e art. 93, IX, da CF - a despeito da oposição de embargos de declaração, o Tribunal *a quo* não sanou as apontadas omissões, deixando de apreciar a questão da violação aos arts. 592, 593, II, 594, 615, II, e 648, todos do CPC, e ao art. 756, parágrafo único, do CC;

b) arts. 593, I, 615, II, e 648, todos do CPC - "é incontroverso nos autos que o imóvel penhorado em execução que o ora recorrido move contra o Sr. Luiz Fernando Pereira da Silva, está hipotecado em favor do ora embargante, desde a emissão de Cédula Rural Pignoratícia e Hipotecária em 13 de fevereiro de 1987, data anterior à citação do executado, que se deu em 27.2.87, bem como, que o Banco, credor hipotecário, não foi intimado da penhora, nos termos do art. 615, II do CPC, tendo o bem sido onerado em clara infringência ao I, art. 593 e 648 do CPC";

c) art. 69, do Decreto-lei 167/67 - "ainda que se admitisse tal penhora e se entendesse ter havido constituição de nova hipoteca, tal não elidiria a nulidade da penhora realizada, porquanto, à época, o Banco, enquanto credor hipotecário do Sr. Luiz Fernando Pereira da Silva, não foi intimado da penhora realizada sobre o bem que lhe foi dado em garantia, em execução movida pelo ora recorrido". Por outro lado, "o reconhecimento de que o Sr. Otávio Scheer adquiriu os imóveis em fraude à execução (...) gera efeitos, entre este e o devedor executado pelo ora recorrido, não prejudicando terceiros de boa-fé (...) face ao reconhecimento da fraude à execução (...) ineficaz também aquela que o órgão julgador entende ser a segunda hipoteca do imóvel, oferecido em garantia pelo Sr. Otávio Scheer", "portanto, nula a aquisição, não geraria nenhum efeito, subsistindo a hipoteca decorrente de Cédula Rural emitida pelo Sr. Luiz Fernando em favor do Banco do Brasil".

Relatado o processo, decide-se.

Em sede de recurso especial, não é possível verificar a alegada violação ao art. 93, IX, da CF, por tratar-se de matéria reservada à apreciação do Supremo Tribunal Federal.

Com relação à alegada violação aos arts. 2º, 126, 131, 458, II, e 535, todos do CPC, verifica-se que o ora agravante, em sede de apelação, interpôs, os seguintes argumentos:

a) "ainda não existia relação processual da ação executiva quando da constituição da hipoteca em favor do banco, a qual veio a ser formada somente duas semanas depois de instituído o gravame, ou seja, em 27.2.87, data da citação do devedor", sendo que "a hipoteca em favor do banco apelante não pode ser considerada como fraude à execução, pois para que assim o fosse a sua constituição deveria ser posterior à formação do processo executivo, e não anteriormente à citação, como ocorreu na presente situação";

b) "faltou ainda ao exeqüente, quando da penhora do imóvel hipotecado, providenciar a intimação do Banco do Brasil S.A., como credor hipotecário que é, a teor do disposto no art. 6I5, II, do CPC, o que depõe ainda mais contra a validade de tal constrição".

Verifica-se que o Tribunal *a quo*, a despeito de ter sido provocado por meio dos Embargos de Declaração, não apreciou as questões acima destacadas.

Conforme entendimento assentado nesta col. Corte de Justiça, há contrariedade ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal *a quo*, a despeito da oposição de embargos de declaração, persiste na omissão apontada pelo embargante.

Nesse sentido, os seguintes precedentes: AGA 177.932/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 4/10/1999; REsp 166.653/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 4/10/1999; REsp 195.761/SC, Rel. Min. José

Arnaldo da Fonseca, DJ 4/10/1999.

Resta prejudicado o exame das demais questões.

Forte em tais razões, conheço do agravo para, com fundamento no art. 544, §3°, do CPC, dar provimento parcial ao Recurso Especial, determinando a remessa dos autos ao Tribunal *a quo* para que se supra a apontada omissão.

Brasília 26/3/2001. Ministra Nancy Andrighi, Relatora. (Agravo de Instrumento nº 246.374/RS; DJU 3/4/2001; pg. 261/262)

Penhora. Meação da mulher casada. Dívida exclusiva do marido.

Recurso especial. Processual civil. Prequestionamento. Fundamentos do acórdão. Ausência de impugnação específica.

A ausência de prequestionamento da questão federal suscitada enseja o não-conhecimento do recurso especial.

Não se conhece o recurso especial que não impugna todos os fundamentos em que se assenta o acórdão recorrido.

Decisão. Cuida-se de Recurso Especial interposto por Maria Rosa de Lourdes Ferreira, com fundamento no art. 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido em Embargos de terceiro e que restou assim ementado:

"1- Penhora. Meação. Cônjuge. Bem particular. Dívida exclusiva do marido. Ausência de beneficio à família. Ônus da prova. Credor.

Em face do que dispõe o parágrafo único do art. 246 do CC, o bem particular da esposa não responde pelo débito contraído exclusivamente pelo marido, para fins estranhos à entidade familiar, o que se presume quando o título é emitido conjuntamente com pessoa estranha à família, o que transmite ao credor o ônus da prova em contrário.

2- Embargos de terceiro. Turbação. Ameaça de penhora. Possibilidade.

Os embargos de terceiro podem ser utilizados como defesa não só contra o esbulho, ou efetiva penhora sobre bem do embargante, mas também contra a ameaça de constrição. Inteligência do art. 1046 do CPC."

Opostos embargos de declaração no que diz respeitos aos consectários da sucumbência, foram estes acolhidos.

Sustenta o recorrente violação aos seguintes dispositivos federais:

a) arts. 262 e 266, ambos do CC - a ora recorrida é casada sob regime de comunhão universal de bens, em que as dívidas e direitos que advierem a qualquer dos cônjuges reputam-se do casal, pelo que se deve manter a penhora da meação da ora recorrida;

b) art. 333, I, do CPC - é ônus da ora recorrida provar que a dívida contraída pelo seu cônjuge não se reverteu em prol da sociedade.

Relatado o processo, decide-se.

A alegada violação aos arts. 262 e 266, ambos do CC, não foi apreciada pelo Tribunal *a quo*, carecendo, assim, do prequestionamento viabilizador da via especial.

Incide, no caso, o óbice do enunciado da Súmula 211 do STJ: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*."

O voto condutor do acórdão recorrido manifestou-se nos seguintes termos:

"Embora haja entendimentos contraditórios, o mais moderno é no sentido de que cabe ao credor a prova de que a dívida reverteu em prol da família.

(...)

E mais: diante do que estabelece o Estatuto da Mulher Casada e ainda perante a posição da Constituição Federal a meação da mulher não responde pela dívida formada unicamente pelo marido, conforme inteligência do art. 3°, da Lei 4121/62, do art. 5°, da Constituição Federal, e do art.1° da Lei n. 8.009/90."

O recorrente limitou-se a insurgir-se com relação à questão do ônus probatório, deixando de impugnar especificamente os demais fundamentos em que se assenta o acórdão recorrido, o que enseja não-conhecimento do recurso.

Incide, no caso, o óbice do enunciado da Súmula 283 do STF.

Forte em tais razões, nego seguimento ao Recurso Especial, com fundamento no art. 557, do CPC, por ser manifestamente inadmissível.

Brasília 9/3/2001. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. (Recurso Especial nº 302.537/MG; DJU 3/4/2001; pg. 265)

Escritura pública. Hipoteca. Título executivo.

Processual civil. Agravo de instrumento. Escritura de confissão de dívida. Exeqüibilidade.

O instrumento de confissão de dívida, mesmo advindo de contrato de abertura de crédito em conta corrente, é título extrajudicial dotado de exeqüibilidade.

Decisão. Cuida-se de agravo, interposto por Agropecuária Cometa Ltda. e outros, contra decisão unipessoal que negou provimento a agravo de instrumento, por ausência da decisão que negou seguimento ao recurso especial.

O ora agravado propôs ação de execução em face da agravante, lastreando-a em escritura pública de confissão de dívida com garantia hipotecária. A empresa executada então opôs embargos do devedor à execução, sustentando a inexeqüibilidade do título, por ausência de liquidez.

O pedido foi julgado procedente. Inconformada, o agravado recorreu ao eg. Tribunal *a quo*. O v. acórdão restou assim ementado.

"Execução. Escritura pública de confissão e assunção de dívida com garantia hipotecária. Título executi-

vo extrajudicial que não se confunde com contrato de crédito rotativo em conta corrente. Sentença desconstituída.

Independendo de qualquer elemento complementar para sua perfectibilização como título executivo, ao contrário do contrato de crédito rotativo em conta corrente, o contrato de confissão de dívida, em que assumida pelo devedor a obrigação de pagar quantia determinada, não enseja dúvida alguma quanto a sua eficácia executiva, amoldando-se perfeitamente ao disposto no art. 585, inc. II, do Código de Processo Civil. Sentença desconstituída. Unânime."

Irresignada, a agravante interpôs recurso especial alegando contrariedade ao art. 618, I, do CPC. Em síntese, pugnou pela manutenção da r. sentença proferida em primeiro grau de jurisdição.

A esse recurso negou-se seguimento por ausência de prequestionamento. Sobreveio, assim, agravo de instrumento, de que não se conheceu, em decisão assim ementada:

"Processual civil. Agravo de instrumento. Instrução. Ônus do agravante.

É indispensável que o agravante traslade aos autos as peças necessárias à instrução do agravo de instrumento.

Recai no agravante a responsabilidade de zelar pela correta formação do agravo."

A agravante interpõe, agora, agravo com o fito de impugnar essa decisão. Sustenta que a decisão que negou seguimento ao recurso especial integra os autos às fls.52/56.

Relatado o processo, decide-se.

De fato, consta dos autos do agravo de instrumento a aludida decisão. Dessa forma, reconsidera-se a decisão agravada para se conhecer do agravo de instrumento e proceder-se à análise de seu mérito.

Alega a agravante violação ao art. 618, I, do CPC, sustentando não ser o contrato de abertura de crédito em conta corrente um título de crédito exeqüível, por ausência de liquidez.

Ocorre que o eg. Tribunal *a quo*, ao examinar o recurso interposto pela agravante, constatou que a ação de execução proposta pelo agravado, fundou-se em escritura pública de confissão de dívida, título executivo previsto no art. 585, II, do CPC.

Esse título está apto a aparelhar a ação movida, pelo agravado. É o que se infere pelo seguinte julgado:

"Processual civil. Contrato de renegociação da dívida. Execução. Título hábil. CPC, art. 585, II.

I- O contrato de renegociação de dívida, ainda que oriundo de contrato de abertura de crédito, constitui, em princípio, título hábil a autorizar a cobrança pela via executiva, facultado ao devedor, não obstante, discutir sobre os critérios adotados para a constituição do valor exigido, ainda que remontem ao instrumento originário.

II- Recurso especial não conhecido." (Recurso Especial 242.527, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJ de 12.3.2001)

Não se vislumbra, dessa forma, violação a preceito legal capaz de ensejar a interposição de recurso especial.

Forte em tal razão, nego provimento ao presente agravo no agravo de instrumento.

Brasília 23/3/2001. Ministra Nancy Andrighi, Relatora. (Agravo no Agravo de Instrumento nº 357.173/RS; DJU 6/4/2001; pg. 429)

Retificação de registro. Impugnação.

Ementa. Registros Públicos. Lei nº 6.015/13, art. 213. Retificação de registro. Impugnação. Reexame de prova.

I- "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula nº 7/STJ).

II- Agravo de instrumento desprovido.

Decisão. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão denegatória de recurso especial fundamentado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

O agravante suscita violação dos artigos 128, 535, II, do Código de Processo Civil e do art. 213, § 4º, da Lei nº 6.015/73.

Também procura demonstrar dissídio jurisprudencial.

Não se vislumbra a alegada ofensa ao art. 535, II, do CPC. Afirma-se que não foram apreciadas as questões concernentes à irrelevância da impugnação do agravado da retificação do registro do imóvel da agravante e à litigiosidade instaurada em torno desta retificação. No entanto, constata-se do acórdão de fls. 246/248, integrado pelo de fls. 258/260, que tais questões mereceram o devido pronunciamento do Tribunal *a quo*, não havendo omissões a serem supridas.

Decidida a lide nos termos em que proposta, também não há que se falar em infringência do art. 128 do CPC.

Na verdade, o exame da irresignação do agravante não prescinde da análise das circunstâncias fático-probatórias da causa, pois o Tribunal *a quo* verificou que o atendimento do pedido de retificação do registro dependeria do exame de questão de alta indagação a respeito de matéria de fato. Assim, fez consignar no acórdão recorrido que:

"A Municipalidade levantou questão de maior indagação, qual seja, a de que existe área pública, uso comum do povo, que estaria sendo atingida pela pretendida retificação.

A impugnação foi afastada pelo MM. Juiz sob consideração de que era manifestamente descabida, conforme demonstrado pelo perito.

Ocorre que o perito funcionou em processo de jurisdição voluntária, em que a Municipalidade sequer teve oportunidade de indicar assistente técnico.

A questão, na verdade, é relevante. Houve no local loteamentos irregulares, que tiveram de ser re-

formulados. As regularizações feitas pela Serla o foram no interesse fundamental dos adquirentes e do Município e secundariamente em favor dos loteadores. Tudo isso, em princípio, precisa ficar esclarecido.

A investigação sobre os elementos de fato suscitados pelo agravado inviabiliza o recurso especial, consoante disposto no verbete nº 7 da Súmula do STJ.

Referido óbice também impede a configuração do dissídio jurisprudencial, porquanto a demonstração da similitude dos casos também dependeria do reexame de prova.

Como registrado na ementa da decisão trazida como paradigma, "pode ser utilizado o procedimento previsto na Lei dos Registros Públicos para a retificação da área do imóvel, desde que inexistente fundamentada impugnação dos interessados". No presente caso, a relevância da impugnação restou caracterizada.

Posto isso, nego provimento ao agravo de instrumento.

Brasília 27/3/2001. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Relator. (Agravo de Instrumento nº 368.676/SP; DJU 6/4/2001; pg. 432)

Fraude à execução. C/V de imóvel. Ausência de transcrição.

Decisão. Embargos de terceiro. Fraude à execução ou simulação. Compra e venda de imóvel. Ausência de transcrição no registro imobiliário. Agravo provido. Convolação em REsp (art. 544, § 3º do CPC).

Trata-se de agravo de instrumento de decisão que inadmitiu recurso especial, com fulcro na alínea "a" do inciso III, art. 105 da CF/88, interposto de acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que, julgando embargos de terceiro, considerou válida a compra e venda efetivada cinco anos antes do ajuizamento da execução, afastando a hipótese de fraude à execução ou simulação.

O Tribunal *a quo*, no juízo de admissibilidade, não deu prosseguimento ao recurso por não se observar o requisito do prequestionamento.

No especial, sustenta o recorrente violação ao art. II, IV, da Lei n. 6.830/80, arts. 167 e 169 da Lei n. 6.015/73 e art. 530 do Código Civil, eis que, não tendo sido efetuada a transcrição no registro imobiliário, é válida a penhora.

Decido. Estando presentes os pressupostos de admissibilidade do recurso especial e, havendo elementos necessários ao julgamento do mérito, dou provimento ao agravo de instrumento para determinar a sua convolação em recurso especial, nos termos do art. 544, §3º do CPC, combinado com o art. 254, § 2º do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

Brasília 30/3/2001. Ministra Eliana Calmon, Relatora. (Agravo de Instrumento nº 372.133/PR; DJU 10/4/2001; pg. 516)

SFH. C/V e mútuo. Contrato de adesão. Realinhamento do preço. Cláusula nula.

1. Ajuizaram os recorridos ação anulatória de contrato de compra e venda contra a recorrente e outra, alegando que adquiriram um imóvel situado no conjunto habitacional "Parque dos Coqueiros", em Natal, Rio Grande do Norte, mediante recursos oriundos do Sistema Financeiro da Habitação. Aduzira que, quando do pagamento da primeira prestação de amortização mensal, perceberam que o valor cobrado estava muito alto e desproporcional ao originariamente convencionado, o que inviabilizou o cumprimento dos pagamentos. Pugnaram, ao final, pelo "desfazimento do contrato referido, com a nulificação dos ajustes de compra e venda e mútuo, nele constantes de forma incorreta".

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para reduzir o valor do imóvel objeto do contrato. Em conseqüência do novo preço, foi determinada à Caixa Econômica Federal a revisão dos valores das prestações mensais, com a compensação das parcelas já quitadas.

À apelação das rés, o Tribunal Regional Federal da 5ª Região, sob a relatoria do Juiz Castro Meira, negou provimento, consoante acórdão assim ementado:

"Comprovada omissão de fato que pronunciou súbita e inesperada elevação no orçamento do projeto, com reflexos de custo.

Demonstrada *quantum satis* a omissão dolosa da apelante, pelas conclusões da auditoria oficial e pela prova pericial realizada em feito similar, impõe-se a decretação de nulidade de cláusula contratual em relação aos custos da obra".

Rejeitados os declaratórios, adveio recurso especial da Caixa Econômica Federal, sustentando violação dos arts. 94, 147-II e 158 do Código Civil, 3º, 128, 165, 267, § 3º, 333-I, 436 e 535 do Código de Processo Civil e 16, 17 e 21 da Lei n. 6.015/73.

Argumenta a recorrente que, desde a sua defesa, vem rechaçando a existência de um pré-contrato com o mutuário, aduzindo, que a hipótese não se trata de sistema de cooperativa, mas de financiamento através do sistema privado - Prohap Sistema Privado. Alega, ainda, que a prova da "omissão intencional" da recorrente é ônus constituidor do direito do recorrido, nos termos do art. 333, I, CPC. Demais disso, não haveria como admitir o desconhecimento do autor quanto à existência do termo aditivo, militando a presunção de veracidade em favor da CEF, já que o termo aditivo através do qual se formalizou o reajuste concedido às construtoras se encontrava devidamente registrado no Cartório imobiliário. Por fim, assevera que durante o processo não ficou provada a sua omissão dolosa e que a construtora é parte legítima para figurar no processo.

2. Afasta-se de início a alegada nulidade do aresto impugnado porquanto se limitou a recorrente a alegar

a ocorrência de omissões sem apontá-las, inviabilizando, destarte, a compreensão da controvérsia, nos termos do enunciado n. 284 da súmula/STF.

3. Descabida, por outro lado, a alegação de que a construtora não poderia ser considerada parte ilegítima, pois não houve decisão nesse sentido.

4. No mais, o pedido foi deferido com base no exame das circunstâncias em que celebrado o contrato e na interpretação das cláusulas incluídas na avença. Logo, o exame da pretensão recursal não prescindiria do revolvimento desses pontos, o que encontra óbice nos enunciados 5 e 7 da súmula/STJ.

Dessa forma, aliás, em casos idênticos, se tem decidido nas duas Turmas que compõem a Segunda Seção deste Tribunal, como se vê dos REsp n°s 208.189-RN (DJ 14.2.2000), 231.476-RN (DJ 24.3.2000) e 230.511-RN (DJ 24.4.2000), este último assim ementado no que interessa:

"Habitação popular. Prova. Súmula n. 07 da Corte.

2. Apoiada na prova dos autos a conclusão sobre o superfaturamento do imóvel e a impossibilidade de os mutuários terem conhecimento do realinhamento ajustado entre a instituição financeira e a empreiteira, está presente a Súmula n. 07 da Corte".

5. Autorizado pelo. art. 557, CPC, nego seguimento ao recurso.

Oportunamente, remetam-se os autos ao Supremo Tribunal Federal, para análise do recurso extraordinário admitido.

Brasília 29/3/2001. Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. (Recurso Especial nº 306.533/RN; DJU 16/4/2001; pg. 134)

Promessa de c/v. Eficácia e validade independem de instrumento público. Direito à adjudicação compulsória independe de registro.

Ementa. Civil e processual. Promessa de compra e venda. Imóvel. Inscrição no registro imobiliário. Adjudicação. Outorga uxória. Precedentes da corte.

I- A promessa de venda gera efeitos obrigacionais não dependendo, para sua eficácia e validade, de ser formalizada em instrumento público. O direito à adjudicação compulsória é de caráter pessoal, restrito aos contratantes, não se condicionando a *obligatio faciendi* à inscrição no registro de imóveis.

II- Cabe privativamente à mulher (ou aos seus herdeiros) demandar a anulação dos atos do marido praticados sem a outorga uxória.

III- Recurso conhecido e provido.

Brasília 19/2/2001 (data do julgamento). Relator: Ministro Waldemar Zveiter. (Recurso Especial nº 247.344/MG; DJU 16/4/2001; pg. 107)

Execução pignoratícia e hipotecária. Penhora sobre coisa dada em garantia.

Ementa. Execução pignoratícia e hipotecária. Penhora. Art. 655, § 2º do CPC. Recurso conhecido e provido.

I- Na execução de crédito pignoratício, a penhora, independentemente da nomeação, recairá sobre a coisa dada em garantia (art. 655, parágrafo 2º, do CPC). Não há falar, em intempestividade da manifestação do credor quanto a nomeação efetuada pelo devedor, em desacordo com o supra citado preceito legal.

II- Recurso conhecido e provido.

Brasília 16/2/2001 (data do julgamento). Relator: Ministro Waldemar Zveiter. (Recurso Especial nº 241.903/SP; DJU 16/4/2001; pg. 106)

ITBI. Cobrança após registro imobiliário - fato gerador.

Ementa. "Tributário. Imposto de transmissão de bens imóveis. Fato gerador. Registro imobiliário. (C. Civil, art. 530).

A propriedade imobiliária apenas se transfere com o registro respectivo título (C. Civil, art. 530). O registro imobiliário é o fato gerador do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis. Assim, a pretensão de cobrar o ITBI antes do registro imobiliário contraria o Ordenamento Jurídico." (REsp 12.546/Humberto)

Brasília 13/2/2001 (data do julgamento). Relator: Ministro Humberto Gomes de Barros. (Recurso Especial nº 253.364/DF; DJU 16/4/2001; pg. 104)

Separação consensual. Partilha. Imóvel em comum. Posse exclusiva do marido. Condomínio - indenização à mulher.

Ementa. Separação consensual. Acordo sobre a partilha. Imóvel que permaneceu em comum. Uso pelo marido. Direito à indenização. Embargos de divergência. Aplicação do direito à espécie.

Convencionado na separação do casal que o imóvel residencial seria partilhado, tocando metade para cada cônjuge, e permanecendo em comum até a alienação, o fato de o marido deter a posse exclusiva dá à mulher o direito à indenização correspondente ao uso da propriedade comum, devida a partir da citação.

Trata-se de condomínio, regulado pelas regras que lhe são próprias, desfazendo-se desde a partilha a mancomunhão que decorria do direito de família.

Nos embargos de divergência, uma vez comprovado o dissídio, cabe à Seção aplicar o direito à espécie, podendo chegar a uma solução diversa da encontrada nos acórdãos em confronto.

Embargos admitidos e parcialmente providos.

Brasília 13/10/1999 (data do julgamento). Relator: Ministro Ruy Rosado de Aguiar. (EREsp nº 130605/DF; DJU 23/4/2001; pg. 115)

Incorporação - inadimplência. Rescisão contratual. Retenção de 20% das prestações pagas. Ilegalidade.

Ementa. Embargos de declaração. Omissão. Resci-

são contratual por inadimplência parcial da Ré. Falta de arquivamento de memorial descritivo das especificações da obra no cartório de imóveis. Superveniente supressão da formalidade do art. 32 da Lei n. 4.591/64 que dispõe sobre incorporações imobiliárias. Retenção de 20% das parcelas pagas devidas a título de despesas de comercialização do imóvel, administração e propaganda. Ilegalidade. Embargos acolhidos com efeitos modificativos.

É indevida a retenção de percentual das parcelas pagas, ainda que a título de compensação pelas despesas cartorárias, e de publicidade, quando há reconhecimento de inadimplemento da incorporadora, para o qual não contribuiu o consumidor.

Brasília 18/12/2000 (data do julgamento). Relatora: Ministra Nancy Andrighi. (Embargos de declaração no Recurso Especial nº 225.136/AM; DJU 30/4/2001; pg. 131)■

IRIB Responde

Consultas respondidas pelo Assessor Jurídico do IRIB, Dr. Gilberto Valente da Silva. Fax: (11) 5092-3048. Você também pode enviar sua consulta através do nosso *site*: www.irib.org.br

Doação de terrenos pela Prefeitura. Parcelamento. Lei 6766.

R- Se for proprietária de um imóvel, a Prefeitura pode fazer doação de terrenos. Se, entretanto, esses terrenos forem conseqüentes de parcelamentos, de loteamentos ou desmembramentos, os empreendimentos necessitam de prévio registro, de acordo com o art. 18 da Lei 6766/79. Assim, se existir uma gleba de propriedade da Prefeitura Municipal e ela é parcelada por desmembramento (isto é, com o aproveitamento do sistema viário preexistente), ou loteamento (criação das vias de circulação), é preciso que se registre o loteamento ou desmembramento. Caso contrário, o Oficial poderá ser acusado de coautoria em loteamento irregular (lei 6766/79). Feito esse registro, dando-se condição jurídica à existência dos lotes, a Prefeitura pode outorgar as escrituras de doação, de venda etc. dos lotes.

Contrato de c/v com alienação fiduciária. ITBI.

R- Para o registro da transmissão de um imóvel a uma pessoa exige-se o comprovante do pagamento do imposto de transmissão de bens imóveis. Se o adquirente aliena fiduciariamente o imóvel para o transmitente, no mesmo título, não há incidência do imposto porque a propriedade ainda não se transferiu ao credor, o que só ocorre em caso de consolidação da propriedade, pelo não pagamento do preço da alienação fiduciária. Assim, o ITBI da transmissão feita a quem, depois, alienou fiduciariamente, obrigatoriamente deve ser recolhido agora, porque a transmissão se opera.

Desapropriação amigável. Imóvel indisponível.

P- *É possível o registro da escritura, sendo que tanto o decreto expropriatório quanto a escritura são anteriores à averbação de indisponibilidade?*

R- A desapropriação é ato de império do Poder Público, ao qual o proprietário pode se opor. É forma originária de o Poder Público adquirir a propriedade. A ele, (Poder Público) não se pode opor a indisponibilidade decretada pelo Banco Central, tendo em vista que essa indisponibilidade diz respeito exclusivamente à alienação, à transmissão voluntária que a pessoa pretenda fazer. Acresce, ainda, que a escritura pública é anterior à averbação da indisponibilidade. Abra-se matrícula da parte expropriada, registre-se a escritura e averbe-se o desmembramento na matrícula mãe.

Isenção de ITBI. Reconhecimento pelo Poder Público.

P- *Nas transações imobiliárias envolvendo ato isento de ITBI é necessário a emissão de guia nihil?*

R- No direito tributário há isenção e imunidade. Quando a pessoa física ou jurídica detém a imunidade, o registro se faz apenas com a verificação da existência de dispositivo legal que assegure a situação. Quando se trata, entretanto, de isenção, é preciso que o Poder Público ao qual, em tese, deveria ser recolhido o tributo, reconheça a isenção,

o que é feito através de guia ou outro documento que ele faça expedir.

Cohab: conjunto habitacional e posterior venda de terrenos da área remanescente. Lei 6766.

P- *Em uma gleba, a Cohab implantou um conjunto habitacional, que ocupou parte do imóvel. Agora está vendendo lotes da área remanescente, sem edificação.*

R- O conjunto habitacional, especialmente aqueles implantados por órgãos públicos, em tese, estão dispensados do registro de que trata o art. 18 da Lei n. 6766/79, porque se está vendendo unidade edificada. Mas, no remanescente, para que se possam registrar contratos de compromisso, escrituras definitivas, obrigatoriamente deve ser registrado o loteamento. Se a Cohab não quiser promover esse registro (art. 18 da mesma lei) o Oficial não deve registrar nenhuma escritura, nenhum contrato, para não ser processado criminalmente. Se o fizer, quando o promotor público apurar a existência de um loteamento irregular e criminoso, sem aprovação e sem registro, certamente irá processar os responsáveis pela empresa e o Oficial será denunciado por coautoria.

Imóvel adquirido por herança. Mudança de estado civil. Venda do imóvel.

P- *Pessoa solteira adquiriu, por herança, um imóvel. O registro da partilha se fez depois, quando a pessoa já estava casada no regime de separação total de bens. Em seguida se separou e agora vende o imóvel.*

R- Segundo o Código Civil, posse e domínio se transmitem aos herdeiros no momento da morte do proprietário. Inventário e partilha são procedimentos processuais para se estabelecer o imposto *causa mortis* devido e se fazer a transmissão da herança aos herdeiros, através da partilha. Assim, o fato gerador, o direito de propriedade do herdeiro, ocorreu na data da morte, no caso, anteriormente ao seu casamento. Registrada a partilha, ainda que estando ele já no estado civil de casado, não haveria como se comunicar à mulher, salvo se o casamento tivesse se formalizado no regime de comunhão universal de bens. Estando registrada a partilha e ele no estado civil de solteiro, averba-se o casamento, mas indispensável que o pacto antenupcial tenha sido registrado ou que seja registrado agora. Em seguida, se averba a separação, possibilitando-se o registro da venda, ou outro tipo de transmissão que se faça, sem necessidade da outorga uxória, pela separação.

Desmembramento. Descrição precária do imóvel. Retificação.

P - *É possível o registro de escritura e respectivo desmembramento sem a especificação de todas as medidas lineares e rumos geodésicos?*

R- Imóvel que não esteja descrito em todas as suas medidas perimetrais e área não pode ser desmembrado nem unificado a outro sem prévia retificação. É o que dispõe o art. 213, § 2°, da Lei de Registros Públicos. No Estado de São Paulo, desde 1983 a Corregedoria Geral da Justiça tem decidido nesse sentido, instaurando procedimentos administrativos disciplinares contra o Oficial ao apurar que se desmembrou ou unificou imóveis em tais condições, sem prévia retificação.

Averbação de construção. Shopping Center.

P- *Quais os documentos necessários para averbar um Shopping Center? A regularização é baseada na Lei 4.591/64?*

R- A averbação de construção só pode ser feita com a apresentação de documento expedido pela Prefeitura Municipal, declarando a regularidade da obra e indicando quantos metros quadrados de área construída foram edificados. O requerimento do proprietário deve ser instruído, também, com a CND do INSS relacionado com a obra. Averbada a construção, o imóvel está em ordem porque se deu publicidade à edificação feita. Agora, para que as lojas possam ser locadas e os contratos de locação registrados (quando no contrato houver a cláusula de vigência) ou averbados (para assegurar ao locatário o direito de preferência) é preciso e indispensável que se registre o instrumento de instituição de condomínio, este sim, regido pelo art. 8° da Lei 4.591/64, devendo ser apresentado o requerimento, acompanhado do memorial descrevendo as unidades, suas áreas úteis, sua participação nas coisas de uso comum e a correspondente fração ideal no terreno. Na mesma oportunidade deverá ser apresentada, para registro no Livro 3, a convenção do condomínio.

Conjunto habitacional da prefeitura. Doação de imóvel. Instrumento particular.

R- O instrumento particular pode ser usado nas alienações fiduciárias em garantia, quando o beneficiário do contrato é pessoa física (art. 38 da Lei 9.514/97), assim como nos financiamentos dentro do Sistema Financeiro de Habitação, em que esse instrumento tem força de escritura pública por força da lei que criou o SFH. Pode, também, ser usado o instrumento particular com validade para transferir o domínio, nos casos em que se trate de loteamento regularizado pela Prefeitura Municipal (art. 41 da Lei 6766.79). Mais recentemente, houve alteração no art. 26 da Lei 6766/79, com a adição do § 6° do artigo referido, permitindo que seja utilizado o instrumento particular como hábil para transmitir o domínio de lotes, comprovando-se o pagamento do imposto de transmissão. No caso dos conjuntos habitacionais só valem os instrumentos particulares se a aquisição tiver ocorrido dentro do SFH. O fato de a Prefeitura Municipal ser a proprietária e vendedora, ou promitente vendedora, não altera a situação.

Conferência de bens. Pessoa jurídica para pessoa jurídica.

P- *Há transferência de bens de uma S/A para uma Ltda.? Qual o ato, registro ou averbação? É necessária escritura pública?*

R- A conferência de bens, de uma pessoa física para o aumento ou formação do capital social de uma pessoa jurídica registrada na Junta Comercial, de acordo com o art. 64 da Lei 8.934/94, pode ser feita por instrumento particular, mas pelo instrumento (cópia, já que o original fica arquivado na Junta Comercial) que foi registrado. Quando a conferência é feita de uma pessoa jurídica para a formação ou aumento do capital de outra pessoa jurídica registrada na Junta Comercial, a situação é a mesma. Cabe à Junta exigir a apresentação das certidões negativas da Seguridade Social (INSS e Receita Federal) e o Registro não confere, nem fiscaliza a atuação da Junta Comercial. Entretanto, se a pessoa jurídica que recebe os bens for civil, tendo seus atos constitutivos registrados no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, a escritura pública é da essência do ato. O ato é de registro, porque implica na transmissão da propriedade. Não há, por força da Constituição Federal, a incidência do imposto de transmissão, mas deve ser apresentada a guia de isenção visada ou autorizada pela Prefeitura Municipal. Não há necessidade de publicação dos atos praticados na Junta.

Penhora de imóvel pertencente a sócio da empresa.

P- *Mandado de penhora. Execução fiscal. Imóvel registrado em nome do representante legal da empresa executada. Pode ser registrada a penhora?*

R- A moderna doutrina processualista consagrou a descaracterização da pessoa jurídica, para que possam ser executados os bens dos sócios. Assim, se constar do mandado de registro da penhora que o proprietário do imóvel penhorado é sócio da empresa executada, quer em execução fiscal, quer em execução civil comum, o registro deve ser feito. Sendo arrematado o imóvel penhorado, o registro da carta será feito pelos mesmos fundamentos. A continuidade está caracterizada pela decisão do Juízo que descaracterizou a personalidade jurídica da empresa (qualquer que seja sua natureza, sociedade civil ou comercial).

Incorporação de uma empresa por outra. Averbação. Certidões do INSS e Receita.

P- *Em 1985, a empresa X incorporou a empresa Y, sociedade por quotas de responsabilidade limitada. Como proceder ao registro ou averbação e, em especial, quanto às certidões negativas do INSS e Receita Federal.*

R- Se a incorporação de uma empresa por outra foi devidamente registrada na Junta Comercial ou, em se tratando de sociedades civis, se o documento foi registrado no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, o ato a ser praticado nas matrículas dos imóveis é de averbação. A incorporação é averbada. Quanto às certidões negativas da seguridade social, devem ter sido apresentadas ao Registro do Comércio ou Registro Civil das Pessoas Jurídicas e o Oficial do Registro não fiscaliza esses órgãos. Se não tiverem sido apresentadas, a responsabilidade não é do Registrador.

C/V com recursos do FGTS. Interveniência de agente do SFH. Instrumento particular.

R- A liberação do FGTS de uma pessoa para a aquisição total ou parcial (do preço) de casa própria só pode ser feita em instrumento em que intervenha agente financeiro do Sistema Financeiro de Habitação. Assim, se ele, obrigatoriamente, é parte, porque comparece entregando o dinheiro da aquisição (ou parcial do preço) pode ser utilizado o instrumento particular com força de escritura pública.

Pessoa jurídica hipoteca. Imóvel garantindo fiança. CND do INSS e Receita.

P- *Empresa dá em hipoteca um imóvel de sua propriedade para garantia de fiança, que lhe foi concedida por instituição financeira. Pode ser feito o registro? Devem constar todas as condições em que a afiançada celebrou o acordo com a Fazenda Pública, acordo esse garantido pela entidade financeira?*

R- Hipoteca é garantia. Para hipotecar, nos termos do art. 756 do Código Civil, é preciso que aquele que hipoteca, que dá a garantia, possa alienar. Se o hipotecante é pessoa jurídica, para a formalização da escritura devem ter sido apresentadas ao Tabelião as certidões negativas do INSS e Receita Federal. O acordo firmado é totalmente estranho à hipoteca. A hipoteca garante a fiança e não o acordo, não devendo, portanto, ser mencionado no corpo do registro.

Incorporação. Certidão da Junta Comercial por cópia reprográfica.

R- Nos termos do art. 64 da Lei 8.935/94, conjugado à Lei das Sociedades Anônimas, a certidão expedida pela Junta Comercial, relacionada com a conferência de bens para a formação ou aumento de capital social, incorporação de uma empresa por outra, cisão, etc. vale como instrumento hábil para se proceder ao registro da transmissão do imóvel. O dispositivo da lei federal citada diz respeito à conferência de bens. Quanto à incorporação e cisão, a matéria é regrada pela lei das S.A. O instrumento particular, apresentado ao registro através de cópia reprográfica autenticada pela própria Junta Comercial é o instrumento hábil para se praticar registro da conferência de bens, averbação da incorporação de uma empresa por outra, ou cisão de empresas. Quanto à certidão, não importa o nome que se lhe dê. A certidão é de inteiro teor ou de breve relatório. Quando se certifica ao pé de requerimento é certidão. Não existe

certidão parcial, mas certidão expedida de uma ou de outra forma.

Substituição de garantia hipotecária. Anuência do credor.

P- *Instrumento público de confissão de dívida e substituição de garantia hipotecária, com anuência do credor, pode ser registrado?*

R- Nada impede que se substitua a garantia hipotecária, dependendo exclusivamente da anuência do credor, que se manifesta na escritura pública em que se processa essa substituição. Cancela-se o registro da hipoteca em uma matrícula e essa hipoteca é registrada na matrícula do outro imóvel dado em substituição de garantia.

Regularização de loteamentos. Competência da Prefeitura Municipal.

P- *Empresa loteadora apresenta requerimento acompanhado de planta aprovada pela Prefeitura e memorial descritivo, solicitando o registro de parcelamento de uma área de terreno rural de sua propriedade, conforme lei municipal. Pode a Prefeitura criar lei para aprovação de loteamento ignorando a lei federal 6766/79?*

R- A Lei 6766/79, em seu artigo 40, deu exclusivamente às Prefeituras Municipais o direito e o dever de regularizar loteamentos. Mas, às Prefeituras e não às empresas loteadoras. Assim, se não existir norma da Corregedoria Geral do Estado a respeito da regularização de loteamentos, bastará o requerimento da Prefeitura Municipal, instruído com planta do loteamento devidamente aprovada. Dispensa-se o memorial descritivo porque quando apresentados os contratos, o Oficial fará a conferência da descrição com a planta. O requerimento da Prefeitura deverá ser assinado pelo Prefeito ou por funcionário, secretário ou não, credenciado e autorizado. Não se expede edital e ao RI não é dado exigir prova de que as obras de infra-estrutura foram executadas.

C/V de imóvel hipotecado. Anuência do credor.

R- Pode ser lavrada e registrada a escritura de compra e venda de imóvel hipotecado ao Banco do Brasil ou a qualquer outro banco. O único caso em que há obrigatoriedade da anuência do credor da hipoteca é o do Sistema Financeiro de Habitação ou, ainda, no caso de se tratar de hipoteca constituída em cédulas de crédito. Com a escritura e o registro, o novo proprietário, depositando o dinheiro, valor integral da dívida em Juízo, quita o débito, através da ação de consignação em pagamento.

Registro de incorporação. Usufruto sobre o imóvel.

R- Nada impede que um imóvel, sobre o qual exista usufruto, direito real em favor de terceiro, seja incorporado. Segundo o art. 32, § 5°, da Lei 4591/64, em todos os documentos expedidos pelo Registro, deverá constar a existência de tal direito real.

Partilha. Parcelamento. Usufruto para uma pessoa e nua propriedade para outras.

R- Na partilha feita em inventário ou arrolamento, nada impede que se parcele a propriedade de forma a se atribuir o usufruto para uma pessoa, viúvo, ou herdeiro e a nua propriedade para outras. A incidência ou não do imposto pela constituição do usufruto depende do exame do caso concreto, do valor dos quinhões, da estimativa dos imóveis, matéria que, em tese, deve ser objeto de exame pelo contador do Juízo.

Contrato particular de c/v de produtos com garantia de penhor rural.

R- O penhor rural, segundo o art. 178, VI da Lei de Registros Públicos é registrado no Livro 3 de Registro de Imóveis.

Formal de partilha. Transmissão à concubina. ITBI.

R- No registro de formal de partilha nada impede que uma pessoa, dentre várias contempladas no título, peça o registro da parte que lhe foi atribuída. Para evitar futura alegação de que foi feito o registro parcial, deve ser exigido requerimento especificando o que se quer registrar. Na partilha houve o pagamento a uma pessoa estranha, representando transmissão à concubina. Como não há declaração judicial de que ela é condômina, em tese é exigível, para o registro desse pagamento, o recolhimento do imposto de transmissão, ou aditamento, para que o Juízo declare o domínio dela por sentença transitada em julgado.

Cessão de promessa de c/v. ITBI.

P- *Para o registro de cessão de promessa de c/v, é necessário o pagamento do imposto de transmissão de bens imóveis?*

R- A cessão é ato oneroso. Assim, o imposto deve ser recolhido à Prefeitura Municipal. Mas só a lei municipal define se incide ou não o imposto, devendo, portanto, ser examinada.

Loteamento irregular. Regularização pela Prefeitura.

R- A regularização de loteamento irregular foi dada pelo legislador federal (art. 40 da Lei 6766/79) exclusivamente à Prefeitura Municipal. Assim, o processo de regularização de loteamento deve ser iniciado e preparado pela Prefeitura Municipal, que deverá verificar, em primeiro lugar, quem é o proprietário da área loteada, através de obtenção de certidão de propriedade expedida pelo Registro de Imóveis. Deve existir, também, uma planta utilizada para a venda dos lotes. Em regra o loteador irregular tem essa planta, muitas vezes até aprovada pela Prefeitura, mas sem que o loteamento tenha sido registrado. A seguir, a Prefeitura verificará se foram executadas no loteamento as obras que a lei municipal exige. Não tendo sido executadas, ao mesmo

tempo em que notifica o loteador para executá-las, a Prefeitura poderá requerer ao Oficial o registro da regularização do loteamento. Há duas fases distintas e autônomas de regularização, podendo ser feita uma sem a outra porque são independentes: a) regularização física, que é a execução das obras, abertura das ruas, guias, sarjetas, escoamento de águas pluviais etc. b) regularização jurídica, que é o registro da regularização do loteamento na matrícula do imóvel. Esta última, entretanto, só poderá ser feita se o loteamento foi implantado, se os lotes foram vendidos por quem era proprietário do imóvel ou, pelo menos, compromissário comprador.

Prenotação: do título ou do imóvel?

P- *Apresentado a registro título que diz respeito a vários imóveis, quantas prenotações devem ser feitas e quantas devem ser cobradas? A prenotação se relaciona com o título ou com os imóveis?*

R- A prenotação ou protocolização é do título e não do imóvel. Pouco importa, quer do aspecto registrário, quer do aspecto da cobrança de custas e emolumentos, quantos imóveis estejam negociados no título. Admitamos que, por uma escritura, uma empresa loteadora venda 600 lotes. A prenotação será uma única, porque se prenota o título. A Lei 6015/73 alterou a sistemática registrária. Antes se transcrevia o título por inteiro e nunca parte dele. Agora se abre ou já se encontra aberta matrícula de cada imóvel e em cada matrícula o título é registrado. Antes o título era, obrigatoriamente, registrado por inteiro. Se ele se referisse a dez imóveis a transcrição era do título, reportando-se, portanto, aos dez imóveis. Hoje, se a empresa vende duzentos imóveis, nada impede que o adquirente apresente o título acompanhado de requerimento escrito, postulando o registro de apenas um dos imóveis. É o que os juristas denominam de cindibilidade do título, criada com a atual lei.

Edificação em terreno alheio. Anuência do proprietário. Domínio do titular.

P- *A, proprietário de um terreno, permitiu que B edificasse nesse terreno, sendo a benfeitoria averbada como de propriedade de B.*

R- No Código Civil, o terreno é o principal e a edificação o acessório. Assim, o que foi edificado no terreno é do domínio do titular do terreno. Se quem edificou o fez de boa-fé, ou com a anuência do titular do terreno, poderá ser indenizado ao acionar esse proprietário. Questão de prova, portanto, a ser dirimida em procedimento jurisdicional, totalmente estranha ao Registro de Imóveis. A averbação nunca deveria ter consignado que a benfeitoria foi edificada por *B*. Mas o erro não altera a situação jurídica. *A* vende livremente o imóvel composto de casa e terreno. Para *B* resta buscar indenização pelas despesas feitas com a benfeitoria. ■

Instituto de Registro Imobiliário do Brasil

Diretoria Executiva: *Presidente* – Lincoln Bueno Alves-SP; *Vice-Presidente* – Gleci Palma Ribeiro Melo-SC; *Secretário-Geral* – Marco Antônio Canelli-SP; *1º Secretário* – Gilma Teixeira Machado-MG; *2º Secretário* - Plínio Antônio Chagas-SP; *Tesoureiro Geral* – José Simão-SP; *1º Tesoureiro* – Vanda Maria De Oliveira Penna Antunes da Cruz-SP; *2º Tesoureiro* – Manoel Carlos de Oliveira-SP; *Diretor Social e de Eventos* – Ricardo Basto da Costa Coelho-PR; *Diretor de Publicidade e Divulgação* – João Baptista Galhardo-SP; *Diretor de Assistência aos Associados* – Jordan Fabrício Martins-SC; *Diretor Legislativo* – Meirimar Barbosa Júnior-SP; **Conselho Deliberativo:** *Presidente* – Gleci Palma Ribeiro Melo-SC; *Secretário* – Etelvina Abreu do Valle Ribeiro-ES; *demais membros* – Sérgio Toledo de Albuquer-que-AL, Nino Jesus Aranha Nunes-AP, Ivan Esteves Ribeiro-AM, Neusa Maria Arize Passos-BA, Ana Tereza Araújo Mello Fiúza-CE, Itamar Sebastião Barreto-DF, Nilzon Periquito de Lima-GO, Jurandy de Castro Leite-MA, Nizete Asvolinsque-MT, Nélson Pereira Seba-MS, Francisco de Assis Castilho Moreira-MG, Cleomar Carneiro de Moura-PA, Fernando Meira Trigueiro-PB, José Augusto Alves Pinto-PR, Miriam de Holanda Vasconcelos-PE, Guido Gayoso Castelo Branco Barbosa-PI, Geraldo Mendonça-RJ, Carlos Alberto da Silva Dantas-RN, Adão Freitas Fonseca-RS, Yassuco Yokota dos Santos-RO, Marlon Sérgio Santana de Abreu Lima-SE, Bernardo Oswaldo Francez-SP e Marlene Fernandes Costa-TO; **Conselho Fiscal** – Carlos Fernando Westphalen Santos-RS, Renato Costa Alves-MS, Rubens Pimentel Filho-ES, Stélio Darci Cerqueira de Albuquerque-AL e Ubirayr Ferreira Vaz-RJ; **Suplentes do Conselho Fiscal:** Guido Castro Santos-SP, Rosa Maria Veloso de Castro-MG e Wolfgang Jorge Coelho-MG; **Conselho de Ética:** Clenon de Barros Loyola Filho-GO, Elvino Silva Filho-SP e José Fernando César Assunção-SP; **Suplentes do Conselho de Ética:** Inah Álvares da Silva Campos-MG, Mauro Souza Lima-PE e Virgínio Pinzan-SP.

Sede: Av. Paulista, 2073 – Horsa I – 12º andar – conjs. 1201/1202 – CEP 01311-300 – São Paulo – SP – Telefone/Fax: (0xx11) 289-3340/3599/3321. **Secretaria do IRIB:** irib@terra.com.br Homepage: www.irib.org.br.

Direitos de reprodução. As matérias aqui veiculadas podem ser reproduzidas mediante expressa autorização dos editores, com a indicação da fonte.

Boletim irib

NOVEMBRO DE 2001 – Nº 294

Presidente
Lincoln Bueno Alves

Redação:
João Baptista Galhardo

Consultoria Jurídica:
Gilberto Valente da Silva
gilbertovalente@uol.com.br

Editor:
Sérgio Jacomino
jacomino@registral.com.br

Jornalista Responsável:
Fátima Rodrigo (MTb 12576)

Design Gráfico
Carlos Augusto Sholl

Editoração Eletrônica:
Editorial Press

Fotos:
Carlos Petelinkar

Impressão e Acabamento:
Corprint