



PREVALÊNCIA DA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA SOBRE O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Ultimamente tem-se discutido judicialmente, a aplicação do art. 53 do CDC, mesmo que o contrato tenha sido celebrado nos termos da Lei 9.514/97. Contudo, tal pleito não tem sido acolhido, e com razão.

Afinal de contas, a tese defendida por tais adquirentes, sustenta a prevalência do Código de Defesa do Consumidor, sobre a Lei 9.514/97, de modo que, pelo seu entendimento, mesmo quando o contrato for celebrado nos moldes de tal Lei, pode o consumidor desistir do negócio, e pedir a devolução dos valores pagos.

Contudo, se o ajuste firmado entre as partes, foi estabelecido em total conformidade com a Lei 9.514/97, deve a mesma ser respeitada, pois o pedido de sua desconsideração, visa justamente burla-la, por ser mais interessante para os adquirentes no momento de seu inadimplemento.

Com efeito, essa Lei criou o Instituto da Alienação Fiduciária de Bem Imóvel como forma de garantia de financiamentos imobiliários. Essa mesma Lei regulamentou minuciosamente a forma procedimental para execução da mesma, nos artigos 26 e 27, cujos parágrafos mais importantes pede *vênia* para transcrever:

“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.

Parágrafo primeiro – 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.

Parágrafo segundo – ...

Parágrafo terceiro – ...

Parágrafo quarto - ...

Parágrafo quinto – Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalidará o contrato de alienação fiduciária.

Parágrafo sexto – O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobranças e de intimação.

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

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 parágrafo

sétimo do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel.

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

Parágrafo segundo – 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.

Parágrafo terceiro – ...

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

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

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

Portanto, constata-se que de acordo com a Lei Federal nr. 9.514/97, e com os contratos celebrados sob a sua égide, que em caso de inadimplemento das prestações, a unidade dada em garantia será levada a Leilão, para pagamento do saldo devedor do imóvel, pagando-se aos adquirentes que sobejar do valor da arrematação.

Dessa forma, é evidente o descabimento do pleito em discussão. Afinal de contas, a implementação da referida garantia e procedimento de retomada do imóvel, são objeto de Lei, que deve ser devidamente observada na implementação do Instituto entre as partes, justamente para reger a situação de que se trata, qual seja, o inadimplemento dos adquirentes. Portanto as normas legais analisadas, a toda evidência, devem prevalecer.

SE FOR CONSIDERADO CABÍVEL ESSE TIPO DE PLEITO, NÃO HAVERIA MAIS MOTIVOS PARA SE PROCEDER A AJUSTES NOS TERMOS DA LEI 9.514/97, POIS NO MOMENTO DA INADIMPLÊNCIA, CERTAMENTE OS COMPRADORES INVOCARIAM O CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E PEDIRIAM A RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS, OU SEJA, IMPEDIRIAM A APLICAÇÃO DA REFERIDA LEI.

Ademais, não há que se falar em afronta ao Código de Defesa do Consumidor. Em primeiro lugar porque a Lei 9.514/97, que rege esse contrato, é **posterior e mais específica** do que o Código de Defesa do Consumidor.

Em segundo lugar, porque não há efetivamente afronta, pois o procedimento estabelecido em Lei não prevê a perda total das prestações pagas. Conforme prescrevem os artigos 26 e 27 da referida Lei e cláusulas contratuais, após os Compradores inadimplentes serem devidamente notificados para pagamento do débito, e quedando-se inertes, a propriedade se consolidará em nome da Vendedora, que deverá promover os públicos leilões, pelos quais o imóvel será alienado, no primeiro pelo preço atribuído ao imóvel constante do contrato, e se negativo este, no segundo, no mínimo, pelo valor da dívida. E o que sobejar o valor da dívida, deverá ser restituído aos Compradores.

Ressalte-se que por essa sistemática, a Vendedora não auferir nenhum real há mais que o valor do imóvel contratado, o que não pode ser tido ilegal ou enriquecimento indevido.

Quanto a legalidade do procedimento da Lei 9.514/97, e de sua não incompatibilidade com o Código de Defesa do Consumidor, pede-se para transcrever a seguinte ementa:

“Compra e Venda – Alienação fiduciária – Bem Imóvel – Devedores inadimplentes e que não purgaram a mora – Leilão extrajudicial do bem – Aplicação da Lei nr. 9.514/97 – Sentença reformada – Apelo provido” (TJSP – Apelação nr. 400.962.4/0 – Quinta Câmara de Direito Privado - Rel: Des Oldemar Azevedo – j. 09/11/05)

Do acórdão que originou a ementa supra, pede-se para transcrever os seguintes trechos:

“Os Autores deixaram de pagar as prestações avençadas no contrato e, em razão do seu inadimplemento e da ausência de purgação da mora, a ré exerceu seu direito que a lei lhe faculta de consolidar a propriedade resolúvel com a realização do leilão do imóvel e a devolução aos autores do saldo em seu favor, se for o caso, tudo em conformidade com a lei e o contrato e não, como foi pleiteado, com fundamento nos arts. 51 e 53, do Código de Defesa do Consumidor.

A forma de restituição do valor pago encontra-se regulada pelo parágrafo 4º, do art. 27 da Lei 9.514/97 e não de acordo com a forma genérica do art. 53 do Código de Defesa do Consumidor.”

Por tais motivos, constata-se que para apuração de valores a serem eventualmente restituídos ao adquirente inadimplente que celebrou negócio nos termos da Lei 9.514/97, deve ser aplicada a referida Lei, e não o CDC (fls. 202 e ss).

Assim sendo, deve ser considerado como válido o procedimento de apuração de valores decorrentes da sistemática instituída pela Lei 9.514/97.

Marcos Roberto Bussab
OAB/SP 152.068