

UNIVERSIDADE DO EXTREMO SUL CATARINENSE – UNESC

CURSO DE DIREITO

LETICIA MARCON ZANATTA

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

**A TITULARIDADE DA DÍVIDA DE CONDOMÍNIO DE IMÓVEL FINANCIADO PELO
PROGRAMA “MINHA CASA MINHA VIDA”, SOB A CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO
FIDUCIÁRIA: O DEBATE ENTRE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E O
COMPRADOR DO IMÓVEL**

**CRICIÚMA
2019**

LETICIA MARCON ZANATTA

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

A TITULARIDADE DA DÍVIDA DE CONDOMÍNIO DE IMÓVEL FINANCIADO PELO PROGRAMA “MINHA CASA MINHA VIDA”, SOB A CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA: O DEBATE ENTRE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E O COMPRADOR DO IMÓVEL

Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado para obtenção de grau de Bacharel no Curso de Direito da Universidade do Extremo Sul Catarinense – UNESC

Orientador: Prof. Dr. Jean Custódio

**CRICIÚMA
2019**

LETICIA MARCON ZANATTA

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

A TITULARIDADE DA DÍVIDA DE CONDOMÍNIO DE IMÓVEL FINANCIADO PELO PROGRAMA “MINHA CASA MINHA VIDA”, SOB A CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA: O DEBATE ENTRE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E O COMPRADOR DO IMÓVEL

Trabalho de Conclusão de Curso, aprovado pela banca examinadora para obtenção do grau de Bacharel no Curso de Direito, na Universidade do Extremo Sul Catarinense, UNESC, com linha de pesquisa em Direito Contratual.

Criciúma, 12 de julho de 2019

BANCA EXAMINADORA

Prof. Jean Gilnei Custódio – (UNESC) – Orientador

Prof. Maicon Henrique Aléssio – (UNESC)

Prof. Me. Fabrizio Guinzani – (UNESC)

Dedico este trabalho aos meus pais, Antonio e Josiane; aos meus irmãos, Izabeli e Gustavo; ao meu namorado, João Marcos e aos meus avós, João (in memoriam), Maria de Lourdes, Nair e Leobrando; e a todos que estiveram presentes na minha trajetória acadêmica.

AGRADECIMENTOS

Não sei por onde começar, pois são muitos sentimentos dentro do meu coração. Ao longo desses 5 anos de trajetória acadêmica, aconteceram muitas coisas: aprendizados, amizades, momentos felizes, mas também alguns momentos de desespero, de refletir sobre a minha jornada acadêmica, pensar e repensar se eu realmente estava no caminho certo.

Mas acredito que nada nesta vida é por acaso, para tudo existe um propósito. Sou eternamente grata aos meus pais, por nunca desistirem de mim, por sempre acreditarem que eu seria capaz de alcançar meus objetivos. Aos meus irmãos, por me proporcionarem alguns minutos de paz e sossego para que eu conseguisse concluir esta monografia.

Ao meu namorado, João Marcos, por todo o apoio e dedicação, pela paciência que teve comigo neste período tão corrido e conturbado. Por ter aberto mão de algumas horas de lazer para me ajudar.

Aos meus vizinhos do coração, que considero como se fossem da família.

Só tenho a agradecer por Deus ter colocado em minha vida pessoas maravilhosas! A todos vocês, os meus mais sinceros agradecimentos.

“Há um ditado que diz, se dois homens vêm andando por uma estrada, cada um deles carregando um pão, ao se encontrarem, eles trocam os pães; cada um vai embora com um. Porém, se os dois homens vêm andando por uma estrada, cada um carregando uma ideia, ao se encontrarem, trocam as ideias; cada um vai embora com duas. Quem sabe, é esse mesmo o sentido do nosso fazer: repetir ideias, para todos terem pão...”

Mário Sergio Cortella

RESUMO

A presente pesquisa tem como objetivo esclarecer sobre a titularidade da dívida condominial de imóvel financiado pelo Programa “Minha Casa Minha Vida”, sob a cláusula de alienação fiduciária. O programa é ofertado pelo Governo Federal e é de extrema importância e relevância para a sociedade com baixa renda. Foi através do programa que muitas famílias passaram a ter uma casa digna, como está previsto na Carta Magna. Ocorre que, com a crise que enfrentamos em nosso país nos dias de hoje, muitas famílias estão atrasando as taxas condominiais, surgindo o objeto em discussão: Quem deve ser responsável pelo pagamento das taxas condominiais? A instituição financeira que cedeu o crédito com a cláusula de alienação fiduciária ou o promitente comprador?

Palavras-chave: Alienação fiduciária. Responsabilidade. Taxas condominiais.

ABSTRACT

The present research has as objective clarify about the titularity of the condominium debt of the financed property by the program "My House My Life", under the fiduciary alienation clause. Since this program is offered by the Federal Government and it is of extremely important and relevance to the Society of low income. It was through this program that a lot of families started to have a worthy house as it was previewed at the Magnum Letter. It happens that with the crisis we face in our country in this days, a lot of families are delaying the condominium taxes, coming to be the object in discussion: Who must be the responsible by the payment of the condominium taxes? The financial institution that ceded the credit with the clause of fiduciary alienation or the promising buyer?

Keywords: Fiduciary alienation. Responsibility. Condominial taxes.

LISTA DE ILUSTRAÇÕES

Figura 1 – Número de unidades habitacionais construídas em cada estado	18
Figura 2 – Novos tetos do valor dos imóveis	19
Figura 3 – Ajuste na renda das famílias atendidas	20
Figura 4 – Hipoteca x Alienação Fiduciária	23

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

Art.	Artigo
CC	Código Civil
CEF	Caixa Econômica Federal
CF	Constituição Federal
IBGE	Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística
MCMV	Minha Casa Minha Vida
ONU	Organização das Nações Unidas
PNAD	Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio
SFIS	Sistema de Financiamento Imobiliário
STF	Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE HABITAÇÃO, O DIREITO A MORADIA E OS PROGRAMAS HABITACIONAIS DO TIPO “MINHA CASA MINHA VIDA”	13
2.1 POLÍTICAS PÚBLICAS DE HABITAÇÃO NO BRASIL	13
2.2 DIREITO À MORADIA COMO FUNÇÃO SOCIAL.....	15
2.2.1 O programa habitacional “Minha Casa Minha Vida”	18
3 ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DA COISA IMÓVEL	21
3.1 NOÇÕES PRELIMINARES SOBRE A FIDÚCIA E OS DIREITOS REAIS DE GARANTIA	21
3.2 A ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA NO BRASIL: HISTÓRICO E EVOLUÇÃO	25
3.3 ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE BENS IMÓVEIS.....	28
3.4 O INADIMPLEMENTO E SUAS CONSEQUÊNCIAS	31
4 O REGIME DAS OBRIGAÇÕES DE CARÁTER <i>PROPTER REM</i> E AS DESPESAS CONDOMINIAIS NO PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA	35
4.1 OBRIGAÇÕES DE CARÁTER <i>PROTER REM</i>	35
4.2 DIREITO, DEVERES E RESPONSABILIDADES DO CREDOR FIDUCIÁRIO E DO FIDUCIANTE.....	39
4.3 RATEIO DE DESPESAS DE IMÓVEIS LOCALIZADOS EM CONDOMÍNIOS EDILÍCIOS	41
4.4 (IM)POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DO CREDOR FIDUCIÁRIO PELAS DESPESAS CONDOMINIAIS, CONSIDERANDO A NATUREZA <i>PROPTER REM</i>	44
5 METODOLOGIA	49
6 CONCLUSÃO	50
REFERÊNCIAS	52

1 INTRODUÇÃO

O grande problema dos governos é a crise habitacional, um tanto quanto difícil de combater. A solução mais viável encontrada até o presente momento, visto que a demanda de solo urbano já é insuficiente para atender a grande demanda da população, seria a criação de prédios (edifícios) para acomodação de forma mais segura e confortável.

Com a concessão do benefício criado pelo governo, o “Minha Casa Minha Vida” (MCMV), milhares de pessoas, com renda de até três salários mínimos, conseguiram realizar o sonho de possuir sua casa própria, o sonho de dar uma casa digna à família.

Ocorre que, com o passar dos anos, percebeu-se uma grande demanda nas ações de cobrança de taxas condominiais em habitações com financiamento do “Minha Casa Minha Vida”, e desta forma, deu-se início a uma discussão sobre quem realmente é o dono do imóvel, visto que nos contratos de financiamento existe uma cláusula de alienação fiduciária. A definição do instituto jurídico da alienação fiduciária sobre bem imóvel é dada pela Lei 9.514/1997 (BRASIL, 1997), que a institui e regulamenta. Criada há mais de 20 anos, a lei ainda é muito discutida, visto que a demanda de contratos com cláusula de alienação fiduciária como garantia de um bem imóvel se expandiu, gerando alguns conflitos.

Assim, a importância social deste trabalho reside em trazer reflexões acerca da posse de um imóvel adquirido pelo programa “Minha Casa Minha Vida”, objeto de discussão nos contratos de alienação fiduciária.

O débito referente às taxas condominiais é uma obrigação real, um dever entre o bem e o devedor, portanto, de obrigação *propter rem*, ou seja, não constitui um dever determinado pessoalmente em razão do usuário, mas sim em função do direito que incide sobre a coisa, perseguindo-a para onde quer que ela vá, irradiando direitos e obrigações ao titular do domínio que, no caso do condomínio, é a propriedade. Vale ressaltar que *propter rem* já define perfeitamente a natureza do crédito do Condomínio Recorrente, tendo em vista que “*propter*” significa “em razão de” ou “por causa de” e “*rem*” significa “coisa”.

A palavra condomínio vem de: con+dominium, sendo o prefixo con (com), que denota reunião, e o substantivo dominium (domínio) que é igual a propriedade.

Sendo assim, pode-se referir que condomínio é a junção de várias “propriedades”, que se encontram no mesmo terreno e se reúnem em prol do benefício de todos.

Assim, no primeiro capítulo é realizado um estudo sobre as políticas públicas de habitação que são exercidas em nosso país, com ênfase no direito a moradia que está garantida por nossa Constituição Federal e os programas habitacionais ofertados pelo governo em prol da diminuição do déficit de famílias desabrigadas. No segundo capítulo traremos a questão da Alienação Fiduciária das coisas imóveis, como aconteceu seu surgimento e sua evolução histórica no Brasil, por que passou a ser muito usada como garantia de coisas imóveis, e por que os inadimplementos das obrigações acarretam tantas consequências. Por fim, no terceiro e último capítulo esclareceremos as obrigações de caráter *propter rem*, quais são os deveres e responsabilidades do credor fiduciário, como se dá o rateio das despesas condominiais em edifícios, e devido a obrigação *propter rem* esclarecer a possibilidade em cobrar as taxas condominiais dos credores fiduciários.

2 AS POLÍTICAS PÚBLICAS DE HABITAÇÃO, O DIREITO A MORADIA E OS PROGRAMAS HABITACIONAIS DO TIPO “MINHA CASA MINHA VIDA”

Este capítulo apresenta uma explanação acerca dos programas habitacionais criados pelo governo brasileiro, não apenas como unidades habitacionais edificadas, mas sim como um conjunto de ideias, tanto públicas quanto privadas, como meio de tentar sanar a crise habitacional vivida em nosso país.

Antes da criação do “Minha Casa minha Vida”, em 2009, não existia um programa que pudesse diminuir o déficit de habitações no Brasil. Foram colocados em prática alguns projetos em anos anteriores, na esperança de diminuir o déficit de moradias, mas não houve o sucesso esperado. Após a implantação do programa “Minha Casa Minha Vida”, o percentual de cidadãos sem moradia própria começou a diminuir.

2.1 POLÍTICAS PÚBLICAS DE HABITAÇÃO NO BRASIL

No contexto histórico, voltamos ao início do século XVIII, até meados de 1850, época em que o sistema econômico se dava por meio da agricultura, utilizando mão de obra escrava. As cidades não visavam formação de riquezas, pois as grandes riquezas proviam das fazendas que se encontravam mais afastadas do centro. A única questão habitacional na época seria atribuída aos grandes fazendeiros, que precisavam proporcionar moradia e alimento aos escravos em troca de seus serviços, já que não existia uma política que se preocupasse com o bem-estar, higiene das senzalas e questões trabalhistas. (SOUZA, 2008, p. 48).

Foi apenas no século XIX que a preocupação com moradia deixou a esfera privada e tornou-se um desafio para o governo, sendo que a preocupação com a questão habitacional dos escravos sempre esteve presente, mas, apenas ganhou foco quando as condições de higiene começaram a atrapalhar a economia, pois tal preocupação era totalmente individual e patrimonial, não tendo a verdadeira visão na solução do problema. (SOUZA, 2008, p. 49)

Como a situação habitacional estava se tornando cada vez mais precária, trazendo riscos à população, o interesse em habitações foi se desenvolvendo entre as regiões do império. Com isso, surgiram algumas ideias a respeito do assunto em 1870, pelos Decretos Imperiais, como o 4.461/1870, que autorizava a empresa de

Antonio de Castro Lopes a se integrar ao grupo da “Empreza Predial”, que proporcionaria condições a quem tivesse interesse em ser um proprietário de uma residência. (SOUZA, 2008, p. 50).

Foi então que houve a necessidade em alterar o decreto, visando melhorias, sendo criado, então, o Decreto 4.784/1871, que autorizava a companhia “Empreza Predial” a buscar crédito no mercado de ações para custear os empréstimos imobiliários. (SOUZA, 2008, p. 50).

Dois anos mais tarde houve necessidade de criação do Decreto 5.216/1873, que dava autorização para que Antonio de Castro Lopes utilizasse o crédito real, criando, então, as hipotecas, que foram utilizadas até a criação da Lei 9.514/1997, que trata da alienação fiduciária. (SOUZA, 2008, p. 50).

Com o desenvolvimento da economia ao longo dos anos, os governos foram se posicionando em relação ao crescimento populacional. A partir de tal preocupação, foi sancionada a Lei 4.380, de 21 de agosto de 1964, para que fosse criado um sistema eficaz que solucionasse a questão habitacional, juntamente com os Estados e entidades de direito privado. (SOUZA, 2008, p. 53).

[...] foi a partir da década de 70, portanto, que ficou popularmente conhecida como a expressão o sonho da casa própria, vindo esta a ser, constantemente, utilizada por grupos de baixa renda e por segmentos da pequena classe média, após a implantação do sistema financeiro em 1964. (SOUZA, 2008, p. 57).

Como a função do Estado é muito ampla, quando tratamos de Políticas Públicas, focamos diretamente nos programas habitacionais ofertados pelo Governo, visto que o direito à moradia é um direito essencial, inclusive para a formação moral do indivíduo. Logo, compreendemos que habitação é:

[...] culturalmente definida como o lugar onde se desenvolvem as atividades cotidianas necessárias à sobrevivência de cada um e também a reprodução da força e de trabalho - é constituída por um sentido amplo que considera seu entorno físico, como a paisagem, o caminho e também a convivência coletiva e da vizinhança. Ao estudar a questão habitacional, entendemos que ela se constitui como parte do complexo e contraditório processo de estruturação urbana da sociedade capitalista. (PINTO, 2004, p. 98).

Mesmo com a criação de leis e projetos para tentar sanar a crise habitacional, ainda não tivemos um resultado satisfatório, pois sabemos que conquistar a casa própria não é fácil e exige muitos recursos do indivíduo. No Brasil,

o número de habitantes ultrapassa o número de moradias existentes, com o agravante do número de desempregados. Segundo o site do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE):

[...] a taxa de desocupação do trimestre encerrado em março de 2018 chegou a 13,1%, com aumento de 1,3 pontos percentuais em relação ao último trimestre do ano passado (11,8%). O total de pessoas desocupadas também cresceu no período, passando de 12,3 milhões para 13,7 milhões. Houve um aumento de 11,2% nesse contingente, ou mais 1,4 milhões de desempregados no país. (IBGE, 2018).

Compreendemos que um dos principais papéis do Estado é a questão da infraestrutura, sendo que as cidades deveriam ser projetadas e desenvolvidas de forma a valorizar suas terras. Como nos dias atuais o que comanda o mundo é o sistema capitalista, coube à iniciativa privada desenvolver planos habitacionais que gerassem lucros, devido ao alto custo em construir nos perímetros urbanos. (PINTO, 2004, p. 98).

Para tentar sanar a crise habitacional, o Presidente Fernando Henrique Cardoso, à época, criou a Emenda Constitucional 26, de 14 de fevereiro 2000, que alterou a redação do art. 6º da Constituição Federal (CF) de 1988, introduzindo a habitação no rol dos direitos existenciais: “Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, **a moradia**, o transporte, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”. (BRASIL, 2000. Grifo nosso).

Foi então que, em maio de 2000, o então Presidente Fernando Henrique Cardoso, juntamente com a fundação Djalma Guimarães, apresentou o “Projeto Moradia”, que propunha algumas soluções para a crise habitacional. (INSTITUTO DA CIDADANIA, 2000).

2.2 DIREITO À MORADIA COMO FUNÇÃO SOCIAL

Um dos maiores problemas enfrentados pelo governo na sociedade atual é o direito à moradia. Isto é resultado da falta de cuidado e a ausência de políticas públicas adequadas, além de haver políticas voltadas apenas para alguns indivíduos, não dando a devida importância para a grande maioria, estando em

desacordo com os grandes tratados, inclusive com a Carta Magna. (FREITAS, 2017).

A moradia consiste em bem irrenunciável da pessoa natural, indissociável de sua vontade e indisponível, que permite a fixação em lugar determinado, não só físico, como também a fixação dos seus interesses naturais da vida cotidiana, exercendo-se de forma definitiva pelo indivíduo, e, secundariamente, recai o seu exercício em qualquer pouso ou local, mas sendo objeto de direito e protegido juridicamente. O bem da “moradia” é inerente à pessoa e independente de objeto físico para a sua existência e proteção jurídica. Para nós, “moradia” é elemento essencial do ser humano e um bem extrapatrimonial. “Residência” é o simples local onde se encontraria o indivíduo. E a habitação é o exercício efetivo da “moradia” sobre determinado bem imóvel. Assim, a “moradia” é uma situação de direito reconhecida pelo ordenamento jurídico [...]. (SOUZA, 2004, p. 45).

O Direito à moradia foi reconhecido como um direito fundamental em 1948, pela Declaração Universal dos Direitos Humanos da ONU. Hoje é considerado um direito humano universal, que reafirma que o Estado tem a obrigação de zelar e proteger as pessoas mais necessitadas. Para muitos, é muito mais que um teto, pois é a oportunidade que a pessoa tem de viver em uma comunidade tranquila e levar uma vida digna. (RANGEL, 2009, p. 57).

A Declaração Universal dos Direitos humanos, no seu artigo 25, dispõe que toda pessoa deve ter o direito de assegurar à sua família e a si mesmo condições para proporcionar um padrão mínimo.

Artigo 25

1. Todo ser humano tem direito a um padrão de vida capaz de assegurar a si e à sua família saúde, bem-estar, inclusive alimentação, vestuário, habitação, cuidados médicos e os serviços sociais indispensáveis e direito à segurança em caso de desemprego, doença invalidez, viuvez, velhice ou outros casos de perda dos meios de subsistência em circunstâncias fora de seu controle.

2. A maternidade e a infância têm direito a cuidados e assistência especiais. Todas as crianças, nascidas dentro ou fora do matrimônio, gozarão da mesma proteção social. (ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS, 1948).

Após analisarmos o artigo 25 e nos certificarmos que o direito à moradia é um direito essencial, o doutrinador Sérgio de Souza dá uma justificativa sobre o direito à moradia ser um direito social, que deve ser olhado na forma geral e não apenas para algumas pessoas.

[...] a justificativa para o direito à moradia ser um direito social permite a possibilidade de maior estruturação da legislação infraconstitucional, no

sentido de preservá-lo, a fim de proteger o indivíduo, sem que, sob o pretexto de proteger a coletividade, seja sacrificado. Ou seja, não se justifica o sacrifício do direito à moradia de uma pessoa ou algumas delas, sob o pretexto do benefício social. Se o direito à moradia fosse incluído apenas como direito individual, teria fragilidade diante do interesse da função social que a limita. (SOUZA, 2008, p. 122).

O interesse social na inclusão como um direito constitucional visa à proteção da sociedade, mas, é visto como um objetivo de proteção antes mesmo da sociedade. Não podemos justificar a lesão deste direito apenas para algumas pessoas, com base no argumento de que o direito à moradia pretende a proteção do interesse social. O direito constitucional possui o objetivo de preservar o direito das pessoas em garantir uma moradia. (SOUZA, 2008, p. 122).

Quando tratamos do direito à moradia, logo esbarramos na função social da propriedade. Identificamos que a mesma é servida pelos interesses sociais, sendo, da mesma forma, como o direito à moradia. A norma visa proteger os direitos dos indivíduos, não sendo apenas para uma ou mais pessoas, mas sim em prol do benefício geral que será proporcionado em virtude da função social da propriedade. (SOUZA, 2008, p. 123).

Com isso, a Constituição Federal, no seu artigo 183, refere-se ao direito à moradia no perímetro urbano, respeitando a função social da propriedade, proporcionando aos indivíduos uma residência digna, como relata a Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Art. 183. Aquele que possuir como sua área urbana de até duzentos e cinquenta metros quadrados, por cinco anos, ininterruptamente e sem oposição, utilizando-a para sua moradia ou de sua família, adquirir-lhe-á o domínio, desde que não seja proprietário de outro imóvel urbano ou rural. (BRASIL, 1988).

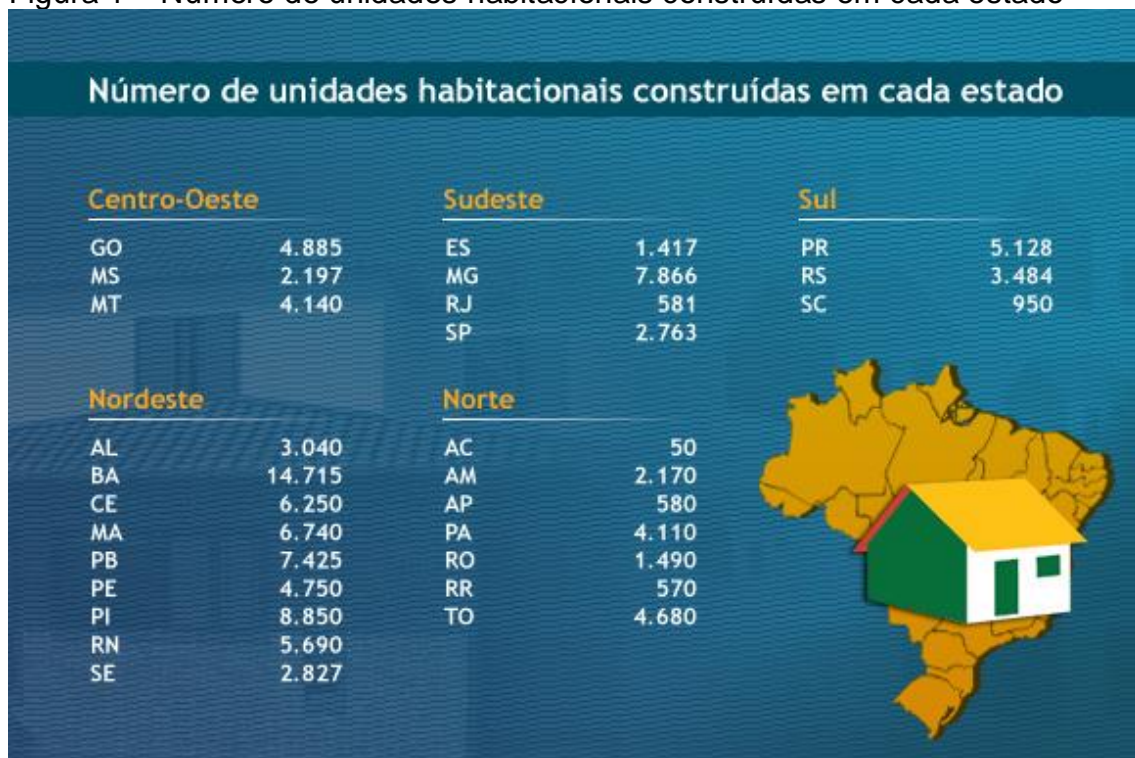
Existe a premissa de garantir que seja cumprida a função social da propriedade, conforme a Constituição Federal de 1988, em seu art. 183, em virtude de a mesma apresentar meios e formas de garantir que a função social da propriedade seja válida e cumprida em conjunto com a usucapião urbana, que deve ser acompanhada do ônus e dos deveres da corporação. (SOUZA, 2008, p. 124).

2.2.1 O programa habitacional “Minha Casa Minha Vida”

Em 2008, o IBGE realizou a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios (PNAD), diagnosticando que, naquela época, o Brasil possuía um déficit habitacional de 7,9 milhões de moradias, o que correspondia a 21% da população brasileira sem habitação digna. Após a divulgação destes dados, se fez necessária a criação de outro programa que visasse corrigir e sanar o déficit.

Assim, em 2009, o governo federal, em parceria com os estados, municípios, empresas e entidades sem fins lucrativos, lançou o Programa “Minha Casa Minha Vida”, com a intenção de proporcionar à população com renda baixa e média a ter condições dignas de acesso à moradia, tanto no meio rural como no perímetro urbano. Com a criação do programa, uma corrente fora se formando, visto que estimulou o mercado da construção, gerando emprego e renda para milhares de famílias. (BRASIL, 2019).

Figura 1 – Número de unidades habitacionais construídas em cada estado



Fonte: <http://www.feiraodacaixa2016.com.br/cadastro-minha-casa-minha-vida-2013>

Desde sua criação, o programa passou por duas atualizações para adequar-se às novas realidades salariais, visto que a renda dos brasileiros sofreu reajustes com o passar dos anos. A segunda atualização foi feita no ano de 2011 e a

terceira atualização foi feita no ano de 2016. Para se encaixar no programa habitacional, o valor do imóvel não pode ultrapassar o teto, que varia conforme a cidade. (BRASIL, 2019). Nas capitais, como Distrito Federal, São Paulo e Rio de Janeiro, o valor do teto está fixado em R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais). Nas regiões Norte, Nordeste e Centro-Oeste, o teto está estipulado em R\$ 190.000,00 (cento e noventa mil reais); já nas regiões Sul e Sudeste, o teto está estipulado em R\$ 215.000,00 (duzentos e quinze mil reais). (BRASIL, 2019).

Figura 2 – Novos tetos do valor dos imóveis

NOVOS TETOS DO VALOR DOS IMÓVEIS				
Recorte territorial	DF, RJ e SP	Região Sul, ES e MG	Região Centro-Oeste, exceto DF	Regiões Norte e Nordeste
Capitais estaduais classificadas pelo IBGE como metrópoles	R\$ 240 mil	R\$ 215 mil	R\$ 190 mil	R\$ 190 mil
Demais capitais estaduais e municípios com população maior ou igual a 250 mil habitantes classificados pelo IBGE como capitais regionais; municípios com população maior ou igual a 100 mil habitantes integrantes das regiões metropolitanas das capitais estaduais, de Campinas, da Baixada Santista e das regiões integradas de desenvolvimento das capitais	R\$ 230 mil	R\$ 190 mil	R\$ 180 mil	R\$ 180 mil
Municípios com população maior ou igual a 100 mil habitantes; municípios com população menor que 100 mil habitantes integrantes das regiões metropolitanas das capitais estaduais, de Campinas, da Baixada Santista e das regiões integradas de desenvolvimento das capitais; municípios com menos de 250 mil habitantes classificados pelo IBGE como capitais regionais	R\$ 180 mil	R\$ 170 mil	R\$ 165 mil	R\$ 160 mil
Municípios com população maior ou igual a 50 mil e menor que 100 mil habitantes	R\$ 145 mil	R\$ 140 mil	R\$ 135 mil	R\$ 130 mil
Municípios com população com entre 20 mil e 50 mil habitantes	R\$ 110 mil	R\$ 105 mil	R\$ 105 mil	R\$ 100 mil
Demais municípios	R\$ 95 mil	R\$ 95 mil	R\$ 95 mil	R\$ 95 mil

Fonte: <http://www20.caixa.gov.br/Paginas/Noticias/Noticia/Default.aspx?newsID=4550>

O programa habitacional criado pelo governo visa prestar auxílio às famílias com renda mensal de até R\$ 1.600,00 (mil e seiscentos reais). Em 2014, o programa conseguiu atingir suas expectativas, construindo mais de 2,75 milhões (dois milhões setecentos e cinquenta mil) moradias, em mais de 5.239 (cinco mil duzentos e trinta e nove) municípios. Esses valores foram conquistados durante o período de 2011 a 2014. Se analisarmos desde a sua criação, em 2009, entre casas e apartamentos, foram construídas cerca de 3,76 milhões (três milhões setecentos e sessenta mil) de moradias. Desde sua criação, foram investidos mais de R\$ 244 bilhões (duzentos e quarenta e quatro bilhões de reais), sendo 80% do valor gasto a partir de 2011. (BRASIL, 2019).

No perímetro urbano, o programa oferece uma linha de benefícios com quatro faixas de renda mensal. A Faixa 1 contempla as famílias que possuem renda mensal de até R\$ 1.600,00 (mil e seiscentos reais); na Faixa 2, famílias com renda

de até R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) e na Faixa 3, renda de até R\$ 9.000,00 (nove mil reais). No perímetro rural também são ofertados três tipos de benefícios às famílias, as faixas de valores são referentes ao valor ganho por ano pela família, e não por mês, como no perímetro urbano. A Faixa 1 é para famílias que recebem até R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) por ano, a Faixa 2 contempla famílias com renda de até R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) por ano e a Faixa 3, as famílias que recebem até R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) por ano. (BRASIL, 2019).

Figura 3 – Ajuste na renda das famílias atendidas

AJUSTE NA RENDA DAS FAMÍLIAS ATENDIDAS*		
Faixa	Renda familiar mensal	Taxa de juros
1,5	Até R\$ 2.600	5%
	Até R\$ 2.600	5,5%
2	Até R\$ 3.000	6%
	Até R\$ 4.000	7%
3	Até R\$ 7.000	8,16%
	Até R\$ 9.000	9,16%

* Não houve mudanças na Faixa 1

Fonte: <http://www20.caixa.gov.br/Paginas/Noticias/Noticia/Default.aspx?newsID=4550>

As faixas apresentadas, tanto no perímetro urbano como no rural, são usadas para concessão do subsídio ofertado pelo governo, assim como para expor as taxas de juros que cabem no orçamento familiar. (BRASIL, 2019).

3 ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DA COISA IMÓVEL

No presente capítulo será apresentado o instituto da fidúcia, suas características e importância no mercado imobiliário, visto que grande parte dos contratos imobiliários possui cláusula de alienação fiduciária, garantia de eficácia real.

Com a criação da fidúcia, a hipoteca foi caindo em desuso, tendo em vista que a primeira se constitui em um processo muito mais simples e rápido, trazendo benefícios para ambas as partes, podendo-se dizer que seja mais vantajosa até mesmo para os devedores, pois os juros para imóveis financiados por esta cláusula são menores e trazem mais segurança para as instituições financeiras em relação à hipoteca.

3.1 NOÇÕES PRELIMINARES SOBRE A FIDÚCIA E OS DIREITOS REAIS DE GARANTIA

No Brasil, a alienação fiduciária surgiu com a criação da Lei 4.728/1965 (BRASIL, 1965), que tratava apenas de bens móveis. No art. 66 da lei encontramos dispostas as informações necessárias para disciplinar o mercado de capitais, criando, assim, medidas para o seu desenvolvimento. Em meados de 1969, houve um Decreto-Lei 911, que alterou a redação do artigo:

Art. 66. A alienação fiduciária em garantia transfere ao credor o domínio resolúvel e a posse indireta da coisa móvel alienada, independentemente da tradição efetiva do bem, tornando-se o alienante ou devedor em possuidor direto e depositário com todas as responsabilidades e encargos que lhe incumbem de acordo com a lei civil e penal. (BRASIL, 1969).

Juntamente com o art. 1.361 do Código Civil (CC), que também regulamentava a questão da fidúcia:

Art. 1.361. Considera-se fiduciária a propriedade resolúvel de coisa móvel infungível que o devedor, com escopo de garantia, transfere ao credor.
§ 1º Constitui-se a propriedade fiduciária com o registro do contrato, celebrado por instrumento público ou particular, que lhe serve de título, no Registro de Títulos e Documentos do domicílio do devedor, ou, em se tratando de veículos, na repartição competente para o licenciamento, fazendo-se a anotação no certificado de registro.

§ 2º Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o devedor possuidor direto da coisa.

§ 3º A propriedade superveniente, adquirida pelo devedor, torna eficaz, desde o arquivamento, a transferência da propriedade fiduciária. (BRASIL, 2002).

Com o passar dos anos, sentiu-se a necessidade de criar uma lei específica para regulamentar a alienação fiduciária de coisa imóvel, visto que o mercado imobiliário na época não comportava mais a hipoteca. (SEIDA, 2014). Desta forma, foi criada a Lei 9.514/1997, com destaque ao artigo 22, que traz a explicação da alienação. “Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel”. (BRASIL, 1997).

A diferença maior entre a hipoteca e a alienação fiduciária é que, na hipoteca, o bem imóvel continuava no nome do devedor, o que, de certa forma, não era muito confiável para as instituições financeiras. Um lado positivo para os devedores, com a saída das hipotecas, foi a diminuição dos juros nessas transações, visto que na alienação fiduciária as instituições financeiras possuem mais segurança em receberem os valores novamente. Uma das maiores inseguranças para as instituições financeiras com o uso das hipotecas, era que, conforme disposto na Lei 10.406/2002 (BRASIL, 2002), mais precisamente em seu artigo 1.475, que discorria que o devedor poderia negociar com outrem, mesmo o bem em questão estando hipotecado. (ENTENDA..., 2017). “Art. 1.475. É nula a cláusula que proíbe ao proprietário alienar imóvel hipotecado. Parágrafo único. Pode convencionar-se que vencerá o crédito hipotecário, se o imóvel for alienado”. (BRASIL, 2002).

No que tange à alienação fiduciária, ocorre de uma forma um pouco diferente: o referido bem fica no nome do comprador, mas, na matrícula do imóvel constará a alienação até que o contrato seja extinto. Este é o ponto mais relevante, pois a instituição financeira tem a posse indireta e o proprietário fica com a posse direta. Com esta mudança, as instituições financeiras ganharam mais confiança, visto que, caso ocorresse algum problema e fosse necessário tomar a propriedade, os trâmites fluiriam de forma extrajudicial pelos cartórios, não precisando mais usar o judiciário para resolver a questão, tornando o processo mais rápido e fazendo com que as instituições tivessem um retorno do valor “emprestado”. (ENTENDA..., 2017).

Figura 4 – Hipoteca X Alienação Fiduciária



Hipoteca

O bem continua no nome do devedor. O credor precisa de uma ação judiciária para tomar o bem do devedor em caso de calote. No Brasil, poucas instituições financeiras oferecem.

Alienação Fiduciária

O bem é alienado ao nome do credor. O devedor ainda continua usufruindo do bem e retoma a posse com a quitação da dívida. O credor tem mais facilidade para tomar o bem, em caso de calote, por meio de ação extrajudicial.

Fonte: <https://www.creditas.com.br/revista/o-que-e-hipoteca/>

Como meio de garantir que a dívida seja quitada, passou a existir o “direito real de garantia”, que se trata de um direito oferecido ao credor como meio de garantir que a dívida seja paga, com o valor ou a renda que o bem em questão proporciona. O direito real de garantia se divide em três ramificações subjetivas, que se referem ao ato de hipotecar objetos que são passíveis de alienação e podem vir a ser dados como garantia real e formal, que é um direito do terceiro para que esses contratos sejam válidos e públicos. (HASSE, 2015).

Os doutrinadores Paulo Restiffe Neto e Paulo Sergio Restiffe possuem o seguinte entendimento:

O ressurgimento da fidúcia na atualidade, incorporada ao direito positivo como espécie nova de garantia, decorre da crise constatada na prática de utilização de outros tipos de direitos reais de garantia clássicos. Sobretudo a hipoteca, precisamente pela sua estrutura de direito real de garantia constituído sobre bem alheio expõe, por isso (bem alheio), a sua maior fragilidade, exacerbada pela crise de entupimento da Justiça. (RESTIFFE NETO; RESTIFFE, 2000, p. 20).

O segundo entendimento dos doutrinadores é que a confiança é a base do contrato com cláusula de alienação fiduciária.

Além do fator confiança, já analisado, que é a principal característica da fidúcia, encerrava ela duas ordens de relações: de direito real (o fiduciário tornava-se proprietário) e de direito obrigacional (dever de restituição da coisa, uma vez resolvido o contrato, pelo alcance do fim a que se destina). Por meio da fidúcia, operava-se uma transferência da coisa, traduzida pela transmissão plena e ilimitada da titularidade dos direitos, ainda que isso não implicasse necessariamente a transferência efetiva da posse. (RESTIFFE NETO; RESTIFFE, 2000, p. 20).

Na Lei de Alienação Fiduciária, no que diz respeito ao direito real de garantia, o artigo 24 apresenta a seguinte redação: “Art. 24. O contrato que serve de título ao negócio fiduciário conterá: [...] V - a cláusula assegurando ao fiduciante, enquanto adimplente, a livre utilização, por sua conta e risco, do imóvel objeto da alienação fiduciária”. (BRASIL, 1997).

A fim de fazer uma explanação mais aprofundada sobre o direito real de garantia, os doutrinadores Paulo Restiffe Neto e Paulo Sergio Restiffe apresentam o seguinte entendimento:

O negócio fiduciário só existe como tal pela característica do fator confiança e da existência destes dois elementos: de natureza real e de natureza obrigacional. O primeiro compreende a transmissão do direito ou da propriedade, e o segundo relaciona-se com sua restituição ou transmitente ou a terceiro após exaurido o objeto do contrato. (RESTIFFE NETO; RESTIFFE, 2000, p. 32).

Caso a dívida contraída nos casos de alienação fiduciária seja quitada, os efeitos retroagem à data de aquisição da propriedade. Vale ressaltar que o fiduciante é proprietário desde o momento da aquisição do referido bem, ocorre que, como é inserida a cláusula da alienação, o proprietário fica com a posse indireta, ficando a instituição financeira com a posse direta, podendo, deste modo, fazer o que bem entender caso haja o descumprimento desta cláusula. (LIMA, 2004, p. 23).

A doutrinadora Maria Helena Diniz, por sua vez, discorre sobre a alienação:

Colocando o credor a salvo da insolvência do devedor, com sua outorga o bem dado em garantia sujeitar-se-á, por vínculo real, ao adimplemento da obrigação contraída pelo devedor. Tem por escopo garantir ao credor o recebimento do débito, por estar vinculado determinado bem pertencente ao devedor ao seu pagamento. (DINIZ, 2017, p. 522).

É importante ressaltar que no artigo 17 da Lei 9.514/1997 está consolidado que existe o direito real de garantia nos contratos com cláusula de alienação fiduciária:

Art. 17. As operações de financiamento imobiliário em geral poderão ser garantidas por:
II - Cessão fiduciária de direitos creditórios decorrentes de contratos de alienação de imóveis;

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

IV - Alienação fiduciária de coisa imóvel.

§ 1º As garantias a que se referem os incisos II, III e IV deste artigo constituem direito real sobre os respectivos objetos. (BRASIL, 1997).

Diante disto, o doutrinador Orlando Gomes também se posiciona sobre o direito real de garantia:

Direito real de garantia é o que confere ao credor a pretensão de obter o pagamento da dívida com o valor do bem aplicado exclusivamente à sua satisfação. Sua função é garantir ao credor o recebimento da dívida, por estar vinculado determinado bem ao seu pagamento. O direito do credor concentra-se sobre determinado elemento patrimonial do devedor. Os atributos de sequela e preferência atestam a sua natureza substantiva e real. (GOMES apud GONÇALVES, 2004, p. 491).

Não podemos confundir o fator confiança com boa-fé, usado frequentemente nas negociações que remetem a alienação fiduciária, pois o devedor transfere seu bem na lealdade e honestidade, acreditando que ao final da transação será retransmitido para si novamente. (RESTIFFE NETO; RESTIFFE, 2000, p. 32).

3.2 A ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA NO BRASIL: HISTÓRICO E EVOLUÇÃO

No contexto histórico, a alienação fiduciária surgiu no âmbito jurídico no direito romano, com a premissa de lealdade e honestidade de uma das partes, com o surgimento da Lei das XII Tábuas, mais precisamente na sexta tábua, onde conseguimos identificar os primeiros pressupostos legais.

6º Tábua - do direito de propriedade e da posse

1. Se alguém empenha a sua coisa ou vende em presença de testemunhas, o que prometeu tem força de lei.
2. Se não cumpre o que prometeu, que seja condenado em dobro.
3. O escravo a quem foi concedida a liberdade por testamento, sob a condição de pagar certa quantia, e que é vendido em seguida, tornar-se-á livre se pagar a mesma quantia ao comprador.
4. A coisa vendida, embora entregue, só será adquirida pelo comprador depois de pago o preço.
5. As terras serão adquiridas por usucapião depois de dois anos de posse, as coisas móveis depois de um ano.
6. A mulher que residiu durante um ano em casa de um homem, como se fora sua esposa, é adquirida por esse homem e cai sob o seu poder, salvo se ausentar da casa por 3 noites.
7. Se uma coisa é litigiosa, que o pretor a entregue provisoriamente àquele que detém a posse; mas se se tratar da liberdade de um homem que está em escravidão, que o pretor lhe conceda a liberdade provisória.

8. Que amadeira utilizada para a construção de uma casa, ou para amparar videira, não seja retirada só porque o proprietário a reivindica; mas aquele que utilizou a madeira que não lhe pertencia, seja condenado a pagar o dobro do valor; e se a madeira é destacada da construção ou do vinhedo, que seja permitido ao proprietário reivindicá-la.

9. Se alguém quer repudiar a sua mulher, que apresente as razões desse repúdio. (RESTIFFE NETO; RESTIFFE, 2000, p. 23).

A fidúcia contém sua origem mais antiga registrada no direito romano, mas também possui alguns registros no direito germânico e no inglês. No direito romano, com a idealização na venda fictícia, ou provisória, sendo convencionado que uma das partes, mais precisamente o fiduciário, tendo recebido do fiduciante a posse provisoriamente, obriga-se a restituir a referida propriedade assim que concluso o contrato firmado. As fontes no direito romano não são muito fáceis de achar, visto que os compiladores do Digesto apagaram os relatos, restando apenas alguns vestígios nas institutas de Gaio, nas sentenças de Paulo e algumas referências nas obras de Cícero. Nas obras de Gaio é onde conseguimos encontrar de forma mais clara as definições para a fidúcia. (CHALHUB, 2000, p. 12).

Foi Gaio quem registrou as duas espécies de fidúcia: *fidúcia cum creditore* e da *fidúcia cum amico*. A primeira *cum creditore* era uma garantia do credor, visto que o fiduciante vendia sua propriedade ao credor sob a condição de recuperá-la dentro do prazo estabelecido. Já no *cum amico* não existia a finalidade de garantir um crédito, mas sim usado por muito como uma válvula de escape. Quando estava correndo risco de perder algum bem, recorria-se a um amigo para poder preservar o referido bem, mas com a condição de que quando estivesse normalizado, o bem voltaria para o nome do verdadeiro dono. O ponto em comum entre ambas era a transferência com a ressalva em poder resgatar o bem após o término do contrato. (CHALHUB, 2000, p. 13).

Os doutrinadores Paulo Restiffe Neto e Paulo Sergio Restiffe possuem o seguinte entendimento quanto à questão da alienação fiduciária, que no direito romano era feita com base na lealdade e honestidade.

O fiduciário do direito romano investia-se na plena titularidade dominial do bem fiduciário, dele sendo exclusivo senhor. Esta razão pela qual só restava ao fiduciante confiar na lealdade e honestidade do fiduciário em retransmitir a coisa, pois a única sanção, para caso de violação desse dever por parte do fiduciário que dispusesse da coisa ou direito, era de ordem pessoal, relacionada com o direito do fiduciante de pleitear indenização, sem atingir o terceiro a quem a coisa foi alienada. (RESTIFFE NETO; RESTIFFE, 2000, p. 24).

Mesmo tendo sua origem no direito romano, o direito germânico também conheceu a fidúcia. No entanto, o que diferencia um do outro seria quanto à origem da natureza e os limites do poder jurídico do fiduciário sob o objeto em questão. O direito germânico possuía a mesma condição econômica do pacto fiduciário romano, porém, seria no penhor da propriedade. (CHALHUB, 2000, p. 17).

O direito inglês abrangia a figura do *mortgage*, que se baseava na transmissão da propriedade com escopo de garantia. Na idade média, na Inglaterra, fora introduzido o *trust*, que consistia, basicamente, em entregar determinado bem a uma pessoa, certamente de confiança, que ficaria obrigado a ministrá-lo para que não perdesse valor. (CHALHUB, 2000, p. 34).

O doutrinador Melhim Namem Chalhub, define o *trust* como sendo a entrega do bem em questão à pessoa, com confiança para que a mesma faça o uso devido.

Com efeito, configura-se o *trust* pela entrega de certos bens a uma pessoa, para que deles faça uso conforme determinado encargo que lhe tenha sido cometido, repousando esse conceito na confiança depositada naquele que recebe o bem. [...] O *trust* significa confiança, mas não emana da lei ou do direito, senão da propriedade e da consciência do *trustee* (aquele que confia). (CHALHUB, 2000, p. 22).

No Brasil, a introdução à alienação fiduciária surgiu em meados dos anos 1960, após a criação da Lei de Mercado de Capitais, 4.728, de 14 de julho de 1965, em seu art. 66, onde regulamentava sobre esta ocasião. (BRASIL, 1965). “Art. 66. Nas obrigações garantidas por alienação fiduciária de bem móvel, o credor tem o domínio da coisa alienada, até a liquidação da dívida garantida”.

Sucessivamente, foi criado o Decreto-Lei 911, em 1º de outubro de 1969, que aperfeiçoou as definições e aplicações da referida lei, até mesmo a prisão do devedor, por ficção legal ao depositário fiel. Anos mais tarde, com a adesão ao Pacto de San José da Costa Rica, mais conhecido como Convenção Americana dos Direitos Humanos, cujo Brasil aderiu em 1992, a alienação fiduciária começou a ser aperfeiçoada. (BRASIL, 2019)

Art. 66. A alienação fiduciária em garantia transfere ao credor o domínio resolúvel e a posse indireta da coisa móvel alienada, independentemente da tradição efetiva do bem, tornando-se o alienante ou devedor em possuidor direto e depositário com todas as responsabilidades e encargos que lhe incumbem de acordo com a lei civil e penal. (BRASIL, 1969).

O Superior Tribunal Federal (STF), em sua Súmula Vinculante 25, julgou ser improcedente a prisão do depositário infiel: “Súmula 25. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito”. (STF, 2009).

Mas, foi apenas em 20 de novembro de 1997 que houve a criação da Lei 9.514, que regulamentava a questão da alienação fiduciária sobre bens imóveis. Um dos pilares mais importantes da lei é que a mesma trouxe exposto quem poderia ser parte no contrato. (PINHEIRO; BARBOSA, 2018).

Os doutrinadores Paulo Restiffe Neto e Paulo Sergio Restiffe possuem o seguinte entendimento:

Após a primeira manifestação legal positiva de garantia fiduciária, que foi introduzida para o fortalecimento operacional do então recém implantado sistema financeiro, sentiu o legislador presente a oportunidade de empreender um lance mais arrojado e decisivo no sentido da integração definitiva dos princípios filtrados na legislação comum, de caráter geral. É o que sucede com a introdução na legislação civil codificada das disposições relativas à propriedade fiduciária. (RESTIFFE NETO; RESTIFFE, 2000, p. 80).

A alienação fiduciária, devido ao seu grande escopo de garantia, conseguiu expandir-se para as mais diversas áreas, não ficando somente restrita às residências, mas também às áreas industriais e comerciais, gerando, assim, um crescimento econômico em vários âmbitos. (RESTIFFE NETO; RESTIFFE, 2000, p. 81).

3.3 ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA DE BENS IMÓVEIS

Com a boa aceitação no mercado da alienação fiduciária em garantia de bens móveis, e a extrema necessidade em impulsionar o mercado imobiliário, o governo federal conseguiu concretizar uma nova garantia real, dentro do Sistema Financeiro Imobiliário (SFIS). (LIMA, 2004, p. 35).

Em nenhum momento existiu a intenção de que a alienação fiduciária em garantia de bens imóveis fosse criada para desativar as hipotecas ou outro direito real de garantia. A principal intenção está para que o credor possua uma modalidade a mais para escolher, sem que haja prejuízos em relação às outras, proporcionando a opção que melhor lhe agrade. Entretanto, torna-se evidente que a criação da

alienação fiduciária como garantia de bens imóveis veio para beneficiar o credor ao invés do devedor. (LIMA, 2004, p.37).

A alienação fiduciária, como negócio de garantia que é, se desenvolve como um direito acessório, dependente de uma obrigação principal, notadamente um contrato mútuo, pelo qual o devedor - chamado de fiduciante - realizada, por si, ou por intermédio de terceiro, a entrega de bem imóvel, para o credor - dito fiduciário - em propriedade resolúvel, enquanto durar a obrigação principal. (LIMA, 2004, p. 41).

Com base no artigo 23 da Lei 9.514/1997, a propriedade fiduciária apenas é constituída após seu registro no cartório de imóveis.

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

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel. (BRASIL, 1997).

Quando trazida para a alienação fiduciária em garantia de coisa imóvel, o negócio jurídico-obrigacional e o negócio jurídico real, na verdade, são contratos novos que discorrem sobre este novo direito real e, com isso, passam a ser um contrato de direito das coisas, não sendo um simples contrato obrigacional. (LIMA, 2004, p. 52).

O doutrinador Pontes de Miranda discorre sobre o contrato de direitos das coisas:

O negócio jurídico de transmissão fiduciária, em segurança, é contrato real, quer se trata de transmissão da propriedade imobiliária, quer da propriedade mobiliária, quer de direito que não seja real, como acontece com a cessão fiduciária de crédito ou com a cessão de outros direitos pessoais. A especificidade de contrato real, aí está em que há a intrínseca inserção da transferência da propriedade, fiduciariamente, e, para efeitos peculiares ao negócio, de transferência da posse própria mediata. (MIRANDA, 2000, p. 522).

Por se tratar de uma transação jurídica com escopo de garantia, a alienação fiduciária em garantia de coisa imóvel é um contrato de direito das coisas, visto que a transferência passa do devedor fiduciante para o credor fiduciário. O contrato é de extrema importância para o surgimento de uma propriedade fiduciária. (LIMA, 2004, p. 54). “Art. 24. O contrato que serve de título ao negócio fiduciário conterá: [...] IV – a cláusula de constituição da propriedade fiduciária, com a

descrição do imóvel objeto da alienação fiduciária e a indicação do título e modo de aquisição". (BRASIL, 1997).

No imóvel com alienação fiduciária, a posse direta é do devedor fiduciante, podendo usufruir da maneira que quiser, sendo que a posse indireta permanece com o credor fiduciário, pois o credor apenas tomará alguma decisão referente à propriedade fiduciária quando o fiduciante deixar de honrar o contrato. (LIMA, 2004, p. 73).

Como consequência do contrato firmado com cláusula de alienação fiduciária, configura-se a propriedade fiduciária, que nada mais é do que um bem utilizado como garantia real. A Lei 9.504/1997 permite que, tanto pessoas jurídicas como pessoas físicas, consigam beneficiar-se da mesma, podendo fazer contratos, tanto de pessoa física para pessoa física, quanto de pessoa física para jurídica. (CHALHUB, 2000, p. 199).

O doutrinador Melhim Namem Chalhub possui o entendimento de que:

Dada a configuração peculiar da propriedade fiduciária, o credor tem poder limitado sobre o bem que recebeu com essa condição, podendo até transferir sua propriedade, mas somente podendo fazê-lo como consequência da cessão de sua posição de credor; de fato, sendo a propriedade fiduciária um direito acessório, a eventual cessão do crédito, que é garantido pela propriedade fiduciária, opera a automática transmissão dessa propriedade, com todas as restrições que lhe são impostas pelo caráter fiduciário, na salvaguarda do interesse do devedor fiduciário. (CHALHUB, 2000, p. 202).

Com a entrada em vigor do Código Civil, dado pela Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002, passa a conter a definição da propriedade fiduciária como sendo a propriedade resolúvel de coisa móvel infungível que o devedor, com escopo de garantia, transfere ao credor.

Art. 1.361. Considera-se fiduciária a propriedade resolúvel de coisa móvel infungível que o devedor, com escopo de garantia, transfere ao credor.

§ 1º Constitui-se a propriedade fiduciária com o registro do contrato, celebrado por instrumento público ou particular, que lhe serve de título, no Registro de Títulos e Documentos do domicílio do devedor, ou, em se tratando de veículos, na repartição competente para o licenciamento, fazendo-se a anotação no certificado de registro.

§ 2º Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o devedor possuidor direto da coisa.

§ 3º A propriedade superveniente, adquirida pelo devedor, torna eficaz, desde o arquivamento, a transferência da propriedade fiduciária. (BRASIL, 2002).

Em comum acordo com o art. 475 do Código Civil, caso haja o inadimplemento da obrigação contratual, o credor fiduciário pode solicitar a resolução do contrato. “Art. 475. A parte lesada pelo inadimplemento pode pedir a resolução do contrato, se não preferir exigir-lhe o cumprimento, cabendo, em qualquer dos casos, indenização por perdas e danos”. (BRASIL, 2002).

Contudo, é sempre necessário que exista um equilíbrio e, para não acarretar prejuízos ao devedor fiduciante, o Código de Defesa do Consumidor, Lei 8.078/1990, em seu artigo 53, trata que são consideradas nulas as cláusulas que estabeleçam a perda total.

Art. 53. Nos contratos de compra e venda de móveis ou imóveis mediante pagamento em prestações, bem como nas alienações fiduciárias em garantia, consideram-se nulas de pleno direito as cláusulas que estabeleçam a perda total das prestações pagas em benefício do credor que, em razão do inadimplemento, pleitear a resolução do contrato e a retomada do produto alienado. (BRASIL, 1990a).

De forma alguma a alienação fiduciária em garantia de bens imóveis veio para ocupar o lugar das hipotecas ou de outro direito real de garantia. Mas sim com a intenção de melhorar o sistema financeiro por parte dos investidores, disponibilizando, assim, mais uma modalidade de garantia, sem acarretar prejuízos às já existentes. É de extrema importância destacar que a alienação fiduciária foi criada para trazer benefícios ao credor e não ao devedor, pois é desta forma que são amortizados os valores dos juros. (LIMA, 2006, p. 44).

3.4 O INADIMPLEMENTO E SUAS CONSEQUÊNCIAS

Todo contrato de alienação fiduciária deve ser elaborado conforme disposto no artigo 24 da Lei 9.514/1997. (BRASIL, 1997).

Art. 24. O contrato que serve de título ao negócio fiduciário conterá:
I - o valor do principal da dívida;
II - o prazo e as condições de reposição do empréstimo ou do crédito do fiduciário;
III - a taxa de juros e os encargos incidentes;
IV - a cláusula de constituição da propriedade fiduciária, com a descrição do imóvel objeto da alienação fiduciária e a indicação do título e modo de aquisição;
V - a cláusula assegurando ao fiduciante, enquanto adimplente, a livre utilização, por sua conta e risco, do imóvel objeto da alienação fiduciária;

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

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

Parágrafo único. Caso o valor do imóvel convencionado pelas partes nos termos do inciso VI do caput deste artigo seja inferior ao utilizado pelo órgão competente como base de cálculo para a apuração do imposto sobre transmissão inter vivos, exigível por força da consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, este último será o valor mínimo para efeito de venda do imóvel no primeiro leilão. (Incluído pela Lei 13.465, de 2017. BRASIL, 2017a).

O pagamento é umas das principais cláusulas do contrato fiduciário, sendo esta a condição exigida para que a propriedade retorne ao fiduciante, visto que, na assinatura do contrato, a propriedade em questão é transferida para o credor fiduciário como escopo de garantia real, e o fiduciante passa a ter a posse indireta do bem. Portanto, é o pagamento o fato jurídico que trará a extinção da obrigação, fazendo-se, assim, por direito, o credor fiduciário, no prazo de 30 (trinta) dias, emitir uma certidão de quitação que deverá ser entregue ao devedor fiduciário e posteriormente levada ao registro de imóveis para a baixa da cláusula. (CHALHUB, 2000, p. 224).

O artigo 25 da Lei 9.514/1997 traz consigo as obrigações que o credor possui após o término do contrato.

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

§ 1º No prazo de trinta dias, a contar da data de liquidação da dívida, o fiduciário fornecerá o respectivo termo de quitação ao fiduciante, sob pena de multa em favor deste, equivalente a meio por cento ao mês, ou fração, sobre o valor do contrato.

§ 2º À vista do termo de quitação de que trata o parágrafo anterior, o oficial do competente Registro de Imóveis efetuará o cancelamento do registro da propriedade fiduciária. (BRASIL, 1997).

Os contratos de alienação fiduciária, em regra, conterão os vencimentos das parcelas, os juros, entre outros encargos. De modo que seja aplicada a regra *dies interpellat pro homini* (constitui que o devedor, assim que deixar de cumprir com sua obrigação, automaticamente, constitui mora pelo inadimplemento), que traz consigo o regimento espontâneo da mora, visto que o não cumprimento da obrigação, líquida e positiva, em seu termo, dá plenos direitos para que seja cobrada a mora do devedor. (CHALHUB, 2000, p. 225).

O autor Frederico Henrique de Lima possui o seguinte entendimento quanto à cobrança de mora:

O descumprimento das obrigações estabelecidas no contrato, principalmente as de cunho pecuniário, podem levar à constituição de mora do devedor fiduciante. A Lei 9.514/1997 estabelece que o inadimplemento que acarreta o rompimento do contrato e a consequente constituição do devedor fiduciante em mora, diz respeito unicamente ao não pagamento da dívida. Assim, e à primeira vista, outros modos de descumprimento do contrato não ensejariam o vencimento antecipado da dívida. Oportunizando a cobrança. (LIMA, 2004, p. 126).

Seguindo nesta mesma linha, no artigo 26, §1º da Lei 9.514/1997, é exposta a exigência de que o credor espere o decurso do prazo, que são de 15 (quinze) dias, para que só então satisfaça sua obrigação.

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

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

Assim, contendo qualquer atraso no pagamento da obrigação, o credor fiduciário poderá requerer ao Oficial do Registro de Imóveis, sendo o competente aquele onde o imóvel está matriculado, a intimação do devedor para que o mesmo pague a mora no prazo determinado em lei. (CHALHUB, 2000, p. 227).

Caso o devedor fiduciário não consiga honrar com sua obrigação de pagar, o credor fiduciário poderá promover um leilão para vender o imóvel, mas antes será firmado entre as partes um valor mínimo, para que, assim, pelo menos consiga quitar o valor restante da dívida. Caso no primeiro leilão não seja alcançado o objetivo, poderá ser realizado outro a fim de garantir o valor da dívida. Vale destacar que no valor mínimo também se encontram embutidos valores referentes a taxas condominiais, encargos e tributos, além das despesas do leilão. (CHALHUB, 2000, p. 229).

Caso no primeiro leilão o maior lance ofertado tenha sido inferior ao lance mínimo que as partes tenham entrado em comum acordo, conforme dispõe o artigo 24, VI, da Lei 9514/1997, haverá uma segunda tentativa de leilão público para que a dívida seja sanada. “Art. 24. O contrato que serve de título ao negócio fiduciário

conterá: [...] VI - a indicação, para efeito de venda em público leilão, do valor do imóvel e dos critérios para a respectiva revisão”. (BRASIL, 1997).

Havendo o segundo leilão, será aceito maior lance ofertado, desde que o mesmo seja equivalente ou superior ao valor da dívida. Caso o lance ofertado seja maior que a dívida e suas despesas aludidas, o credor deverá entregar ao devedor fiduciário o valor que restar. (CHALHUB, 2000, p. 230).

O artigo 27 da Lei 9.514/1997 apresenta a ação a ser seguida no caso de leilão:

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

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

§ 2º No segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior ao valor da dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos, e das contribuições condominiais. (BRASIL, 1997).

Pode acontecer de haver dois leilões, como dispõe a lei, e o referido imóvel não seja leiloado. Neste caso, a dívida será considerada extinta, sendo assim, o credor fiduciário deve realizar a quitação da dívida em favor do devedor fiduciário dentro do prazo de 5 (cinco) dias, contatos a partir da realização do segundo leilão. (LIMA, 2004, p. 141).

O Doutrinador Frederico Henrique de Lima apresenta o conceito de dívidas, nos casos que vão para leilão.

No conceito de dívida estão englobados o principal saldo ainda existente, resultante da obrigação principal, acrescido dos encargos a que se refere o contrato, tais como, multa convencional, atualização monetária, juros contratados, podendo ser os estabelecidos no mercado financeiro para as empresas que ali operam ou caso o credor fiduciário seja instituição autorizada a funcionar no Sistema de Financiamento Imobiliário. (LIMA, 2004, p. 143).

As obrigações assumidas, quanto à questão da alienação fiduciária com escopo de garantia, foram introduzidas para serem cumpridas. A satisfação total do crédito leva à sua extinção e, assim, o bem é devolvido ao verdadeiro proprietário, para que assim recupere o bem imóvel. O inadimplemento advém quando a obrigação assumida não é concluída com êxito, e com este atraso decorrem juros e mora em cada parcela do acordo em aberto. (RESTIFFE NETO; RESTIFFE, 2000, p. 668).

4 O REGIME DAS OBRIGAÇÕES DE CARÁTER *PROPTER REM* E AS DESPESAS CONDOMINIAIS NO PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA

Em se tratando de condomínio edilício, um dos grandes pontos de discussão é sobre as despesas condominiais, mais precisamente pela falta de pagamento dessas taxas, que acarretam um grande prejuízo para o caixa dos condomínios, gerando problemas de manutenção e segurança. O inadimplemento em relação às taxas condominiais pode vir a desequilibrar a harmonia que existe neste âmbito. (CARNAÚBA; REINIG, 2018, p. 02).

O ordenamento jurídico concede um patamar privilegiado quando se trata de obrigações condominiais, visto que o Código de Processo Civil traz consigo um artigo contendo medidas de proteção nestes casos. Contudo, o trâmite mais eficaz nestes casos é atribuído às obrigações reais ou *propter rem*. (CARNAÚBA; REINIG, 2018, p. 03).

4.1 OBRIGAÇÕES DE CARÁTER *PROTER REM*

As primeiras discussões sobre o caráter *propter rem* surgiram na literatura jurídica brasileira quanto às questões sobre o direito das vizinhanças. Os juristas não conseguiam chegar a um consenso quanto a sua origem: se era real ou pessoal. Na primeira hipótese, os juristas defendiam que a tese era real, visto que o direito de vizinhança concederia ao proprietário do imóvel o direito de desfrutar de uma utilidade de um bem vizinho. Outros juristas defendiam a tese de que seria um direito pessoal, sendo um direito amplo sobre o direito das coisas, sendo assim, não poderia ser um direito real, de modo que não poderiam ter objetos de prestações positivas. (CARNAÚBA; REINIG, 2018, p. 20).

A partir da Lei 4.591, de 16 de dezembro de 1964, a questão passou a ser esclarecida, já que a lei tratava sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. A lei teve o propósito de facilitar a cobrança das dívidas condominiais como meio de proteger a coletividade. Em seu artigo 4º, na redação original, havia o cuidado de resguardar este direito. (KLEIN, 2019, p. 107).

Art. 4º A alienação de cada unidade, a transferência de direitos pertinentes à sua aquisição e a constituição de direitos reais sobre ela independem do consentimento dos condôminos.

Parágrafo único. O adquirente de uma unidade responde pelos débitos do alienante, em relação ao condomínio, inclusive multas. (BRASIL, 1964).

O doutrinador Silvio Rodrigues possui o seguinte entendimento quanto às obrigações *propter rem*:

A obrigação *propter rem* é aquela em que o devedor, por ser titular de um direito sobre uma coisa, fica sujeito a determinada prestação que, por conseguinte, não derivou da manifestação expressa ou tácita de sua vontade. O que o faz devedor é a circunstância de ser titular do direito real, e tanto isso é verdade que ele se libera da obrigação se renunciar a esse direito. (RODRIGUES, 2002, p. 79).

Já a Doutrinadora Maria Helena Diniz discorre:

A obrigação *propter rem* é uma figura autônoma, situada entre o direito real e o pessoal, já que contém uma relação jurídico-real em que se insere o poder de reclamar certa prestação positiva ou negativa do devedor. É uma obrigação acessória mista, por vincular-se a direito real, objetivando uma prestação devida ao seu titular. Daí seu caráter híbrido, pois tem por objeto, como as relações obrigacionais, uma prestação específica, e está incorporada a um direito real, do qual advém. “Só poderá ser devedor dessa obrigação quem se encontrar em certas circunstâncias, em relação de domínio ou posse sobre alguma coisa”. (2013, p. 14).

Em 1989, o Superior Tribunal de Justiça confirmou que existe sim o caráter *propter rem* em relação às taxas condominiais, e ainda que o adquirente do referido bem continuava com a obrigação do alienante.

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. CONDOMÍNIO CONDENADO. PENHORA DE BENS DE CONDÔMINOS. POSSIBILIDADE. - O CONDÔMINO, EM FACE DA OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*, PODE TER SUA UNIDADE PENHORADA PARA SATISFAZER EXECUÇÃO MOVIDA CONTRA O CONDOMÍNIO. - OS CONDÔMINOS SUPORTAM, NA PROPRIEDADE HORIZONTAL, E NA PROPORÇÃO DA RESPECTIVA QUOTA-PARTE, AS CONSEQUÊNCIAS DECORRENTES DE OBRIGAÇÕES DO CONDOMÍNIO INADIMPLENTE. (STJ - Resp: 1654 RJ 1989/0012553-2, Relator: Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA. Data de Julgamento: 11/12/1989, T4 - QUARTA TURMA. Data de Publicação: DJ 05.03.1990 p. 1411 JBCC v. 166. p. 93). (BRASIL, 1990b).

Em 2002, o Código Civil, em seu artigo 1.345, trouxe as reafirmações do disposto no artigo 4º da Lei 4.591/1964, no texto original, mas, com a vinda do novo Código Civil, houve algumas alterações. (CARNAÚBA; REINIG, 2018, p. 23). “Art. 1.345. O adquirente de unidade responde pelos débitos do alienante, em relação ao condomínio, inclusive multas e juros moratórios”. (BRASIL, 2002).

Ao responsabilizar o novo proprietário pelas obrigações deixadas para trás pelo antigo dono, conseguimos visualizar que os tribunais e os legisladores

protegem os interesses do condomínio. Após esta análise, podemos destacar três funções exercidas pela natureza *propter rem*: primeiramente, a função conservatória, para que os valores em aberto, referentes às taxas condominiais, não sejam esquecidos; posteriormente, a função assecuratória, em que é permitido que o imóvel se torne uma garantia para que seja quitado o débito condominial; e por último, a função dissolutiva, em que há a possibilidade de o condomínio expulsar o devedor, encerrando o laço existente entre eles. (CARNAÚBA; REINIG, 2018, p. 24).

Um dos principais riscos quanto à cobrança das obrigações condominiais está na alienação do imóvel por parte do devedor, por isto, é de extrema importância o caráter *propter rem* nestes casos, visto que o condomínio poderia não receber o valor que lhe é devido. Com o caráter *propter rem* inserido neste âmbito, as obrigações condominiais em aberto seguem juntamente com o bem. (CARNAÚBA; REINIG, 2018, p. 25).

Carlos Roberto Gonçalves, por sua vez, lista significativas diferenças entre o instituto e o ônus real.

Embora controvertida a distinção entre ônus reais e obrigações *propter rem*, costumam os autores apontar as seguintes diferenças; a) a responsabilidade pelo ônus real é limitada ao bem onerado, não respondendo o proprietário além dos limites do respectivo valor, pois é a coisa que se encontra gravada; na obrigação *propter rem* responde o devedor com todos os seus bens ilimitadamente, pois é este que se encontra vinculado; b) os primeiros desaparecem, perecendo o objeto, enquanto os efeitos da obrigação *propter rem* podem permanecer, mesmo havendo perecimento da coisa; c) os ônus reais implicam sempre uma prestação positiva, enquanto a obrigação *propter rem* pode surgir como uma prestação negativa; d) nos ônus reais, a ação cabível é de natureza real (in rem scriptae); nas obrigações *propter rem*, é de índole pessoal. (GONÇALVES, 2012, p. 31).

Deste modo, podemos destacar que a obrigação *propter rem* tem a expressa função de proteger o condomínio, visto que com esta obrigação, o condomínio poderá cobrar as taxas tanto do antigo proprietário como do atual. Este feito facilitou a forma de cobrança das taxas condominiais, mesmo com sua alienação. (CARNAÚBA; REINIG, 2018, p. 28).

Em 27 de março de 1984, a criação da Lei 7.182 alterou o parágrafo único do art. 4º da Lei 4.591/1964, que dispõe que, para a transferência do imóvel, é necessária a quitação das pendências condominiais:

Art. 1º - O parágrafo único do art. 4º da Lei 4.591, de 16 de dezembro de 1964, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 4º -

Parágrafo único - A alienação ou transferência de direitos de que trata este artigo dependerá de prova de quitação das obrigações do alienante para com o respectivo condomínio. (BRASIL, 1984).

Sendo assim, a função das obrigações *propter rem* é atuar preventivamente contra possíveis fraudes em face do condomínio, visto que antes, sem a mudança no texto do parágrafo acima descrito, o devedor conseguiria se exonerar do pagamento de sua obrigação condominial, mas com a nova redação, as obrigações condominiais devem ser cumpridas tanto pelo antigo proprietário como pelo atual. (CARNAÚBA; REINIG, 2018, p. 28).

Nesse mesmo viés, o Tribunal Regional Federal da 3ª Região se manifestou:

ADMINISTRATIVO. COTAS CONDOMINIAIS. NATUREZA DA OBRIGAÇÃO. PROPTER REM. RESPONSABILIDADE DO ADQUIRENTE. AUSÊNCIA DE POSSE. IRRELEVÂNCIA. [...] 2. O fato do adquirente não deter a posse do bem não o exime de responder pelas cotas condominiais, porquanto a obrigação surge tão-só da sua condição de proprietário. 3. As cotas dos condomínios têm vencimento certo, sendo de conhecimento geral a necessidade de seu pagamento pelo proprietário do imóvel, que pode ser constituído em mora em caso de não-pagamento e responsabilizado pelo pagamento da multa e dos juros, independentemente de qualquer notificação. [...] (TRF4, AC 2002.71.12.000663-8, Terceira Turma, Relator Luiz Carlos de Castro Lugon, DJ 07/01/2004) (grifou-se)

E ainda:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TAXAS CONDOMINIAIS. CEF. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIA FIDUCIÁRIA. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. 1. Esta Corte, na esteira de posicionamento majoritário do STJ, tem reiteradamente se posicionado no sentido de que, por se tratar de obrigações de natureza *propter rem*, as taxas condominiais são dívida pertencentes ao imóvel, sendo responsável aquele em cujo nome estiver o bem transcrito, ainda que na condição de proprietário fiduciário. 2. Embora o arrendatário seja o responsável contratual pelos adimplementos das taxas condominiais, a dívida é do imóvel e, figurando na matrícula do bem como proprietário o Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, cuja competência para representação judicial e extrajudicial é da CEF, cabível a inclusão da empresa pública no polo passivo da execução de dívida por taxas condominiais. (BRASIL, 2017b)

Conclui-se, então, que nos casos onde as instituições financeiras figurarem como proprietárias dos imóveis objetos da lide, ainda que em caráter

resolúvel, é sua a responsabilidade pelo pagamento das taxas de condomínio, em razão do seu domínio, bem como por se tratar de obrigação que acompanha o imóvel – *propter rem*.

4.2 DIREITO, DEVERES E RESPONSABILIDADES DO CREDOR FIDUCIÁRIO E DO FIDUCIANTE

À luz do nosso Código Civil, em seu artigo 1.314, estão elencados os direitos dos condôminos perante o referido imóvel.

Art. 1.314. Cada condômino pode usar da coisa conforme sua destinação, sobre ela exercer todos os direitos compatíveis com a indivisão, reivindicá-la de terceiro, defender a sua posse e alhear a respectiva parte ideal, ou gravá-la.

Parágrafo único. Nenhum dos condôminos pode alterar a destinação da coisa comum, nem dar posse, uso ou gozo dela a estranhos, sem o consenso dos outros. (BRASIL, 2002).

No dizer de Luiz Edson Fachin:

A destinação é de teor pético. O condômino não pode alterar a destinação a coisa comum, nem dar posse, uso ou gozo dela a estranhos, sem o assentimento dos outros. Eis aí o exemplo de limitação que deriva da natureza da comunhão. (FACHIM, 2003, p. 174).

Em se tratando das obrigações *propter rem*, podemos destacar as obrigações do condômino, que é seu dever concorrer com os demais condôminos no momento da partilha dos valores referente às taxas condominiais, conforme disposto no artigo 1.315 do Código Civil. “Art. 1.315. O condômino é obrigado, na proporção de sua parte, a concorrer para as despesas de conservação ou divisão da coisa, e a suportar os ônus a que estiver sujeita. Parágrafo único. Presumem-se iguais as partes ideais dos condôminos”. (BRASIL, 2002).

Em se tratando dos direitos do condômino, o artigo 1.335, em seus incisos, elenca quais são estes direitos.

Art. 1.335. São direitos do condômino:

I - usar, fruir e livremente dispor das suas unidades;

II - usar das partes comuns, conforme a sua destinação, e contanto que não exclua a utilização dos demais compossuidores;

III - votar nas deliberações da assembléia e delas participar, estando quite. (BRASIL, 2002).

Outro importante direito dos condôminos está elencado no artigo 1.352, que trata do direito a votação nas assembleias.

Art. 1.352. Salvo quando exigido quorum especial, as deliberações da assembleia serão tomadas, em primeira convocação, por maioria de votos dos condôminos presentes que representem pelo menos metade das frações ideais.

Parágrafo único. Os votos serão proporcionais às frações ideais no solo e nas outras partes comuns pertencentes a cada condômino, salvo disposição diversa da convenção de constituição do condomínio. (BRASIL, 2002).

O Doutrinador Marcos Vinícius Kikunaga também reafirma os direitos e deveres dos condôminos:

Desse modo, para que haja harmonização na convivência entre os moradores, a convenção de condomínio regulará os direitos e deveres dos condôminos e ocupantes do conjunto de edifícios, sendo que entre eles o mais relevante é a subsistência econômica do condomínio edilício. Para isso, o artigo 1.336, inciso I, do Código Civil, com a redação dada pela Lei 10.931/04, reafirmou a obrigação da contribuição referente às despesas do condomínio na proporção das frações ideais dos condôminos, salvo disposição em contrário estabelecida na convenção. (KIKUNAGA, 2018, p. 05).

Devemos destacar também o artigo 1.336 do Código Civil, pois o mesmo traz consigo os deveres dos condôminos que residem em apartamentos.

Art. 1.336. São deveres do condômino:

I - contribuir para as despesas do condomínio na proporção das suas frações ideais, salvo disposição em contrário na convenção;

II - não realizar obras que comprometam a segurança da edificação;

III - não alterar a forma e a cor da fachada, das partes e esquadrias externas;

IV - dar às suas partes a mesma destinação que tem a edificação, e não as utilizar de maneira prejudicial ao sossego, salubridade e segurança dos possuidores, ou aos bons costumes. (BRASIL, 2002).

A Lei 10.931/2004 alterou o texto do §8, artigo 27, da Lei 9.514/1997, que passou a discorrer sobre as responsabilidades do fiduciante.

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

§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou

venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse. (BRASIL, 2004).

Para fixar um pouco mais as responsabilidades do credor fiduciário, o Código Civil, em seu artigo 1.368-B, também discorre sobre as obrigações que recaem sobre o credor.

Art. 1.368-B. A alienação fiduciária em garantia de bem móvel ou imóvel confere direito real de aquisição ao fiduciante, seu cessionário ou sucessor. Parágrafo único. O credor fiduciário que se tornar proprietário pleno do bem, por efeito de realização da garantia, mediante consolidação da propriedade, adjudicação, dação ou outra forma pela qual lhe tenha sido transmitida a propriedade plena, passa a responder pelo pagamento dos tributos sobre a propriedade e a posse, taxas, despesas condominiais e quaisquer outros encargos, tributários ou não, incidentes sobre o bem objeto da garantia, a partir da data em que vier a ser imitado na posse direta do bem. (BRASIL, 2002).

Podemos perceber nos artigos acima citados que os devedores estão interligados com as obrigações, as quais a posse do referido bem está vinculada. De modo que as obrigações *propter rem* estão ligadas ao bem em si. Desta forma, as obrigações seguem a coisa e não o proprietário e, caso o proprietário resolva transferir sua propriedade a outrem, a mesma apenas será transferida após estar em dia com suas obrigações. (DINIZ, 2017, p. 12).

4.3 RATEIO DE DESPESAS DE IMÓVEIS LOCALIZADOS EM CONDOMÍNIOS EDILÍCIOS

Entre os principais deveres dos condôminos, podemos destacar o rateio das despesas condominiais. Com a amplitude desta expressão, fica caracterizado como o dever em contribuir para a conservação e manutenção do edifício, tais como limpeza, manutenção dos elevadores, empregados, entre outras coisas mais. (LOPES, 2006, p. 104).

A Lei 4.591, de 16 de dezembro de 1964, trouxe consigo a regulamentação dos condomínios em edificações. Conforme disposto em seu artigo primeiro:

Art. 1º As edificações ou conjuntos de edificações, de um ou mais pavimentos, construídos sob a forma de unidades isoladas entre si,

destinadas a fins residenciais ou não-residenciais, poderão ser alienados, no todo ou em parte, objetivamente considerados, e constituirá, cada unidade, propriedade autônoma sujeita às limitações desta lei. (BRASIL, 1964).

Já em seu artigo 12, a referida lei demonstra como seria realizado o rateio das despesas condominiais.

Art. 12. Cada condômino concorrerá nas despesas do condomínio, recolhendo, nos prazos previstos na Convenção, a quota-parte que lhe couber em rateio.

§ 1º Salvo disposição em contrário na Convenção, a fixação da quota no rateio corresponderá à fração ideal de terreno de cada unidade.

§ 2º Cabe ao síndico arrecadar as contribuições competindo-lhe promover, por via executiva, a cobrança judicial das quotas atrasadas.

§ 3º O condômino que não pagar a sua contribuição no prazo fixado na Convenção fica sujeito ao juro moratório de 1% ao mês, e multa de até 20% sobre o débito, que será atualizado, se o estipular a Convenção, com a aplicação dos índices de correção monetária levantados pelo Conselho Nacional de Economia, no caso da mora por período igual ou superior a seis meses.

§ 4º As obras que interessarem à estrutura integral da edificação ou conjunto de edificações, ou ao serviço comum, serão feitas com o concurso pecuniário de todos os proprietários ou titulares de direito à aquisição de unidades, mediante orçamento prévio aprovado em assembleia-geral, podendo incumbir-se de sua execução o síndico, ou outra pessoa, com aprovação da assembleia.

§ 5º A renúncia de qualquer condômino aos seus direitos, em caso algum valerá como escusa para exonerá-lo de seus encargos. (BRASIL, 1964).

O Doutrinador Caio Mário da Silva Pereira possui o seguinte entendimento quanto ao assunto sobre definição de condomínios:

[...] no condomínio, a ideia mestra está no exercício conjunto das faculdades inerentes ao domínio pela pluralidade de sujeitos, por tal arte que cada um deles tenha um poder jurídico sobre a coisa inteira, em projeção de sua quota ideal, sem excluir idêntico poder nos consócios ou co-proprietários. (PEREIRA, 1994, p. 76).

Já o doutrinador J. Nascimento Franco possui o seguinte entendimento quanto ao rateio mensal das despesas condominiais.

O rateio mensal das despesas, embora não previsto na lei, atende a uma situação conjuntural e se justifica até que se extinga definitivamente a inflação e se estabilizem os custos operacionais do condomínio. Até que essa etapa seja atingida, a Assembleia Geral pode autorizar o síndico a efetuar o rateio e cobrança mensal com base no custo efetivo, principalmente quando o Conselho Fiscal mantém junto ao síndico um controle da documentação e da contabilidade do condomínio. (FRANCO, 2005, p. 268).

Com a criação da Lei 8.245, de 18 de outubro de 1991, que discorre sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes, passamos a ter mais elencados os dois tipos de cobrança de taxas condominiais, classificadas como ordinárias e extraordinárias. Em seu artigo 23, § 1º, temos dispostas quais são essas despesas.

Art. 23. O locatário é obrigado a
 § 1º Por despesas ordinárias de condomínio se entendem as necessárias à administração respectiva, especialmente:

- a) salários, encargos trabalhistas, contribuições previdenciárias e sociais dos empregados do condomínio;
- b) consumo de água e esgoto, gás, luz e força das áreas de uso comum;
- c) limpeza, conservação e pintura das instalações e dependências de uso comum;
- d) manutenção e conservação das instalações e equipamentos hidráulicos, elétricos, mecânicos e de segurança, de uso comum;
- e) manutenção e conservação das instalações e equipamentos de uso comum destinados à prática de esportes e lazer;
- f) manutenção e conservação de elevadores, porteiro eletrônico e antenas coletivas;
- g) pequenos reparos nas dependências e instalações elétricas e hidráulicas de uso comum;
- h) rateios de saldo devedor, salvo se referentes a período anterior ao início da locação;
- i) reposição do fundo de reserva, total ou parcialmente utilizado no custeio ou complementação das despesas referidas nas alíneas anteriores, salvo se referentes a período anterior ao início da locação. (BRASIL, 1991).

As despesas condominiais visam suprir as necessidades básicas do edifício, para o funcionamento e a conservação do mesmo. Podemos destacar como despesas extraordinárias, as despesas oriundas de reformas, equipamentos de seguranças e indenizações trabalhistas. Já as taxas ordinárias são oriundas de despesas de água, luz, gás, limpeza, entre outras coisas. (LOPES, 2006, p. 108-109).

Na mesma lei, em seu artigo 22, podemos elencar as despesas condominiais advindas das taxas extraordinárias. Podendo destacar as taxas de reformas e melhorias.

Art. 22. O locador é obrigado a: [...]
 Parágrafo único. Por despesas extraordinárias de condomínio se entendem aquelas que não se refiram aos gastos rotineiros de manutenção do edifício, especialmente:

- a) obras de reformas ou acréscimos que interessem à estrutura integral do imóvel;
- b) pintura das fachadas, empenas, poços de aeração e iluminação, bem como das esquadrias externas;
- c) obras destinadas a repor as condições de habitabilidade do edifício;

- d) indenizações trabalhistas e previdenciárias pela dispensa de empregados, ocorridas em data anterior ao início da locação;
- e) instalação de equipamento de segurança e de incêndio, de telefonia, de intercomunicação, de esporte e de lazer;
- f) despesas de decoração e paisagismo nas partes de uso comum;
- g) constituição de fundo de reserva.

O Código Civil, em seu artigo 1.331, § 3, trata sobre a fração ideal, ou seja, a fração que cada condômino deve pagar conforme suas despesas mensais.

Art. 1.331. Pode haver, em edificações, partes que são propriedade exclusiva, e partes que são propriedade comum dos condôminos.
 § 3º A cada unidade imobiliária caberá, como parte inseparável, uma fração ideal no solo e nas outras partes comuns, que será identificada em forma decimal ou ordinária no instrumento de instituição do condomínio

Sendo assim, o rateio entre as partes deve ser feito proporcionalmente, conforme a fração ideal, correspondendo ao índice do direito que cada proprietário vem a ter sobre seu referido imóvel. (PEREIRA, 1994, p. 97)

4.4 (IM)POSSIBILIDADE DE RESPONSABILIZAÇÃO DO CREDOR FIDUCIÁRIO PELAS DESPESAS CONDOMINIAIS, CONSIDERANDO A NATUREZA *PROPTER REM*

Primeiramente, precisamos verificar a natureza da obrigação, sendo assim, conforme disposto no artigo 1.315 do Código Civil, o condômino, na proporção de sua parte, concorre para as despesas. Existe aqui uma grande janela, visto que não existe uma imposição *ex vi legis*, ou seja, não existem referências suficientes para determinar a titularidade ideal sobre as taxas condominiais. Assim, o cumprimento da prestação não advém de uma manifestação de vontade, tornando uma obrigação *propter rem*. (TEODORO, 2015). “Art. 1.315. O condômino é obrigado, na proporção de sua parte, a concorrer para as despesas de conservação ou divisão da coisa, e a suportar os ônus a que estiver sujeita. Parágrafo único. Presumem-se iguais as partes ideais dos condôminos”. (BRASIL, 2002).

Em 2006, a Quarta turma do STJ, decidiu que as taxas condominiais poderiam ser cobradas tanto da parte compradora como da parte vendedora, visto que com a obrigação de caráter *propter rem*, as taxas oriundas do bem em questão acompanham a mesma e não os proprietários.

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. DESPESAS CONDOMINIAIS. COMPRA E VENDA REGISTRADA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSE. OBRIGAÇÃO DE NATUREZA *PROPTER REM*. LEGITIMIDADE DA ADQUIRENTE. 1. - **A jurisprudência desta Corte entende que “a responsabilidade pelas despesas de condomínio pode recair tanto sobre o promitente vendedor quanto sobre o promissário comprador, dependendo das circunstâncias do caso concreto”** (REsp 138.389/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA , DJ 13.09.99). 2. - No presente caso, “o adquirente, em alienação fiduciária, responde pelos encargos condominiais incidentes sobre o imóvel, ainda que anteriores à aquisição, tendo em vista a natureza *propter rem* das cotas condominiais” (REsp 827.085/SP, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 04/05/2006, DJ 22/05/2006).

O Tribunal Regional Federal da 4ª Região segue com a mesma linha de raciocínio que o STJ, sendo a instituição financeira reconhecida na qualidade de proprietário do bem em ações de cobrança de taxas condominiais.

AÇÃO DE COBRANÇA. DESPESAS CONDOMINIAIS. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*. 1) A jurisprudência dos tribunais superiores é no sentido de reconhecer a legitimidade passiva do credor fiduciário, na qualidade de proprietário do bem, em ação de cobrança de cotas condominiais incidentes sobre o imóvel financiado, por se tratar de obrigação de natureza *propter rem*. 2) Ainda que não fosse considerada a natureza *propter rem* da obrigação condominial, no caso em questão, como não houve registro do contrato de alienação fiduciária na matrícula do imóvel, não há que se falar em direito real e, conseqüentemente, em seu caráter erga omnes, que possibilita a oposição do contrato frente a terceiros. Por não ter a Caixa Econômica Federal (CEF) cumprido com o ônus de efetuar o registro da alienação fiduciária na matrícula do imóvel, em relação a terceiros, será ela a proprietária do imóvel, devendo responder por todos os encargos advindos dessa condição, sem prejuízo de eventual direito de ação contra quem efetivamente usufruiu e gozou do bem. (TRF4, AC 5001160-29.2015.404.7201, Terceira Turma, Relatora p/ Acórdão Marga Inge Barth Tessler, juntado aos autos em 19/02/2016)

O próprio Código Civil, em seu artigo 1.334, §2, tratou de nivelar quanto ao promitente vendedor e promissário comprador, que ambos possuem capacidade de figurar no polo passivo na ação de cobrança de taxas condominiais.

Art. 1.334. Além das cláusulas referidas no art. 1.332 e das que os interessados houverem por bem estipular, a convenção determinará:
 § 2º São equiparados aos proprietários, para os fins deste artigo, salvo disposição em contrário, os promitentes compradores e os cessionários de direitos relativos às unidades autônomas. (BRASIL, 2002).

O Doutrinador J. Nascimento Franco possui o entendimento de que a palavra “condômino” elenca algumas pessoas a serem responsabilizadas pelo pagamento das taxas condominiais, destacando-se principalmente o fiduciário.

De todo modo, no polo passivo da ação de cobrança figura sempre o condômino e não seu inquilino, uma vez que inexistente vínculo jurídico, no tocante a despesas, entre ele e o condômino. O vocabulário condômino abrange também o promitente comprador e o cessionário de direitos relativos às unidades autônomas, bem como por analogia os usufrutuários, o nu-proprietário, o fiduciário, ou qualquer outro titular de direito à aquisição das unidades autônomas do edifício. (FRANCO, 2005, p. 288).

O STJ também proferiu jurisprudência com relação a esta questão:

RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA DE AÇÃO DE COBRANÇA PROMOVIDA PELO CONDOMÍNIO CONTRA O PROMISSÁRIO COMPRADOR. REAQUISIÇÃO DO BEM PELO PROMITENTE VENDEDOR, QUE, CIENTE DOS DÉBITOS CONDOMINIAIS QUE PASSARIAM A SER DE SUA RESPONSABILIDADE, BEM COMO DA RESPECTIVA AÇÃO, REMANESCE INERTE, POR MAIS DE SEIS ANOS, SOMENTE INTERVINDO NO FEITO PARA ALEGAR NULIDADE DA CONSTRIÇÃO JUDICIAL. PROCEDER PROCESSUAL REPETIDO EM OUTRAS SETE AÇÕES CONTRA O MESMO CONDOMÍNIO. PREJUÍZO MANIFESTO DA ENTIDADE CONDOMINIAL. VERIFICAÇÃO. PENHORA SOBRE A UNIDADE IMOBILIÁRIA, POSSIBILIDADE, EXCEPCIONALMENTE. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. As cotas condominiais, concebidas como obrigações **propter rem**, consubstanciam uma prestação, um dever proveniente da própria coisa, atribuído a quem detenha, ou venha a deter, a titularidade do correspondente direito real. Trata-se, pois, de obrigação imposta a quem ostente a qualidade de proprietário de bem ou possua a titularidade de um direito real sobre aquele. Por consectário, eventual alteração subjetiva desse direito, decorrente da alienação do imóvel impõe ao seu “novo” titular, imediata e automaticamente, a assunção da obrigação pelas cotas condominiais (as vincendas, mas também as vencidas, ressalta-se), independente de manifestação de vontade nesse sentido. Reconhecida, assim, a responsabilidade do “novo” adquirente ou titular de direito real sobre a coisa, este poderá, naturalmente, ser demandado em ação destinada a cobrar os correspondentes débitos, inclusive, os pretéritos, caso em que se preserva seu direito de regresso contra o vendedor (anterior proprietário ou titular de direito real sobre o imóvel). [...] 3. O promitente vendedor, em regra, não pode ser responsabilizado pelos débitos condominiais posteriores à alienação, contemporâneos à posse do promissário comprador, pois, ao alienar o bem, tem a intenção de justamente despir-se do direito real sobre o bem. Diversa, todavia, é a situação em que o promitente vendedor (independente da causa) objetiva readquirir - e, de fato, vem a reaver - a titularidade de direito real sobre o bem imóvel anteriormente alienado. Nesse caso, deve, sim, o promitente vendedor responder pelos débitos condominiais contemporâneos à posse do posterior titular (compromissário comprador), sem prejuízo de seu direito de regresso, pois, em virtude da reaquisição do bem, sua condição de proprietário e/ou titular de direito real sobre a coisa, na verdade, nunca se rompeu. [...]. (STJ, T3 - Terceira Turma, REsp 1440780/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17/03/2015, p. DJe 27/03/2015).

É de extrema importância e relevância que destaquemos o artigo 1.345 do Código Civil, visto que o presente artigo traz consigo a informação de que o alienante responde pelos débitos. “Art. 1.345. O adquirente de unidade responde

pelos débitos do alienante, em relação ao condomínio, inclusive multas e juros moratórios”. (BRASIL, 2002).

O doutrinador João Batista Lopes declara que, devido à natureza da obrigação *propter rem*, as despesas condominiais acompanham o bem:

[...] as despesas de condomínio têm natureza *propter rem*, que se caracterizam pela ambulatoriedade da pessoa do devedor. Precisamente por isso, a responsabilidade pelo pagamento das despesas condominiais acompanha a pessoa do adquirente, que não pode eximir-se com alegação de que os encargos foram gerados anteriormente à aquisição do imóvel. (LOPES, 2006, p. 111).

A Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais do TRF4 tem reiteradamente se posicionado no sentido de que, em se tratando das obrigações de caráter *propter rem*, as obrigações condominiais são pertencentes ao imóvel, sendo assim, fica responsável aquele cujo o bem estiver em seu nome, possibilitando a inclusão do agente financeiro no polo passivo em eventual ação de cobrança.

Para ilustrar, foi efetuada pesquisa jurisprudencial, selecionando-se as ementas abaixo, que demonstram a responsabilidade do agente financeiro pelo adimplemento das taxas condominiais:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TAXAS CONDOMINIAIS. CEF. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETARIA FIDUCIARIA. OBRIGAÇÃO *PROPTER REM*. 1. Esta Corte, na esteira de posicionamento majoritário do STJ, tem reiteradamente se posicionado no sentido de que, por se tratar de obrigações de natureza *propter rem*, as taxas condominiais são dívidas pertencentes ao imóvel, sendo responsável aquele em cujo o nome estiver o bem transcrito, ainda que na condição de proprietário fiduciário. 2. Embora o arrendatário seja o responsável contratual pelos adimplementos das taxas condominiais, a dívida é do imóvel e, figurando na matrícula do bem como proprietário o Fundo de Arrendamento Residencial – FAR, cuja competência para representação judicial e extrajudicial é da CEF, cabível a inclusão da empresa pública no polo passivo da execução de dívida por taxas condominiais. (TRF4, AG 5010796-20.2017.4.04.0000. TERCEIRA TURMA, Relatora MARGA INGE BARTH TESSLER, juntando aos autos em 20/10/2017)

ADMINISTRATIVO. COTAS CONDOMINIAIS. AÇÃO DE COBRANÇA. CREDOR FIDUCIÁRIO. DETENTOR DA PROPRIEDADE RESOLÚVEL DO IMÓVEL. LEGITIMIDADE PASSIVA. CREDOR FIDUCIÁRIO. ENCARGOS CONDOMINIAIS. NATUREZA *PROPTER REM*. OBRIGAÇÃO. RESPONSABILIDADE. Agravo improvido (TRF4 5006872-89.2014.404.7215, Terceira Turma, Relator p/ Acórdão Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, juntado aos autos em 05/06/2015)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. TAXAS CONDOMINIAIS. AÇÃO DE COBRANÇA. ALIENAÇÃO FIDUCIARIA.

LEGITIMIDADE PASSIVA. 1. **Por se tratar de obrigações de natureza *propter rem*, as taxas condominiais são dívidas pertencentes ao imóvel, sendo responsável aquele em que cujo o nome estiver o bem transcrito.** 2. Embora o arrendatário seja o responsável contratante pelos adimplementos das taxas condominiais, a dívida é do imóvel e, sendo a CEF a legítima proprietária do bem, deve ela se responsabilizar pelo pagamento das aludidas taxas. 3. A CEF, enquanto agente fiduciário, a propriedade resolúvel e a posse indireta do bem sobre o qual recai a cobrança de despesas condominiais, a Instituição Financeira apresenta legitimidade para figurar no polo passivo da ação. (TRF4, AG 5033275-07.2017.404.0000, TERCEIRA TURMA, Relator GABRIELA PIETSCH SERAFIN, juntado aos autos em 27/09/2017. BRASIL, 2017c)

O entendimento constante dos julgados acima não é o mesmo de julgados proferidos pelos Tribunais Superiores, já havendo em tramitação incidentes de uniformização pendente de julgamento. Porém demonstram uma relevante e crescente preocupação com o adimplemento das obrigações condominiais.

É de extrema importância que proteja o condomínio, de forma a evitar problemas com a cobrança das taxas condominiais, visto que o condomínio não deve sofrer problemas decorrentes pela falta de pagamento das taxas condominiais. Na regra jurídica, é indispensável para a existência do condomínio, que a saúde financeira do mesmo não se torne prejudicada pela mudança na titularidade. (LOPES, 2006, p. 112)

5 METODOLOGIA

Para o presente trabalho será utilizado o método dedutivo, em pesquisa do tipo teórica e qualitativa, com emprego de material bibliográfico diversificado em livros, artigos de periódicos, teses e dissertações e, principalmente, por ser um assunto muito atual, por via de sites jornalísticos e até mesmo por blogs, com a finalidade de compreender um pouco mais sobre a alienação fiduciária, o projeto do governo “minha casa minha vida” e informações acerca do “*propter rem*”, que seria o estudo em razão de quem fica com a obrigação em pagar as taxas condominiais.

6 CONCLUSÃO

Em virtude de políticas públicas e programas habitacionais ofertados pelo Governo Federal, houve a criação do “Programa Minha Casa Minha Vida”, que introduziu milhares de habitações dignas as famílias brasileiras. O déficit habitacional diminuiu drasticamente. Mas, ao longo dos anos foi percebendo-se um elevado número de processos referente às taxas condominiais, levando ao surgimento do questionamento que este trabalho objetiva responder: Quem é o responsável pelo pagamento das taxas condominiais em imóveis com alienação fiduciária?

Na tentativa de responder os questionamentos levantados no presente trabalho, conclui-se que proprietário de imóvel alienado com cláusula de Alienação Fiduciária, conforme dispõe o artigo 22 da Lei 9.514/97, é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Como o débito referente às taxas condominiais é uma obrigação real, um dever, entre o bem e o devedor, portanto de obrigação *propter rem*, ou seja, não constitui um dever determinado pessoalmente em razão do usuário, mas sim em função do direito que incide sobre a coisa e perseguindo-a para onde quer que ela vá, irradiando direitos e obrigações ao titular do domínio que, no caso do condomínio, é a propriedade. Vale ressaltar que *propter rem* já define perfeitamente a natureza do crédito do Condomínio Recorrente, tendo em vista que “*propter*” significa “em razão de” ou “por causa de” e “*rem*” significa “coisa”.

Sendo assim, recaem sobre o credor fiduciário (instituições financeiras) as responsabilidades pelas contribuições condominiais além de outras mais, pois, caso o devedor fiduciário não cumpra com as obrigações referentes ao imóvel alienado, visto que a posse sobre o referido imóvel é direta, restando-lhe, em casos de inadimplemento do devedor fiduciário, arcar com as referidas contribuições em aberto.

Embora a Lei de alienação fiduciária determine que a responsabilidade pelo pagamento das taxas condominiais seja do condômino que deter a posse do bem em questão, os Tribunais Superiores, passaram a reconhecer a legitimidade das instituições financeiras no pólo passivo da ação de cobrança das taxas condominiais. Devido ao crescente numero de julgados nas Turmas Recursais. Este

assunto é relevante, pois considerando que a saúde do condomínio depende do correto pagamento das despesas por todos os condôminos sem distinção de nenhum, caso inexistir possibilidade de cobrança do agente financeiro, e considerando que os arrendatários inadimplentes, na maioria das vezes são insolventes, ficaria totalmente inviável a manutenção do condomínio, assim prejudicaria todos aqueles que cumprem corretamente com sua obrigação condominial.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964**. Dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias. Brasília, dezembro de 1964. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4591.htm>. Acesso em: 19 jun. 2019

_____. **Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965**. Disciplina o mercado de capitais e estabelece medidas para o seu desenvolvimento. Brasília, 14 de julho de 1965. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L4728.htm>. Acesso em: 18 jun. 2019

_____. **Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969**. Altera a redação do art. 66, da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, estabelece normas de processo sobre alienação fiduciária e dá outras providências. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto-Lei/1965-1988/Del0911.htm>. Acesso em 18 jun. 2019

_____. **Lei nº 7.182, de 27 de março de 1984**. Dá nova redação ao parágrafo único do art. 4º da Lei nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964. Brasília, em 27 de março de 1984. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L7182.htm>. Acesso em 18 jun. 2019

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, 5 de outubro de 1988. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em 19 jun. 2019

_____. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, setembro de 1990a. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078.htm>. Acesso em 19 jun. 2019

_____. Superior Tribunal de Justiça. T4 – Quarta Turma. Resp: 1654 RJ 1989/0012553-2. Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira. Data de Julgamento: 11/12/1989, Data de Publicação: DJ 05.03.1990b p. 1411 JBCC vol. 166. p. 93

_____. **Lei nº 8.245, de 18 de outubro de 1991**. Dispõe sobre as locações dos imóveis urbanos e os procedimentos a elas pertinentes. Brasília, outubro de 1991. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8245.htm>. Acesso em 19 jun. 2019

_____. **Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997**. Dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário, institui a alienação fiduciária de coisa imóvel e dá outras providências. Brasília, 20 de novembro de 1997. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9514.htm>. Acesso em 18 jun. 2019

_____. Senado Federal. **Emenda Constitucional nº 26**. Altera a redação do art. 6º da Constituição Federal. Brasília, 14 de fevereiro de 2000. Disponível em:

<https://www.senado.leg.br/atividade/const/con1988/EMC26_14.02.2000/EMC26.asp>. Acesso em 18 jun. 2019

_____. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, 10 de janeiro de 2002. Disponível em:

<www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm>. Acesso em: 19 de jun. 2019

_____. Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Apelação Cível nº 2002.71.12.000663-8. Terceira Turma, Relator Luiz Carlos de Castro Lugon. Data do Julgamento: 07/01/2004.

_____. REsp 827.085/SP, Rel. Ministro Jorge Scartezini, Quarta Turma, julgado em 04/05/2006, DJ 22/05/2006.

_____. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma), REsp 1440780/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 17/03/2015, p. DJe 27/03/2015

_____. Tribunal Regional Federal da Quarta Região. (3 Turma) Ação de Cobrança 5001160-29.2015.404.7201. Relatora p/ Acórdão Marga Inge Barth Tessler, juntado aos autos em 19/02/2016

_____. **Lei nº 13.465, de 11 de julho de 2017**. Dispõe sobre a regularização fundiária rural e urbana, sobre a liquidação de créditos concedidos aos assentados da reforma agrária... Brasília, 11 de julho de 2017a. Disponível em: <www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2017/Lei/L13465.htm>. Acesso em 19 jun. 2019

_____. Tribunal Regional Federal (4. Região). Agravo de Instrumento nº 5033288-06.2017.4.04.0000. Relatora Marga Inge Barth Tessler. Juntado aos autos em 24 de novembro de 2017b.

_____. TRF4, AG 5033275-07.2017.404.0000, Terceira Turma, Relatora Gabriela Pietsch Serafin, juntado aos autos em 27/09/2017c.

_____. Caixa Econômica Federal. **Minha Casa Minha Vida** - Habitação Urbana: A grande chance de o trabalhador urbano morar no que é seu. [online]. Disponível em: <www.caixa.gov.br/voce/habitacao/minha-casa-minha-vida/urbana/Paginas/default.aspx> Acesso em 19 jun. 2019

CARNAÚBA, Daniel Amaral; REINIG, Guilherme Henrique Lima. O regime das obrigações *propter rem* e as despesas condominiais. **Civilistica.com**. Rio de Janeiro, a. 7, n. 2, 2018. Disponível em: < <http://civilistica.com/wp-content/uploads/2018/08/Carna%C3%BAba-e-Reinig-civilistica.com-a.7.n.2.2018.pdf>>. Acesso em 19 jun. 2019

CHALHUB, Melhim Namem. **Alienação fiduciária**: Negócio fiduciário. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

DINIZ, Maria Helena, **Curso de Direito Civil Brasileiro**: Teoria das Obrigações. Volume 2. 28ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Direito das Coisas**. Volume 4. 31ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ENTENDA o que é hipoteca e como funciona no Brasil. **Revista Credits**. Publicado em 07 jun. 2017. Disponível em: <https://www.credits.com.br/revista/o-que-e-hipoteca/>>. Acesso em 15 maio 2019.

FACHIM, Luiz Edson. **Comentários ao Código Civil**. Vol. 15. São Paulo: Saraiva, 2003.

FRANCO, J. Nascimento, **Condomínio**. 5ª. ed. revista atual. e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

FREITAS, Hélber. Direitos sociais: direito à moradia. **Jusbrasil**, 15 de outubro de 2014. [online]. Disponível em: <<https://helberfreitas.jusbrasil.com.br/artigos/145423551/direitos-sociais-direito-a-moradia>>. Acesso em 10 mai. 2019

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro**. Volume V. São Paulo: Saraiva, 2004. p. 491.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral das Obrigações**. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

HASSE, Ricardo Beier. As garantias reais. **Jusbrasil**, 27 de agosto de 2015. [online]. Disponível em: <<https://rhasse.jusbrasil.com.br/artigos/224589663/as-garantias-reais?ref=serp>>. Acesso em 19 jun. 2019

IBGE - INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **PNAD Contínua**: taxa de desocupação é de 13,1% no trimestre encerrado em março. 27 de abril de 2018 [online]. Disponível em: <<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/20994-pnad-continua-taxa-de-desocupacao-e-de-13-1-no-trimestre-encerrado-em-marco>>. Acesso em 19 jun. 2019

INSTITUTO CIDADANIA. **Projeto Moradia**. São Paulo: Instituto da Cidadania, 2000

KIKUNAGA, Marcos Vinicius. Condomínio x alienação fiduciária: quem paga? **Revista Bonijuris**. Vol. 30, n. 5. Ed. 654, 2018.

LIMA, Frederico Henrique Viegas de. **Da Alienação Fiduciária em garantia de coisa imóvel**. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2004.

_____. _____. 3. ed. rev Curitiba: Juruá, 2006.

LOPES, João Batista. **Condomínio**. 9. ed. Rev. Atual. Amp. São Paulo: editora Revistas dos Tribunais, 2006.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de Direito Privado**. Tomo LII - Direito das Obrigações: Negócios jurídicos bancários e de Bolsa. Corretagem de

seguros. Transferência de propriedade mobiliária, em segurança. Subscrição, distribuição e colocação de títulos e valores mobiliários. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2000.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS - ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos**. Paris, 1948. Disponível em <<https://nacoesunidas.org/wp-content/uploads/2018/10/DUDH.pdf>>. Acesso em: 01 fev. 2019.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Condomínio e incorporações**. 10. ed. /atual. Segundo a legislação vigente e elaboração jurisprudencial. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

PINHEIRO, Giovanny Pereira; BARBOSA, Washington Luís Batista. **Alienação Fiduciária em garantia**: principais espécies e suas particularidades. Migalhas, em 12 de junho de 2018. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI281650,81042-Alienacao+Fiduciaria+em+Garantia+principais+especies+e+suas>>. Acesso em 23 mar. 2019

PINTO, Marina Barbosa. Questão habitacional como expressão da questão social na sociedade brasileira. **Libertas on-line**. V. 4 e 5, nº. Especial. Jan-dez. 2004, jan-dez. 2005. Juíz de Fora, 2004-2005. p. 92-117. Disponível em: <www.ufjf.br/nugea/files/2010/09/Artigo-Marina.pdf>. Acesso em 19 jun. 2019

RESTIFFE NETO, Paulo; RESTIFFE, Paulo Sérgio. **Garantia fiduciária**. 3. ed. rev. atual. Ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

RODRIGUES, Silvio. **Direito Civil**: parte geral das obrigações, vol. 2. 30ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Saraiva, 2002.

SEIDA, Ravena. Alienação fiduciária de bens imóveis: aspectos gerais e específicos. **Jusbrasil**, em 19 de março de 2014. [online]. Disponível em: <<https://ravenaseida.jusbrasil.com.br/artigos/114154946/alienacao-fiduciaria-de-bens-imoveis-aspectos-gerais-e-especificos>>. Acesso em 10 mai. 2019

SOUZA, Sérgio Iglesias Nunes de. **Direito à Moradia e de Habitação**: Análise Comparativa e suas Implicações Teóricas e Práticas com os Direitos da Personalidade. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

_____. _____. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.

STF - SUPERIOR TRIBUNAL FEDERAL. **Súmula Vinculante 25**. É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade de depósito. Aprovado em Sessão plenária em 16/12/2009. Brasília, dezembro de 2009. Disponível em: <www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28%2825%2ENU%2E%29%29+E+S%2EFLSV%2E&base=baseSumulasVinculantes&url=http://tinurl.com/zy4tm6r>. Acesso em 19 jun. 2019

TEODORO, Rafael Theodor. Obrigações "propter rem" e a responsabilidade pelas despesas condominiais nos contratos de promessa de compra e venda. Análise dos

critérios jurisprudenciais firmados no REsp 1.345.331/RS (tese de recursos repetitivos). **Revista Jus Navigandi**. Teresina, ano 20, n. 4349, 29 de maio de 2015. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/39240>>. Acesso em: 17 jun. 2019