

# TMR SETORIAL IMOBILIÁRIO

Informativo nº 4, de 21.06.2021.

Este informativo setorial é elaborado pelos colaboradores que integram a área de **Direito Imobiliário** em conjunto com a Biblioteca de Tortoro, Madureira e Ragazzi Advogados. Seu conteúdo tem caráter informativo, não constituindo opinião legal do escritório. Para mais informações, entre em contato com nossos advogados ou visite nossa página na internet.

**Sócio responsável**

Frederico Veiga  
[fveiga@tortoromr.com.br](mailto:fveiga@tortoromr.com.br)

**Advogados colaboradores**

Guilherme Zauli  
[gzauli@tortoromr.com.br](mailto:gzauli@tortoromr.com.br)

Julia Schroeder de Negreiros Ribeiro  
[jsribeiro@tortoromr.com.br](mailto:jsribeiro@tortoromr.com.br)

Ana Clara Rocha  
[acrocha@tortoromr.com.br](mailto:acrocha@tortoromr.com.br)

**Contato**

[www.tortoromr.com.br](http://www.tortoromr.com.br)

para financiamento de obras e aquisição de imóveis.

Já há algum tempo o financiamento imobiliário destaca-se no mercado por conta de seu baixo custo, muitas vezes com taxas de juros inferiores a 1% ao mês.

Isso se deve à robustez da garantia utilizada para viabilizar tal crédito, ou seja, na hipótese de inadimplência, o imóvel objeto do contrato responderá pelos prejuízos a serem suportados pelo agente financeiro.

Essa mesma sistemática acontece não só para aquisição de imóveis pelos consumidores finais, mas também para as incorporadoras que necessitam obter crédito para realização e posterior comercialização de seus empreendimentos.

Por muito tempo a principal forma de garantia praticada entre as incorporadoras e os agentes financeiros se traduzia na hipoteca.

Estando tal garantia embutida no rol dos direitos reais, em caso de inadimplência esperava-se que o imóvel gravado responderia pelo saldo devedor, minimizando, assim, o custo de risco do agente financiador da obra.

Todavia, após a edição da Súmula 308 pelo Superior Tribunal de Justiça, o

## 1. Artigos

---

### Efeitos negativos da aplicação da Súmula 308 do STJ à alienação fiduciária

Por Guilherme Zauli\*

Apesar da crise mundial em decorrência da pandemia da Covid-19, na contramão de outros importantes setores da economia o mercado imobiliário nacional vem apresentando números positivos.

Tal resultado decorre de fatores fundamentais, sem os quais não seria possível alcançarmos o resultado expressivo do setor, entre esses podemos destacar a concessão de crédito

Poder Judiciário firmou o entendimento de que a garantia hipotecária pactuada entre a construtora e o agente financeiro não produzia efeitos perante os adquirentes das unidades imobiliárias.

Em suma, tal entendimento desconstituiu a garantia anteriormente existente em favor da instituição responsável pela liberação do crédito, devendo eventual prejuízo ser objeto de execução judicial, a qual será exitosa apenas na hipótese de o devedor possuir outros bens.

Na prática, a aplicação do entendimento sedimentado pela Súmula 308 do STJ retira a hipoteca do rol das garantias reais, haja vista a ausência de lastro referente ao crédito liberado.

Como consequência direta, houve aumento no custo do crédito, obviamente repassado aos consumidores finais.

Visando a viabilizar a retomada do baixo custo de crédito, o mercado buscou soluções para minimizar os riscos de eventual inadimplência, encontrando na alienação fiduciária uma forma segura para o recebimento dos créditos liberados.

Diferentemente da hipoteca, como o próprio nome sugere, a alienação fiduciária consiste na transferência da propriedade resolúvel ao credor em garantia dos valores liberados.

Com a quitação das obrigações, procede-se o cancelamento da garantia

junto à matrícula do imóvel, sobre vindo a propriedade plena em favor do comprador do imóvel.

Todavia, em caso de inadimplência, cabe à instituição financeira credora dar início ao procedimento de execução extrajudicial da dívida, a ser realizado perante o Cartório de Registro de Imóveis, a fim de viabilizar a observância dos requisitos legais para tanto e conferir legalidade ao ato.

Ocorre que, em analogia ao entendimento sumulado pelo STJ acerca da garantia hipotecária, o Tribunal de Justiça do estado de São Paulo, como também o Superior Tribunal de Justiça (Recurso Especial nº 1576164/DF), vêm produzindo entendimento no sentido de que eventual alienação fiduciária firmada entre o agente financeiro e a construtora não teria validade com relação a terceiros adquirentes.

Entretanto algumas considerações importantes devem ser feitas.

Diferentemente da hipoteca, o gravame instituído pela formalização de alienação fiduciária implica obrigatoriamente a transmissão de propriedade do imóvel ao patrimônio do credor.

Vale ressaltar que tal transferência decorre de exigência legal, sendo o ato devidamente registrado na matrícula do imóvel.

Pois bem, passando tal imóvel a integrar o patrimônio da instituição

financeira, como seria possível para a incorporadora vender (formalmente) bem que não mais lhe pertence?

A resposta é simples: legalmente, tal possibilidade não existe, a não ser que haja a anuência do credor fiduciário.

Não bastasse a impossibilidade jurídica do negócio celebrado entre a incorporadora e terceiro adquirente, o que causa maior indignação na aplicação por analogia da Súmula 308 para os casos de alienação fiduciária reside no fato do Judiciário conferir melhor direito ao instrumento particular de promessa de compra e venda celebrado entre o comprador e a incorporadora em detrimento do contrato de alienação fiduciária (com força de escritura pública) celebrado entre o agente financeiro e a construtora, devidamente registrado em matrícula.

É certo que tal entendimento visa a resguardar os direitos relacionados à moradia e dignidade da pessoa humana.

Todavia, ao resguardar o direito de poucos (apenas aqueles que guardam condição de judicializar o impasse), ironicamente o Poder Judiciário acaba por prejudicar a maior parcela da população, haja vista que em decorrência da insegurança jurídica o custo do crédito certamente aumentará, alcançando a todos.

**\*Guilherme Zauli é coordenador da área imobiliária do Tortoro, Madureira & Ragazzi Advogados.**

**Publicado na Revista Consultor Jurídico em 13.05.2021. [Clique aqui](#)**

## **A possibilidade de sublocações em condomínios residenciais por aplicativos de estadia**

**Por Julia Schroeder de Negreiros Ribeiro e Ana Clara Rocha\***

Os aplicativos para locação de imóveis por temporada têm ganhado cada vez mais popularidade em todo o mundo, principalmente após o início da pandemia. No Brasil, o crescimento exponencial da busca de aluguel de casas e apartamentos por temporada não é diferente.

No entanto, os donos de imóveis situados em condomínios podem vir a enfrentar um empasse que chegou recentemente ao Superior Tribunal de Justiça. A decisão recorrida foi proferida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul (TJRS), na qual uma proprietária fora proibida pelo condomínio de sublocar seu imóvel através do aplicativo Airbnb.

O julgamento contou com a divergência de entendimentos norteadas pelo embate entre o direito de propriedade garantido pela Constituição Federal versus a autonomia do condomínio para definir regras e proibir eventuais locações por aplicativos de estadia.

O ponto de divergência da decisão foi embasado especificamente devido à natureza da atividade econômica dos aplicativos como Airbnb que até o momento não foi definida. Isso porque, se tratam de contratos ainda não disciplinados em lei.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça no (REsp nº 1819075 / RS (2019/0060633-3), considerou que houve desvio de finalidade na atividade praticada pela recorrente com as típicas relações de locação, uma vez que no caso concreto, havia ocorrido a sublocação individual de cômodos do imóvel, acomodando diversas pessoas a curto prazo, em completa dissonância ao disposto pela convenção condominial.

Assim, a atividade praticada pela locadora fora considerada “contrato de hospedagem” que possui natureza comercial e diverge-se de locação por temporada prevista nos artigos 48 e seguintes da Lei nº 8.245/91 (Lei do Inquilinato).

Importante destacar que a proprietária, ao utilizar-se dos serviços online de acomodação a fim de transformar seu imóvel em um hostel, agiu em desconformidade com o disciplinado pelo aplicativo em questão que, inclusive, declarou que a atividade praticada não é estimulada pela plataforma digital.

Vale dizer que as locações residenciais ou por temporada costumam perpetuar por um tempo considerável, acabando por limitar o fluxo exacerbado de pessoas. Ao contrário, aplicativos de estadia como Airbnb permitem a locação de imóveis a curto prazo, o que acaba viabilizando uma alta rotatividade de pessoas.

No entanto, a ausência de previsão legal acerca da atividade desenvol-

vida por meio dessa plataforma, pode ocasionar um conflito no âmbito das decisões judiciais que deverão ser proferidas de acordo com cada caso concreto.

Isso porque, a atividade não se adequa dentre as relações de locação dispostas na Lei nº 8.245/91 e, de igual modo, não se enquadra àquelas do ramo de hotelaria, como ocorre com a rede Booking, que encontra escopo na legislação aplicável às relações de consumo (Código de Defesa do Consumidor).

Logo, caso fosse considerada como uma atividade comercial, por óbvio, haveria óbice de seu exercício, uma vez que tal prática iria em desconformidade com a finalidade atribuída aos condomínios residenciais que contém natureza exclusivamente domiciliar.

Todavia, importante frisar que a decisão proferida pelo STJ não conferiu aos condomínios autonomia e competência para disciplinarem acerca de aluguéis de suas unidades autônomas, o que iria de encontro com o direito de propriedade dos adquirentes.

Inclusive, as convenções condominiais devem se atentar a legislação vigente que, atualmente, não dispõe acerca de eventual descaracterização do contrato de locação em razão do tempo de permanência do inquilino, não havendo o que se falar em restrição quanto a possibilidade de aluguel por temporada via plataforma de estadia como o Airbnb.

Por fim, merece destaque que, o entendimento firmado recentemente pelo Superior Tribunal, não possui vinculação para alcançar casos análogos, uma vez que inexistente repercussão geral reconhecida no caso concreto, sendo a vedação de sublocações em condomínios residenciais aplicada tão somente ao julgamento do Resp nº 1819075 / RS (2019/0060633-3).

Julia Schroeder de Negreiros Ribeiro e Ana Clara Rocha são colaboradoras da área da área imobiliária do Tortoro, Madureira & Ragazzi Advogados.

## 2. Legislação e Regulação

### Proibição de despejo de imóveis na pandemia

■A Câmara dos Deputados aprovou o [Projeto de Lei nº 827 de 2020](#), o projeto que proíbe o despejo ou desocupação de imóveis até o fim de 2021, suspendendo os atos praticados desde 20 de março de 2020, exceto aqueles já concluídos.

A proposta será enviada ao Senado.

O Projeto de Lei 827 de 2020, tramita com outras 22 propostas apensadas. O Plenário aprovou um substitutivo, do deputado Camilo Capiberibe (PSB-AP), que reúne os textos e prevê que serão suspensos os efeitos de qualquer ato ou decisão de despejo, desocupação ou remoção forçada coletiva de imóvel privado ou público,

urbano ou rural, seja os de moradia ou para produção.

Agência Câmara de Notícias em 18.05.2021.

### Isenção temporária de IR na venda de imóveis residenciais

■O Senado aprovou em 26.05.2021, projeto que suspende, até 31 de dezembro de 2021, o prazo para isenção de Imposto de Renda (IR) sobre ganhos obtidos na venda de imóveis residenciais, desde que o dinheiro da venda seja aplicado em outro imóvel. O [PL 3.884/2020](#), do senador Wellington Fagundes (PL-MT), teve parecer favorável do senador Carlos Portinho (PL-RJ), na forma de um substitutivo. A matéria segue para análise da Câmara.

Agência Senado em 27.05.2021.

### Aprovada prorrogação, até 2025, do prazo para registro de imóvel rural na fronteira

■O Senado aprovou a prorrogação, até 2025, do prazo para o registro de imóveis rurais nas faixas de fronteira. A proposta ([PL 1.792 de 2019](#)), que segue para sanção, pode regularizar 54 mil propriedades que já receberam o título estadual, mas precisam do aval da União. O projeto estabelece um prazo de seis meses para que o governo federal questione o título de propriedade concedido pelos estados, caso contrário o registro poderá ser feito diretamente no cartório. Agência Senado em 28.05.2021.

## Projeto de lei prevê que reajuste de aluguéis seja feito pelo IPCA

■ Diante da crise econômica causada pela pandemia, o Senado poderá analisar um projeto de lei — o [PL 1.806/2021](#) — que determina que o aumento nos preços de aluguéis residenciais e comerciais seja feito pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA). A proposta foi apresentada neste mês pelo senador Telmário Mota (Pros-RR).

Atualmente, o Índice Geral de Preços - Mercado (IGP-M) é o indexador mais utilizado no mercado imobiliário. Mas Telmário Mota ressalta que o uso do IGP-M pode agravar a situação econômica de inquilinos de imóveis residenciais ou comerciais. No projeto, o senador aponta o desequilíbrio entre os índices do IGP-M, o mais usado, e o IPCA, indicador oficial do governo federal. Ele ressalta que, de janeiro de 2020 a janeiro de 2021, o IGP-M chegou a 25,71%. Enquanto isso, observa ele, o acumulado anual para o mesmo período do IPCA foi de 4,56%.

### Agência Senado em 24.05.2021.

■ Incorporadores imobiliários têm condições de acesso ao crédito facilitadas

Aprovada em 27.05.2021, a [Resolução CMN nº 4.909](#) aperfeiçoa os mecanismos de gestão das garantias e disciplina as regras de registros de recebíveis no processo de financiamento à produção de incorporações imobiliárias.

A medida confere maior segurança a essa modalidade de operação financeira, contribuindo para que construtores e incorporadores tenham acesso a condições de crédito mais vantajosas, notadamente os de menor porte. Ela assegura informações mais transparentes, tempestivas e fidedignas sobre as garantias.

A regra também estabelece requisitos para a contratação de financiamentos para a produção de imóveis, determinando a obrigatoriedade de registro dos direitos creditórios recebidos em garantia pelas instituições de crédito em sistema de registro de ativos financeiros. Também será preciso a submissão da incorporação objeto do financiamento ao regime de afetação de que trata a [Lei nº 4.591](#), de 1964.

Embora a medida discipline a relação entre agente financeiro e incorporador imobiliário, espera-se reflexos positivos também sobre os adquirentes de imóveis. “Os compradores de unidades ainda em construção podem ser beneficiados com melhores condições de crédito, já que o processo de governança da incorporação imobiliária será melhor gerido”, defendeu o diretor de Regulação do Banco Central, Otávio Damaso.

As novas regras serão aplicáveis aos financiamentos contratados a partir de 1º de janeiro de 2023.

## Parceria e mais ações pela frente

A [Resolução CMN nº 4.909](#) é o primeiro de três atos normativos que buscam o aprimoramento da gestão das garantias imobiliárias, disciplinando-se inicialmente os critérios de concessão dos financiamentos para a produção de imóveis. As regras específicas sobre o registro dos direitos creditórios imobiliários e sobre a prestação desse serviço por entidades registradoras de ativos financeiros serão objeto de normas posteriores a serem editadas pelo BC.

Os assuntos disciplinados pela Resolução foram objeto de amplo debate que envolveu agentes financeiros, associações de classe da construção civil e entidades registradoras de ativos financeiros, sob a coordenação do Banco Central.

O propósito foi o de buscar solução para uma gestão mais eficiente das garantias imobiliárias, com o aprimoramento da governança das incorporações e o alinhamento de incentivos entre as partes afetadas.

## Agenda BC#

A resolução também se adequa às dimensões da [Agenda BC#](#), já que está voltada à promoção da eficiência, da competitividade e da transparência no Sistema Financeiro Nacional (SFN).

BCB em 28.05.2021.

## Cadastro Rural - Cadastro de Imóveis Rurais - Revogação

■ A Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB/INCRA) publicou a **Instrução Normativa nº 2.025, de 07 de maio de 2021**, ficam revogadas as seguintes Instruções Normativas:

(i) Instrução Normativa Conjunta Incra/RFB nº 1, de 18 de agosto de 2016, que altera a Instrução Normativa Conjunta RFB/Incra nº 1.581, de 17 de agosto de 2015, que foi revogada pela Instrução Normativa Conjunta RFB/Incra nº 1.968, de 22 de julho de 2020, que dispõe sobre a obrigatoriedade de vinculação de imóveis inscritos no Sistema Nacional de Cadastro Rural (SNCR) e no Cadastro de Imóveis Rurais (Cafir) para fins de estruturação do Cadastro Nacional de Imóveis Rurais (CNIR);

(ii) Instrução Normativa Conjunta RFB/Incra nº 1.724, de 31 de julho de 2017, que altera a Instrução Normativa Conjunta RFB/Incra nº 1.581, de 2015, que foi revogada pela Instrução Normativa Conjunta RFB/Incra nº 1.968, de 2020, que dispõe sobre a obrigatoriedade de vinculação de imóveis inscritos no SNCR e no Cafir para fins de estruturação do CNIR; e

(iii) Instrução Normativa Conjunta RFB/Incra nº 1.807, de 23 de maio de 2018, que altera a Instrução Normativa Conjunta RFB/Incra nº 1.581, de 2015, que foi revogada pela Instrução Normativa Conjunta RFB/Incra nº 1.968, de 2020, que dispõe sobre a obrigatoriedade de vinculação de

imóveis inscritos no SNCR e no Cafir para fins de estruturação do CNIR.

Publicada no Diário Oficial da União de 10.05.2021, a íntegra pode ser acessada [aqui](#)

### 3. Julgamentos Relevantes

---

Destacamos nesta edição as seguintes decisões:

Possuidor não está isento de pagar pelo uso do imóvel enquanto exerce direito de retenção por benfeitorias.

■ **No caso de resolução de contrato de compra e venda de imóvel, ainda que o comprador possua o direito de retenção por benfeitorias, ele não está dispensado da obrigação de pagar aluguel ou taxa de ocupação ao vendedor pelo tempo em que usou o bem, enquanto exercia tal direito.**

Com esse entendimento, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) reformou acórdão do Tribunal de Justiça do Paraná que isentou o comprador do pagamento de aluguéis pelo período em que exerceu o direito de retenção por benfeitorias.

Ao STJ, o vendedor alegou que, sob pena de enriquecimento ilícito, o comprador deveria indenizá-lo por todo o período de ocupação do imóvel. Sustentou ainda que o não pagamento dos aluguéis em virtude do direito de retenção seria incoerente

com a ideia de retorno ao estado anterior à formalização do contrato e de indenização efetiva de todos os prejuízos.

#### Benfeitorias

A relatora do caso, ministra Nancy Andrighi, explicou que benfeitorias são bens acessórios acrescentados ao imóvel (bem principal) pela pessoa que detém sua posse, com a finalidade de aperfeiçoar seu uso, evitar que se deteriore ou se destrua, ou, ainda, de embelezá-lo ou torná-lo mais agradável.

Pelo princípio da gravitação jurídica – ressaltou –, as benfeitorias acompanham o imóvel, de forma que esses melhoramentos introduzidos pelo possuidor direto, em algumas situações, passam para o patrimônio do proprietário (possuidor indireto) quando o bem principal retorna à sua posse.

Segundo a ministra, o possuidor de boa-fé tem direito à indenização das benfeitorias necessárias e úteis que fez e de retenção do bem principal, não sendo obrigado a devolvê-lo até que seu crédito, referente a tais benfeitorias, seja satisfeito (artigo 1.219 do Código Civil).

#### Enriquecimento sem causa

Nancy Andrighi observou que, com fundamento na vedação do enriquecimento sem causa, a jurisprudência do STJ se firmou no sentido de que a utilização do imóvel objeto do contrato de compra e venda enseja o

pagamento de aluguéis ou de taxa de ocupação pelo tempo de permanência, independentemente de quem tenha sido o causador do desfazimento do negócio.

"Por impedir o enriquecimento sem causa, vedado pelo ordenamento, o pagamento de taxa de ocupação ou de aluguéis não depende sequer da aferição da boa-fé ou não do adquirente na posse do imóvel, sendo, pois, devido em relação à integralidade do período em que a citada posse foi exercida", afirmou.

A relatora lembrou precedente no qual a Quarta Turma concluiu que a investigação sobre a boa-fé do possuidor pode ser importante para aferir a possibilidade de retenção e de indenização por benfeitorias, mas nada disso dispensa o pagamento pelo uso do imóvel.

Para a ministra, como a contraprestação pelo uso do bem decorre da vedação ao enriquecimento sem causa, e como o direito de retenção não é um direito absoluto, o crédito que o comprador possui pelas benfeitorias deve ser compensado com os valores referentes aos aluguéis ou à taxa de ocupação – por aplicação analógica do artigo 1.221 do Código Civil, que informa que "as benfeitorias compensam-se com os danos". [REsp. 1854120](#).

**Incorporação imobiliária- Extinção do contrato - Dia da destituição do incorporador - Marco final das obrigações constituídas entre as partes - Extinção anômala.**

**■O Superior Tribunal Justiça, Terceira Turma, por unanimidade, entendeu que o dia da destituição da incorporadora, com a consequente assunção da obra pelos adquirentes, é o marco final das obrigações constituídas entre as partes.**

A Lei n. 4.591 de 1964 previu três situações distintas para a extinção do contrato de incorporação, observado o atraso na entrega da obra, com desfechos que variam de acordo com a conveniência dos adquirentes.

Na primeira, os compradores optam por receber, com atraso, a unidade imobiliária. Nesse caso, "será devida ao adquirente adimplente, por ocasião da entrega da unidade, indenização de 1% (um por cento) do valor efetivamente pago à incorporadora, para cada mês de atraso, pro rata die, corrigido monetariamente conforme índice estipulado em contrato" (art. 43-A, § 2º, com a redação conferida pela Lei n. 13.786 de 2018).

Na segunda, os adquirentes optam pelo não recebimento do imóvel. Nessa hipótese, "desde que o adquirente não tenha dado causa ao atraso, poderá ser promovida por este a resolução do contrato, sem prejuízo da devolução da integralidade de todos os valores pagos e da multa estabelecida, em até 60 (sessenta) dias corridos contados da resolução, corrigidos nos termos do § 8º do art.

67-A desta Lei" (art. 43-A, § 1º, com a redação conferida pela Lei n. 13.786 de 2018).

Há, ainda, uma terceira situação: a da destituição do incorporador em razão da completa paralisação da obra. É a hipótese verificada no caso em análise, que foi prevista no art. 43, VI, da Lei n. 4.591 de 1964 com a seguinte dicção: "(...) VI - se o incorporador, sem justa causa devidamente comprovada, paralisar as obras por mais de 30 dias, ou retardar-lhes excessivamente o andamento, poderá o Juiz notificá-lo para que no prazo mínimo de 30 dias as reinicie ou torne a dar-lhes o andamento normal. Desatendida a notificação, poderá o incorporador ser destituído pela maioria absoluta dos votos dos adquirentes, sem prejuízo da responsabilidade civil ou penal que couber, sujeito à cobrança executiva das importâncias comprovadamente devidas, facultando-se aos interessados prosseguir na obra."

Observa-se, contudo, que para essa hipótese, a Lei não explicita, como fez anteriormente, as consequências jurídicas decorrentes, limitando-se a dispor: "Art. 43. Quando o incorporador contratar a entrega da unidade a prazo e preços certos, determinados ou determináveis, mesmo quando pessoa física, ser-lhe-ão impostas as seguintes normas: (...) II - responder civilmente pela execução da incorporação, devendo indenizar os adquirentes ou compromissários, dos prejuízos que a estes advierem do fato de não se concluir a edificação ou de se retardar injustificada-

mente a conclusão das obras, cabendo-lhe ação regressiva contra o construtor, se for o caso e se a este couber a culpa."

Infere-se, portanto, que a primeira situação supracitada descreve uma hipótese de extinção normal, enquanto as duas últimas, representam hipóteses de extinção anômala do contrato de incorporação. Coloca-se ao crivo do adquirente uma possibilidade de extinção regular do contrato e duas possibilidades de extinção anormal da contratação, sendo, a partir desse cenário, possível divisar as consequências da destituição do incorporador.

É de se observar, inicialmente, que a destituição da incorporadora põe fim ao contrato de incorporação. Com isso, o dia da destituição da incorporadora, com a conseqüente assunção da obra pelos adquirentes, exsurge como o marco final das obrigações constituídas entre as partes.

É, portanto, até essa data que devem ser apurados os prejuízos efetivos que comporão o montante indenizatório devido pelas incorporadora e construtora, solidariamente. Isso, porque os riscos do empreendimento estão limitados às cláusulas e à extensão do contrato, assumindo o incorporador apenas os riscos contratados e tão-somente enquanto durar o ajuste.

Assim, optando os adquirentes pela assunção da obra, com a contratação de outra construtora, é lícito deduzir que eles abrem mão de receber a integralidade de todos os

valores pagos, além da multa estabelecida, para prosseguirem, por conta própria, na construção do empreendimento, assumindo, com isso, as consequências dessa deliberação.

De fato, existindo a opção de o adquirente requerer a resolução do contrato, recebendo "a integralidade dos valores pagos devidamente corrigidos, bem como a multa estipulada para o inadimplemento", a escolha pela destituição do incorporador não pode significar um implemento do risco do negócio originalmente assumido.

Desse modo, se o adquirente, ou a maioria dos compradores reunidos em assembleia, decidiu pela continuidade do empreendimento, inclusive com a necessidade de aportes financeiros adicionais, esses valores não podem ser cobrados do incorporador destituído, sob pena de se agravar, unilateralmente, o risco do negócio original.

A destituição do incorporador constitui um exercício regular de um direito legalmente previsto, que pode, conforme o caso, impor novos riscos aos adquirentes, sem que isso conduza, todavia, a uma ampliação dos riscos originariamente assumidos pelo incorporador.

Pela mesma razão, deduz-se que os lucros cessantes serão cabíveis apenas durante o período compreendido entre a data prometida para a entrega da obra até a data efetiva da destituição do incorporador, que, frise-se, é o marco da extinção (anômala) da incorporação. [REsp. 1.881.806.](#)

Compromisso de compra e venda - Imóvel em loteamento - Ação de rescisão contratual c/c reintegração de posse - Pretensão de resolução contratual. Constituição em mora - Intimação através de carta com aviso de recebimento. Recibo assinado pelo devedor - Validade.

■ **O Superior Tribunal Justiça, Terceira Turma, por unanimidade, que a constituição em mora para fins de rescisão de contrato de compromisso de compra e venda de imóvel em loteamento, sujeito à disciplina da Lei n. 6.766 de 1979, pode se dar por carta com aviso de recebimento, desde que assinado o recibo pelo próprio devedor, nos termos do art. 49 da norma mencionada.**

O propósito recursal consiste em esclarecer se a intimação prevista no art. 32 da Lei n. 6.766 de 1979 - a fim de constituir em mora o devedor e, posteriormente, rescindir o contrato de compromisso de compra e venda de imóvel loteado - pode ser realizada através de carta com aviso de recebimento.

Convém registrar que a Lei n. 6.766 de 1979 (regente do parcelamento do solo urbano) preconiza, em seu art. 32, que, "vencida e não paga a prestação, o contrato será considerado rescindido 30 (trinta) dias depois de constituído em mora o devedor". Complementa, no § 1º do respectivo dispositivo legal, que para se dar concretude ao disposto no *caput* deve ser intimado o devedor/adquirente do imóvel, "a requerimento do credor, pelo Oficial do

Registro de Imóveis, a satisfazer as prestações vencidas e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionados e as custas de intimação".

Assim, para a resolução contratual, reputa-se imprescindível a prévia interpelação do devedor, conforme assentado no § 1º, sendo necessário, ato contínuo, examinar o modo pelo qual deve se realizar essa notificação.

Acerca da temática, é consabido que essa intimação deve se realizar através do Oficial de Registro de Imóveis, segundo a literalidade do art. 32, § 1º, acima mencionado. Entretanto, esse requisito não se mostra absoluto, pois a própria lei prevê expressamente que as intimações e notificações nela previstas "deverão ser feitas pessoalmente ao intimado ou notificado, que assinará o comprovante do recebimento, e poderão igualmente ser promovidas por meio dos Cartórios de Registro de Títulos e Documentos da Comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-las" (art. 49, *caput*). Em caráter residual, admite até mesmo a intimação ou notificação através de edital (art. 49, § 2º).

A exegese que se extrai da leitura conjunta dos arts. 32 e 49 da Lei n. 6.766 de 1979 denota a intenção do legislador de que a notificação seja feita pessoalmente ao devedor, para que este tenha ciência inequívoca de sua mora e da consequência perniciosa que dela resulta (qual seja, a

resolução do contrato com o retorno ao estado anterior das partes, implicando a perda do imóvel), bem como dos exatos termos para purgação, a exemplo do prazo e dos valores para pagamento.

Partindo dessa premissa, não há óbice para que se efetue a intimação por outros meios que demonstrem claramente a constituição em mora do devedor, com a sua ciência indubitável da situação de inadimplência, da possibilidade de rescisão contratual e da forma pela qual podem ser elididos os efeitos da mora.

Assim, tem-se como hábil à constituição em mora do devedor, para fins do disposto no art. 32 da Lei n. 6.766 de 1979, a intimação através de carta remetida pelo correio com aviso de recebimento, em que o recibo tenha sido assinado pelo devedor, de forma a comprovar a sua ciência inequívoca acerca dos termos da inadimplência, em conformidade com o teor do art. 49 dessa lei.

Cumpre destacar que, em situação semelhante, o legislador admite expressamente a intimação, através de carta com aviso de recebimento, para a constituição em mora do devedor fiduciante de coisa imóvel (art. 26, *caput* e §§ 1º a 3º, da Lei n. 9.514 de 1997). Não sendo purgada a mora devida e oportunamente, consolida-se a propriedade fiduciária em favor do credor fiduciário (art. 26, § 7º, da Lei n. 9.514 de 1997), implicando a rescisão contratual e a perda da posse do imóvel para o credor, assim como prevê a Lei n. 6.766 de 1979,

ressalvadas as respectivas particularidades.

Portanto, a purgação da mora para fins de rescisão de contrato de compromisso de compra e venda de imóvel em loteamento, sujeito à disciplina da Lei n. 6.766 de 1979, pode se dar mediante intimação realizada pelo Oficial do Cartório do Registro de Imóveis (art. 32), pelo Oficial do Cartório do Registro de Títulos e Documentos (art. 49) ou por carta com aviso de recebimento, desde que assinado o recibo pelo próprio devedor, esta última hipótese decorrente da exegese do citado art. 49. [REsp. 1.745.407](#).

**Contrato de sublocação firmado entre distribuidora de combustíveis e posto de revenda - Contratos coligados - Manutenção da natureza jurídica - Lei nº 8.245 de 1991 (Lei de locações) - Aplicabilidade.**

■ **O Superior Tribunal Justiça, Terceira Turma, por unanimidade, firmou o entendimento que os pactos adjacentes coligados ao contrato de sublocação comercial não retira a aplicabilidade da Lei n. 8.245 de 1991.**

No caso, as partes firmaram um "Contrato de Sublocação de Posto de Serviço", por meio do qual a parte locou o imóvel com equipamentos nele instalados para operação de posto de gasolina e diversos pactos subjacentes à locação, tais como a utilização da marca da distribuidora de combustíveis, à qual foi assegurado o direito de escolha dos locais de colocação dos letreiros e anúncios para divulgação de seus produtos, a

cláusula de exclusividade e a cota mínima de aquisição de produtos.

Os contratos mistos podem ser definidos como aqueles resultantes da junção de elementos específicos de contratos diversos, levando à criação de um contrato singular, com características próprias e inconfundíveis em relação aos contratos reunidos, ou seja, os elementos dos contratos distintos se unem, perdendo sua autonomia, para formarem um contrato novo.

A questão fundamental quanto aos contratos mistos é determinar qual a sua disciplina jurídica, de modo que, para resolver o impasse, a doutrina especializada propõe 3 (três) soluções: a) teoria da combinação, na qual há decomposição de cada contrato que formou o misto, com aplicação da respectiva norma; b) teoria da absorção, a qual estabelece que todo contrato misto possui uma espécie contratual que prepondera sobre as demais, de maneira que suas normas é que regerão toda a relação jurídica; e c) teoria analógica, segundo a qual a tarefa do intérprete é procurar o contrato típico do qual mais se aproxima o contrato atípico em análise, com vistas a se aplicar a norma que disciplina aquele.

Por sua vez, nos contratos coligados ou conexos há uma justaposição de modalidades diversas de contratos, de tal forma que cada um destes mantém sua autonomia, preservando suas características próprias, haja vista que o objetivo da junção desses contratos é pos-

sibilitar uma atividade econômica específica, isto é, há uma mera combinação de contratos completos com um propósito econômico específico.

Diversamente dos contratos mistos, a coligação de contratos não implica, em regra, muitas dificuldades no que tange ao direito aplicável à espécie, exatamente por não perderem sua individualidade, devendo ser observado o conjunto de regras próprias dos modelos ajustados.

É notório que as relações jurídicas para a comercialização de derivados de petróleo possuem uma complexidade diferenciada e envolvem, via de regra, valores consideráveis, o que justifica a coligação de diversos contratos típicos para formação de um instrumento robusto e seguro que possa regular de forma satisfatória o negócio jurídico e viabilize a finalidade econômica pretendida.

Assim, o fato de o contrato de sublocação possuir outros pactos adjacentes não retira sua autonomia nem o desnatura, notadamente quando as outras espécies contratuais a ele se coligam com o único objetivo de concretizar e viabilizar sua finalidade econômica, de modo que as relações jurídicas dele decorrentes serão regidas pela Lei n. 8.245/1991.

Dessa forma, não se pode afastar a incidência da referida lei, pois há apenas uma justaposição dos contratos coligados, aplicando-se a norma de cada um deles de forma

harmônica, ou seja, havendo o inadimplemento dos aluguéis, abre-se a possibilidade de a locadora ajuizar a ação de despejo, da mesma forma que, se houvesse, por exemplo, a mora no pagamento dos produtos adquiridos em virtude do contrato de compra e venda, seriam aplicáveis as regras específicas desse instituto jurídico, com a possibilidade de propositura da competente ação de cobrança. REsp. 1.475.477.

**Alienação fiduciária de imóvel. Lei n. 9.514 de 1997 - Taxa de ocupação - Termo inicial - Data da alienação do imóvel em leilão.**

■ **O Superior Tribunal Justiça, Terceira Turma, por maioria, entendeu que o termo inicial da exigibilidade da taxa de ocupação de imóvel alienado fiduciariamente em garantia, conforme previsão da redação originária do art. 37-A da Lei 9.514 de 1997, inicia-se após a data da alienação em leilão e, em casos excepcionais, a partir da data da consolidação da propriedade do imóvel pelo credor.**

Cinge-se a controvérsia a saber se o termo inicial da exigibilidade da taxa de ocupação de imóvel alienado fiduciariamente em garantia tem início desde a consolidação da propriedade ou da arrematação do imóvel.

O fundamento para que a taxa de ocupação não incida no período anterior à alienação em toda e qualquer situação é que a propriedade fiduciária não se equipara à propriedade plena, por estar vinculada ao propósito de garantia da dívida, con-

forme expressamente dispõe o art. 1.367 do Código Civil.

Por essa razão, o titular da propriedade fiduciária não goza de todos os poderes inerentes ao domínio. Efetivamente, não se reconhece ao proprietário fiduciário os direitos de usar (*jus utendi*) e de fruir (*jus fruendi*) da coisa, restando-lhe apenas os direitos de dispor da coisa (*jus abutendi*) e de reavê-la de quem injustamente a possui (*rei vindictio*). Essa limitação de poderes se mantém após a consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário, pois essa consolidação se dá exclusivamente com o propósito satisfazer a dívida.

Com efeito, o direito do credor se limita ao crédito, sendo a garantia (ainda que por meio de alienação fiduciária) um mero acessório, não podendo o credor se apropriar, simultaneamente, do crédito e da coisa dada em garantia, sob pena de *bis in idem* e enriquecimento sem causa.

Sob outro ângulo, cabe destacar que a lei impõe um rito célere à alienação extrajudicial, de modo que o primeiro leilão deva ser realizado no prazo de 30 (trinta) dias após o registro da consolidação da propriedade, conforme previsto no art. 27 da Lei 9.514/97, independentemente da desocupação do imóvel. Há, portanto, no referido art. 27 um fundamento de boa-fé objetiva, especificamente concretizada no preceito "duty to mitigate the loss".

Relembre-se, no caso, que o financiamento imobiliário possui acentuado caráter social, na medida em que visa facilitar o acesso da população à moradia, um direito fundamental previsto na Constituição.

Noutro norte, é certo que a boa-fé também impõe deveres ao mutuário, como o de desocupar o imóvel, caso não tenha purgado tempestivamente a mora. Porém, a violação desse dever impõe perdas potenciais ao próprio mutuário, não à instituição financeira, que já é remunerada pelos encargos contratuais.

Desse modo, por qualquer ângulo que se aborde a questão (legalidade estrita, natureza da propriedade fiduciária ou boa-fé objetiva), impõe-se concluir que a taxa de ocupação, em regra, incidirá após a alienação do imóvel. Em sendo frustrado o primeiro leilão, a lei prevê a realização de um segundo leilão no prazo de 15 dias, após o qual a dívida será extinta compulsoriamente, exonerando-se ambas as partes de suas obrigações.

Ora, havendo extinção da dívida, o imóvel deixa de estar afetado ao propósito de garantia, passando a integrar o patrimônio do credor de forma plena, o que se assemelha a uma adjudicação. A partir de então, o credor passa a titularizar todos os poderes inerentes ao domínio, fazendo jus aos frutos imóvel, inclusive na forma da taxa de ocupação.

Quando hipótese especial ocorre, ou seja, quando inexistente a alienação do bem, senão a sua adjudicação, o art. 37-A merece interpretação analógica, tomando-se em vez de arrematação, que não houve, a adjudicação como termo inicial. Do mesmo modo, quando o devedor obtém a suspensão judicial dos leilões que, assim, do mesmo modo, não ocorrem, postergando de modo indevido a reintegração do credor, justifica-se, aí sim, a incidência da taxa de ocupação antes da alienação/adjudicação, pois se está a indenizar o credor fiduciante pelo período de indevido alijamento da posse do imóvel.

Com efeito, a fixação do termo *a quo* da taxa de ocupação na data da consolidação da propriedade do imóvel decorre da precária suspensão obtida pelo mutuário dos leilões do imóvel e pelo período dilargado, assim, de indevida posse do bem, mas esta não deve ser a interpretação a ser extraída, de regra, do art. 37-A da Lei 9.514/97, senão em casos excepcionais. [REsp. 1.862.902](#).

**Proprietários que arremataram imóvel em leilão judicial devem arcar com dívidas pré-existe.**

■ O juiz Joel Birello Mandelli, da 6ª Vara Cível de Santos, condenou proprietários de imóvel arrematado em leilão judicial a arcar com dívidas provenientes de despesas condominiais que totalizaram R\$ 25.524 em cinco anos. Os valores devem ser corrigidos e acrescidos de juros moratórios de 1% ao mês, desde os respectivos vencimentos, e multa de 2%, mais aqueles vencidos no curso da lide, observados os mesmos critérios.

Segundo os autos, os réus arremataram imóvel em leilão judicial onde constava, no edital, existência da dívida relativa a valores de despesas condominiais em atraso. Durante o período em que a unidade ficou inadimplente, com anuência dos demais moradores e conforme constou em ata, os rateios do apartamento foram incorporados pelo condomínio, que assumiu o pagamento dos valores em aberto para não prejudicar a manutenção do local.

Na decisão, o magistrado destacou que os réus devem arcar com a dívida, pois ao adquirirem o imóvel tinham ciência da situação e que, “por se tratar de obrigação propter rem, é facultado ao credor cobrar de qualquer um que tenha alguma relação jurídica com a unidade autônoma geradora do débito condominial (proprietário, promissário comprador, adquirente, arrematante, cedente etc.)”. “Prescindível a prévia co-

brança do eventual possuidor do bem antes dos réus, como sustentado na defesa, pois o interesse da massa condominial deve prevalecer, a fim de resgatar de maneira mais célere as despesas inadimplidas, embora resguardado o direito de regresso”, escreveu.

TJ/SP - Processo nº 1021057-25.2020.8.26.0562.