

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.172.025 - PR (2009/0242044-7)

RECORRENTE : CONSÓRCIO NACIONAL CIDADELA S/C LTDA - EM LIQUIDAÇÃO
EXTRAJUDICIAL
REPR. POR : GUNTHER ALGAYER - ADMINISTRADOR
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO BRUSAMOLIN E OUTRO(S)
RECORRIDO : AMAURI RIBEIRO DE JESUS
RECORRIDO : ADRIANA CRISTIANE DE JESUS
ADVOGADO : ADELICIO MARTINS DOS SANTOS

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

1. Consórcio Nacional Cidadela S.C. Ltda., em liquidação, ajuizou ação de reintegração de posse em face de Adriana de Jesus e Amauri Ribeiro de Jesus argumentando que estes faziam parte de consórcio administrado pelo autor e, em 9 de janeiro de 1999, após contemplados com um crédito, adquiriram de Aloísio Jasper e sua esposa o imóvel descrito na inicial, gravado com cláusula de alienação fiduciária em favor do autor; tendo, contudo, deixado de pagar as prestações mensais a partir de julho de 2001, correspondentes a 42,1699% do total do bem. O autor salientou que os recorridos foram devidamente notificados por meio do cartório de registro de imóveis; por conseguinte, houve o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome do credor.

Os réus apresentaram ação declaratória de nulidade da averbação em forma de reconvenção, recebida como pedido contraposto, postulando, outrossim, perdas e danos.

O magistrado de piso julgou procedente o pedido inicial, tendo como válida a constituição em mora dos devedores, oportunidade em que reconheceu o esbulho possessório diante da precariedade da posse pós rescisão da avença, rejeitando o pedido contraposto (fls. 233-238).

Interposta apelação, o Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, por maioria, deu provimento ao recurso, nos seguintes termos:

APELAÇÃO CÍVEL - REINTEGRAÇÃO DE POSSE DE IMÓVEL OBJETO DE COTA DE CONSÓRCIO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. PRELIMINAR DE DESERÇÃO AFASTADA EM FACE DE DEFERIMENTO JUDICIAL DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA EM PRIMEIRO GRAU. - PRELIMINAR DE NULIDADE DA NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL QUE CONSTITUIU EM MORA OS DEVEDORES PORQUE REALIZADA POR CARTÓRIO FORA DA SITUAÇÃO DO IMÓVEL E SENDO NOTIFICANTE A CAIXA ECONOMICA FEDERAL, ESTA NÃO INTEGRANTE DO CONTRATO. NULIDADE RECONHECIDA .- APLICAÇÃO DO ARTIGO 26, § 3º da lei 9514/97 e artigo

247 DO CPC. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO POR MAIORIA DE VOTOS, COM DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO DO EMINENTE DESEMBARGADOR CARLOS MANSUR ARIDA.

1. Não se reconhecem os efeitos da deserção em hipótese onde o apelante é beneficiário da justiça gratuita, deferida judicialmente em primeiro grau.

2. É reconhecida a nulidade da alegada constituição em mora do devedor pela ausência dos requisitos previstos no § 3º do artigo 26 da Lei 9514/97, quais sejam, **a ausência de notificação, pelo Consórcio credor e realização do ato através de cartório fora da situação do imóvel.**

Interpostos embargos infringentes, foram rejeitados em acórdão assim ementado:

EMBARGOS INFRINGENTES.

A) VOTO MAJORITÁRIO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE DE IMÓVEL OBJETO DE COTA DE CONSÓRCIO, COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

PRELIMINAR ACATADA DE NULIDADE DA NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL PARA CONSTITUIÇÃO EM MORA DA DEVEDORA. ATO EFETIVADO FORA DA SITUAÇÃO DO IMÓVEL, E TAMBÉM PORQUE CONSTOU COMO NOTIFICANTE TERCEIRO ALHEIO AO CONTRATO.

B) VOTO MINORITÁRIO. ENTENDIMENTO DE QUE NÃO HÁ IRREGULARIDADE NA NOTIFICAÇÃO E DE QUE HOUVE SIMPLES EQUÍVOCO MATERIAL.

C) ENTENDIMENTO MAJORITÁRIO ACOLHIDO. ATO CONTRÁRIO À LEI. ART. 26, § 7º, LEI 9.514/97. IRREGULARIDADE. TERCEIRO NÃO INTEGRANTE DO CONTRATO. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA MORA.

EMBARGOS INFRINGENTES NEGADO.

Irresignado, o Consórcio interpõe recurso especial com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, por violação aos §§ 3º e 7º do art. 26 da Lei n. 9.514/1997.

Sustenta o cabimento da notificação por cartório de comarca diversa da situação do imóvel ou do domicílio do devedor.

Aduz que a errônea indicação do credor fiduciário na notificação extrajudicial não a torna nula, haja vista que os dados referentes ao contrato celebrado e ao cartório de registro do imóvel estão corretos, tratando-se de mero erro material, incapaz de trazer prejuízos aos recorridos.

Salienta que "não há dúvidas de que a notificação é relativa ao imóvel objeto de pacto de alienação fiduciária celebrado entre as partes", tendo ela cumprido sua finalidade.

Contrarrazões às fls. 365-367 pugnando a manutenção do aresto hostilizado, salientando a nulidade insanável, "eis que não fora o recorrente quem notificara os recorridos (em que pese não ter havido notificação), mas pessoa jurídica diversa daquela".

Crivo positivo de admissibilidade na origem (fls. 369-373).

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.172.025 - PR (2009/0242044-7)

RELATOR : **MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO**
RECORRENTE : **CONSÓRCIO NACIONAL CIDADELA S/C LTDA - EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL**
REPR. POR : **GUNTHER ALGAYER - ADMINISTRADOR**
ADVOGADO : **LUIZ FERNANDO BRUSAMOLIN E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **AMAUARI RIBEIRO DE JESUS**
RECORRIDO : **ADRIANA CRISTIANE DE JESUS**
ADVOGADO : **ADELICIO MARTINS DOS SANTOS**

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE IMÓVEL. COTA DE CONSÓRCIO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL QUE CONSTITUI O DEVEDOR EM MORA NA QUAL CONSTOU QUALIFICAÇÃO DE PESSOA DIVERSA DAQUELA RELACIONADA AO REAL CREDOR FIDUCIANTE. NULIDADE RECONHECIDA. ART. 26 DA LEI N. 9.514/1997.

1. A Segunda Seção, no julgamento do REsp n. 1.184.570/MG, rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, submetido ao regime dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que "a notificação extrajudicial realizada e entregue no endereço do devedor, por via postal e com aviso de recebimento, é válida quando realizada por Cartório de Títulos e Documentos de outra Comarca, mesmo que não seja aquele do domicílio do devedor".

2. A alienação fiduciária de coisa imóvel veio definida pelo art. 22 da norma de regência, sendo "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". Há, assim, a transmissão da propriedade do devedor fiduciante ao credor fiduciário como direito real de garantia de caráter resolúvel, mediante o registro, ocorrendo o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel (art. 23). De forma extrajudicial - em procedimento corrente apenas no cartório imobiliário -, o agente notarial notifica o devedor fiduciante, constituindo-o em mora e, em persistindo a inadimplência (período de 15 dias), consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciante, com a consequente e posterior venda do bem em leilão (Lei n. 9.514/1997).

3. A notificação em questão, para além das consequências naturais da constituição do devedor fiduciário em mora, permite, em não havendo a purgação e independente de processo judicial (opera-se formalmente pela via registrária cartorial), o surgimento do direito de averbar na matrícula do imóvel a consolidação da propriedade em nome do credor notificante, isto é, do fiduciário. Portanto, a repercussão da notificação é tamanha que qualquer vício em seu conteúdo é hábil a tornar nulos seus efeitos, principalmente quando se trata de erro crasso, como na troca da pessoa

notificante.

4. É de assinalar que a lei de regência da alienação fiduciária (Lei n. 9.514/1997) exige que a formalidade de notificação (e diversos atos decorrentes) ocorra por oficial do Registro de Imóveis. Isso porque os agentes públicos de serventias extrajudiciais são dotados de fé pública - velam justamente pela autenticidade e segurança dos atos e negócios jurídicos, dando publicidade e eficácia a eles -, tendo atribuição de alta relevância efetuar notificações quando não exigida intervenção judicial.

5. Na hipótese, a notificação exarada, com respaldo da segurança e certeza do serviço registral, ao cientificar os recorridos, na qualidade de destinatários, que determinado lançamento da Caixa Econômica Federal teria sido efetuado na serventia daquele cartório imobiliário, estando cobrando determinado débito pelo qual estariam em mora (sob pena de consolidação da propriedade em nome da instituição financeira), acabou por ser ineficaz, retratando relação jurídica que não correspondia com a realidade.

6. Recurso especial não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. A questão principal em discussão é definir se há nulidade na notificação que constitui o devedor fiduciário de imóvel em mora, quando dela consta nome de pessoa diversa daquela relacionada ao real credor fiduciante.

O Tribunal de origem, modificando a sentença, primeiro na apelação e depois em sede de infringentes, entendeu haver nulidade na notificação exarada, desnaturando a mora constituída e julgando improcedente a ação proposta, nos seguintes termos:

II. Mediante contemplação em consórcio de imóveis, a embargada, utilizando-se do crédito, adquiriu um lote de terreno situado no lugar denominado Santa Bárbara, nesta capital, gravado com alienação fiduciária, e com obrigação pelos pagamentos de setenta e duas prestações mensais e sucessivas, que, segundo a embargante foram interrompidos a partir de julho de 2.001.

A discussão gerada neste recurso cinge-se à regularidade ou não da constituição em mora da devedora, que se deu por intermédio do Cartório de Registro de Títulos e Documentos de São José dos Pinhais, município e Comarca, por solicitação do 4º R.I. da Comarca de Curitiba, onde constou também como credora fiduciária a Caixa Econômica Federal, e não o Consórcio, que, a toda evidência, era quem fazia parte da lide, eis que foi com quem a embargada contratou.

Não obstante a intimação tenha sido feita por escrevente autorizada do Registro de Títulos e Documentos de São José dos Pinhais, no endereço da embargada, no bairro Uberaba, em Curitiba, não se está aqui cogitando da fé-pública do referido agente público, mas sim, do fato de que constou no instrumento como credora fiduciária a Caixa Econômica Federal.

A intimação elaborada pelo 4º R.I. da Comarca de Curitiba, satisfaz o requisito do § 1º da Lei nº 9.514/19971, mas o procedimento adotado não atendeu ao disposto do § 3º, da referida Lei, isto porque a intimação da fiduciante não foi feita através de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel e do domicílio da devedora (Curitiba), mas sim, da comarca de São José dos Pinhais, no Bairro Uberaba, em Curitiba.

Nos termos do art. 3º, da Lei de Introdução ao Código Civil, "ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece", por esta razão, o princípio geral da inescusabilidade do conhecimento e do cumprimento da lei deve prevalecer como garantia da segurança jurídica, preservação do interesse público e impedir o abuso de serventuários indicados para atos específicos.

Por esta razão, o ato (intimação) deve ser considerado nulo, por infringir a

Lei nº 9.514/97, especial para o caso, que determina em seu artigo 26, § 3º, que "A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao seu procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficiais de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento" (grifei).

Neste sentido, veja-se:

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL C/C CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE BEM IMÓVEL - PEDIDO CONTRAPOSTO DE RESCISÃO DO CONTRATO - AUSÊNCIA DE PRÉVIA CONSTITUIÇÃO EM MORA DOS DEVEDORES - REVISÃO DO COMPROMISSO - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DO PREÇO DE VENDA DO IMÓVEL PARA ADEQUÁ-LO AO VALOR DE MERCADO (...).1. A notificação extrajudicial deve ser realizada com observância do disposto nos artigos 32 e 49, da lei nº 6.766/79. No presente caso, a interpelação foi efetuada por cartório de protesto de títulos e documentos de Comarca diversa da situação do imóvel ou do domicílio dos apelados. 2. (...)." (TJPR, AC nº 470.286-9, 6ª C.Cív., Rel. Des. Renato Braga Bettiga, acórdão nº 22.421, DJ 12/01/09)

Logo, não se trata aqui de mero erro no cumprimento da lei, mas de ato praticado ao arrepio da lei, que deve ser coibido com a decretação de sua nulidade.

Outro ponto debatido no processo, apesar de os dados referentes ao contrato e ao cartório do R.I. serem corretos, é aquele relativo à inserção aleatória de terceiro na intimação para o pagamento do débito:

"Na oportunidade, fica(m) V.(S) Sª(s) ciente(s) de que o não cumprimento da referida obrigação no prazo ora estipulado, garante o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor da credora fiduciária - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - nos termos do Art. 26, § 7º da Lei 9.514/97)."

Ora, o credor constante no ato intimidatório, não é o consórcio, que foi o contratante, mas sim, terceiro, não envolvido no contrato, nem mesmo na lide, qual seja, a Caixa Econômica Federal, fato que por si só reveste o ato de ilegalidade, levando à sua nulidade.

A intimação tinha duas finalidades: uma, para efeito de purgação da mora, e outra, em caso de não pagamento do débito, para a consolidação da propriedade em nome do fiduciário, no caso, diante do ato do cartório, a Caixa Econômica Federal, o que de imediato, deve ter causado perplexidade à devedora, uma vez que, como dito, o contrato foi firmado com o Consórcio e não com a Caixa Econômica Federal.

Segundo o § 7º da Lei 9.514/972, se não ocorre a purgação da mora, o Oficial do cartório competente fará a averbação na matrícula do imóvel, consolidando a propriedade em nome do fiduciário.

No caso, em persistindo o erro, a consolidação do imóvel se daria em nome da Caixa Econômica Federal, que sequer foi contratante, e não em nome do Consórcio, o que deve ter causado perplexidade à devedora.

Entretanto, esse erro que não pode ser considerado "apenas

equivoco material", vez que a lei refere-se a proprietário fiduciário, e não a terceiro não integrante do contrato, retirando, como consta do v. Acórdão majoritário, a legalidade da intimação, valendo dizer que, como a devedora não foi devidamente e validamente intimada, a comprovação da mora deixou de existir.

Em caso análogo:

"Ação de busca e apreensão. Notificação. Ausência de comprovação da mora. Precedentes da Corte.

1. O princípio da instrumentalidade do processo não pode atropelar a regra específica que exige seja o réu devidamente notificado do débito. Reconhecendo as instâncias ordinárias que a notificação não foi feita, a comprovação da mora deixou de existir, impondo-se a extinção do processo por falta de uma das condições da ação.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, REsp 646607/MG, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Julgamento 21/02/2006, DJ 12/06/2006, p. 474).

Assim, considerando os vários fatores que levam necessariamente ao reconhecimento quanto à ilegalidade da intimação e, conseqüentemente, a inexistência da constituição em mora da devedora, imperioso reconhecer o não provimento dos embargos infringentes, devendo permanecer incólume todos os termos e fundamentos do voto majoritário.

Do exposto, nego provimento aos embargos infringentes.

(fls. 326-333)

3. De plano, afasto a tese de nulidade da notificação por ter sido expedida por cartório diverso da situação do imóvel ou do domicílio dos demandados - mais precisamente, pelo Cartório de Títulos e Documentos da Comarca de São José dos Pinhais.

Isso porque a Segunda Seção, no julgamento do REsp n. 1.184.570/MG, submetido ao regime dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que "a notificação extrajudicial realizada e entregue no endereço do devedor, por via postal e com aviso de recebimento, é válida quando realizada por Cartório de Títulos e Documentos de outra Comarca, mesmo que não seja aquele do domicílio do devedor". O acórdão foi assim ementado:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE AUTOMÓVEL COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL REALIZADA POR CARTÓRIO DE TÍTULOS E DOCUMENTOS SITUADO EM COMARCA DIVERSA DA DO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. VALIDADE.

1. A notificação extrajudicial realizada e entregue no endereço do devedor, por via postal e com aviso de recebimento, é válida quando realizada por Cartório de Títulos e Documentos de outra Comarca, mesmo que não seja aquele do domicílio do devedor. Precedentes.

2. Julgamento afetado à Segunda Seção com base no procedimento estabelecido pela Lei nº 11.672/2008 (Lei dos Recursos Repetitivos) e pela Resolução STJ nº 8/2008.

3. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1184570/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/05/2012, DJe 15/05/2012)

4. Como sabido, a notificação é ato jurídico em sentido estrito por meio do qual se dá ciência a alguém a fim de que realize ou se abstenha de determinada conduta, sob cominação de pena; sendo, portanto, instrumento de realização do direito que pode constituir, extinguir ou modificar relação jurídica, com diversas consequências, tais como: constituição em mora do devedor, conservação de direitos, prevenção de responsabilidades, extinção de contrato, interrupção da prescrição, dentre outras.

Segundo a doutrina especializada, a notificação tem os mesmos requisitos de existência, validade e eficácia do negócio jurídico, senão vejamos:

Pressupostos de existência da notificação são:

- a) os **sujeitos**, de um lado aquele que emite a declaração de vontade; de outro aquele a quem é dirigida.
- b) o **objeto**, a utilidade em razão da qual giram os interesses das partes;
- c) a **declaração de vontade**, que na notificação só pode ser expressa;
- d) a **forma**, o meio pelo qual se exterioriza a declaração de vontade, sem o que seria impossível dá-la a conhecer;
- e) a **causa**, o motivo determinante.

São **pressupostos de validade** da notificação:

- a) a **capacidade das partes**, tanto de quem emite a declaração de vontade, como daquele a quem é dirigida. A incapacidade absoluta ou relativa deve ser suprida por meio de representação ou se assistência, pena de invalidade, nulidade ou anulabilidade, respectivamente;
- b) **objeto lícito**, possível e determinado ou determinável, que consiste na prestação exigida da outra parte, bem da vida que se almeja;
- c) a **declaração de vontade** deve ser emitida livre e de boa-fé, sem vícios que a maculem;
- d) a **forma da notificação deve ser escrita**, mas não se exige a forma solene. Tanto **pode ser judicial ou extrajudicial**, pelo cartório de títulos e documentos, através do correio, por carta registrada com aviso de recebimento, por telex, fac-símile ou *internet*, como permite o art. 58, IV, da Lei do Inquilinato, que nesse particular excede o seu âmbito;
- e) a **causa**, o fim último, motivo que leva alguém a praticar um ato jurídico, **deve ser lícita**, sob pena de nulidade (Ccm art. 166, II).

A eficácia da notificação subordina-se ao termo final do prazo concedido para o ato reclamado do destinatário. Não é compatível a eficácia da notificação com condição de qualquer espécie ou com modo ou encargo.

(RAZUK, Paulo Eduardo. *Da notificação*. São Paulo: Ed. Verbatim, 2012, p. 33-34)

Então, resta saber se o nome correto do credor constante da notificação prevista no art. 26 da Lei n. 9.514/1997 é requisito fundamental para sua validade/eficácia.

4.1. A alienação fiduciária de coisa imóvel veio definida pelo art. 22 da norma de

Superior Tribunal de Justiça

regência, sendo "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".

Há, assim, a transmissão da propriedade do devedor fiduciante ao credor fiduciário como direito real de garantia de caráter resolúvel, mediante o registro, ocorrendo o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel (art. 23).

Verifica-se, pois, o intuito de conferir procedimento legal específico muito mais célere e simplificado em relação à execução da hipoteca e demais garantias, tendo permitido agilidade na execução do bem para satisfação do eventual débito vencido e não pago.

Isso porque, de forma extrajudicial - em procedimento corrente apenas no cartório imobiliário -, o agente notarial notifica o devedor fiduciante, constituindo-o em mora e, em persistindo a inadimplência (período de 15 dias), consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciante, com a consequente e posterior venda do bem em leilão (Lei n. 9.514/1997).

Confira-se a letra da Lei:

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.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalescerá o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da

mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão inter vivos e, se for o caso, do laudêmio.

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

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.

De fato, implementada a condição resolutiva, confirma-se para o devedor fiduciário o direito expectativo de adquirir a propriedade.

Por outro lado, havendo o inadimplemento obrigacional por parte dele, surge para o credor fiduciário o direito de satisfazer o crédito com a alienação do bem objeto da propriedade fiduciária (em razão da vedação do pacto comissório - CC, art. 1.428).

4.2. Para tanto, como visto, deverá notificar o devedor fiduciário, ato que, na alienação fiduciária de imóvel, acarreta diversos possíveis efeitos jurídicos: i) purgação da mora, com a retomada do contrato (§ 5º do art. 26); ii) caso não haja pagamento, o oficial do cartório de registro certificará o evento ao credor para que adote as medidas necessárias à consolidação da propriedade em seu favor; iii) reintegração de posse e posterior leilão do imóvel; e iv) enquanto não extinta a propriedade fiduciária resolúvel, persistirá a posse direta do devedor fiduciante.

Com efeito, a notificação em questão, para além das consequências naturais da constituição do devedor fiduciário em mora, permite, em não havendo a purgação e independente de processo judicial (opera-se formalmente pela via registrária cartorial), o surgimento do direito de averbar na matrícula do imóvel a consolidação da propriedade em nome do credor notificante, isto é, do fiduciário.

Justamente por isso, assinala a doutrina, referida notificação/intimação do devedor fiduciante possui requisitos especiais que, se não seguidos, acarretam sua nulidade, quais sejam:

Esta intimação, consoante a regra do § 3º, do art. 26, da Lei 9.514/97, é pessoal. Isto quer dizer que a ciência da mesma deve ser ao próprio devedor fiduciante. **É ato a ser praticado pelo Oficial do Registro de Imóveis, a requerimento expresso do credor fiduciário,** não podendo ser praticado de ofício.

[...]

Existem duas situações em que o Oficial do Registro de Imóveis pode delegar a outro serviço a tarefa de intimar o devedor fiduciante, sempre a seu prudente arbítrio e sob sua responsabilidade [...] A primeira hipótese ocorre quando opta para que a intimação seja efetivada por Oficial de Títulos e Documentos e a segunda quando é remetida pelos Correios.

[...]

A intimação deve ser dirigida ao devedor fiduciante e, se ele for casado, também ao seu cônjuge. Porquanto o processo desencadeado a partir da intimação pode levar à disposição do bem imóvel, incidindo, na hipótese, o art. 1.647, do Código Civil, bem como o §1º, do art. 10, do Código de Processo Civil, excetuado o regime de separação absoluta de bens no casamento.

[...]

Pelo texto legal, **a intimação deve ser dirigida ao domicílio do devedor fiduciante** ou ao imóvel objeto da propriedade fiduciária.

[...]

Na hipótese da intimação pessoal se frustrar, o § 4º, do art. 26, da Lei 9.514/97, realiza a previsão da intimação por edital, para os casos em que o devedor fiduciante, ou quem o represente, se encontre em local incerto e não sabido. Esta circunstância é certificada pelo Oficial do Registro de Imóveis, mesmo nos casos em que a intimação tenha sido levada a efeito pelo Serviço de Títulos e Documentos ou pelos Correios.

[...]

O conteúdo da intimação é definido no § 1º, do art. 26, da Lei 9.514/97. A intimação **deve conter, sem prejuízo de outras disposições acidentais pactuadas entre as partes, sob pena de não valer:**

a) o valor das prestações vencidas e as que se vencerem nos quinze dias subsequentes à data da intimação, dentro dos quais é possível a purgação da mora pelo devedor fiduciante;

b) juros convencionais, penalidades contratualmente estabelecidas, encargos legais, tais como a atualização monetária do débito, tributos que incidam sobre o bem, além de despesas condominiais, para imóveis em condomínio, seja o denominado condomínio comum, seja um condomínio especial;

c) despesas de cobrança e para a intimação do devedor fiduciante.

A atuação do oficial registrador imobiliário na intimação é formal, não podendo este interferir nos cálculos apresentados pelo credor fiduciário, que os realiza por sua conta e risco.

[...]

Sendo a intimação tarefa inerente ao Registro Imobiliário, não é possível a substituição desta atividade por empresa realizadora de cobrança.

(LIMA, Frederico Henrique Viegas de. *Da alienação fiduciária em garantia de coisa imóvel*. 4ª ed. Curitiba: Juruá, 2009, p. 174-177)

4.3. Portanto, a repercussão da notificação é tamanha que qualquer vício em seu conteúdo é hábil a tornar nulos seus efeitos, principalmente quando se trata de erro crasso, como há na troca da pessoa notificante.

Em suma, na hipótese, nos moldes em que realizada, definitivamente não existe notificação por parte do Consórcio recorrente. O que há é uma notificação da Caixa

Econômica Federal em desfavor dos recorridos.

Em caso semelhante, o STJ tem trilhado entendimento de que a não ocorrência de notificação acarreta a inexistência de comprovação da mora, *verbis*:

Ação de busca e apreensão. Notificação. Ausência de comprovação da mora. Precedentes da Corte.

1. O princípio da instrumentalidade do processo não pode atropelar a regra específica que exige seja o réu devidamente notificado do débito. Reconhecendo as instâncias ordinárias que a notificação não foi feita, a comprovação da mora deixou de existir, impondo-se a extinção do processo por falta de uma das condições da ação.

2. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 646.607/MG, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/02/2006, DJ 12/06/2006, p. 474)

Ademais, *mutatis mutandis*, entende esta Corte que o erro no nome das partes acarreta a nulidade da intimação, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL JULGADO MONOCRATICAMENTE - BAIXA DOS AUTOS - **ERRO MATERIAL OCORRIDO NA INSTÂNCIA DE ORIGEM QUANDO DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO (ERRO NO NOME DAS PARTES)** - CONSTATAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO - RETORNO DOS AUTOS AO STJ - **NULIDADE DA INTIMAÇÃO RECONHECIDA** - RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM - PRECEDENTE.

1. Reconhecida a nulidade do ato de intimação das partes, desde a publicação do acórdão proferido em sede de apelação no TRF da 1ª Região, deverão os autos retornar à origem para que se proceda nova publicação do mencionado acórdão, oportunidade em que a parte recorrente poderá reiterar suas razões de recurso especial e a parte contrária, querendo, poderá interpor recurso especial. Precedente da 2ª Turma.

2. Recurso especial prejudicado.

(REsp 394.772/MT, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 04/03/2010)

Justamente por isso, não há como admitir que o ato do cartório tenha conseguido atingir seu objetivo (CPC, art. 244), isto é, conferir ciência ao devedor fiduciante da intenção do fiduciário em receber o que lhe é devido, no prazo legal, sob pena de perda da propriedade em favor do credor.

Não se pode olvidar que a dívida vencida, por si só, não é bastante para caracterizar a mora do devedor fiduciante, isto porque, apesar de a mora do devedor existir quando ele não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados (CC, art. 394), muitas vezes, como na alienação fiduciária de imóvel, deverá ela ser exteriorizada, reconhecendo-se o inadimplemento do devedor *ope legis*, na via cartorária, rompendo-se

por definitivo a relação jurídica contratual.

Com efeito, "a regra geral de constituição em mora, contida no art. 397, do Código Civil, consagrando o princípio *dies interpellat pro homine*, não é suficiente para fazer surgir o exercício do direito do credor fiduciário em seu favor. O art. 26, da Lei 9.514/97 impõe a obrigatoriedade do devedor fiduciante ser constituído em mora, atraindo a incidência do parágrafo único, do art. 397, do Código Civil" (LIMA, Frederico Henrique Viegas de, *op. cit.*, p. 174).

5. Ademais, e não menos importante, é de assinalar que a lei de regência da alienação fiduciária (Lei n. 9.514/1997) exige que a formalidade de notificação (e diversos atos decorrentes) ocorra por oficial do Registro de Imóveis.

Isso porque os agentes públicos de serventias extrajudiciais são dotados de fé pública - velam justamente pela autenticidade e segurança dos atos e negócios jurídicos, dando publicidade e eficácia a eles -, tendo atribuição de alta relevância efetuar notificações quando não exigida intervenção judicial.

Também é em razão disso que advém a responsabilidade pelos seus atos e eventuais danos causados.

Nesse sentido:

DIREITOS COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR DE SUSTAÇÃO DOS EFEITOS DE PROTESTO. AÇÃO ANULATÓRIA. ALEGAÇÃO DE VICIO NA INTIMAÇÃO DO PROTESTO. LEGITIMIDADE PASSIVA. OFICIAL DO CARTÓRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL CARACTERIZADA. APLICAÇÃO DO DIREITO À ESPÉCIE. RISTF, ART. 257. CITAÇÃO DOS CREDORES. DETERMINAÇÃO. ART. 47, PAR. ÚNICO, CPC. RECURSO PROVIDO.

I - A AÇÃO CAUTELAR DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO, BEM COMO A PRINCIPAL ANULATÓRIA DO ATO, DEVEM SER, EM REGRA, DIRIGIDAS CONTRA OS CREDORES QUE LEVARAM O TÍTULO À APONTAMENTO, TITULARES DO DIREITO CREDITÓRIO.

II - EM SE TRATANDO, PORÉM, DE INSURGÊNCIA DA DEVEDORA CONTRA VICIOS NO ATO DO PROTESTO EM SI - INTIMAÇÃO DEFEITUOSA - O OFICIAL DO CARTÓRIO TAMBÉM DEVE SER CITADO COMO LITISCONSORTE PASSIVO, UMA VEZ QUE PODE SER CIVILMENTE RESPONSABILIZADO PELO CREDOR, CUJO PROTESTO FOI SUSPENSO OU CANCELADO, UMA VEZ TACHADO DE IRREGULAR O ATO PRATICADO.

III - RECONHECIDA A FALTA DE CITAÇÃO DE LITISCONSORTE NECESSÁRIO, EM TAIS CIRCUNSTÂNCIAS E DE RIGOR À DETERMINAÇÃO DE QUE O AUTOR A PROMOVA, NOS TERMOS DO ART. 47, PAR. ÚNICO, CPC.

(REsp 45.489/RJ, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 14/04/1997, DJ 12/05/1997)

Superior Tribunal de Justiça

Por tudo isso, nessas circunstâncias, penso que a notificação exarada, com respaldo da segurança e certeza do serviço registral, ao cientificar os recorridos, na qualidade de destinatários, que determinado lançamento da Caixa Econômica Federal teria sido efetuado na serventia daquele cartório imobiliário, estando cobrando determinado débito pelo qual estariam em mora (sob pena de consolidação da propriedade em nome da instituição financeira), acabou por ser ineficaz, retratando relação jurídica que não correspondia com a realidade.

6. Por fim, ressalta-se a inaplicabilidade do entendimento sumular n. 245 do STJ, segundo o qual "a notificação destinada a comprovar a mora nas dívidas garantidas por alienação fiduciária dispensa a indicação do valor do débito" ao procedimento da Lei n. 9.514/1997.

Primeiro, porque o presente caso traz erro quanto à pessoa do notificante e não quanto ao valor do débito; segundo, porque quando elaborado, o enunciado foi previsto para situação peculiar de bens móveis; terceiro, porque, como visto, quando se trata de bem imóvel, a informação do preço mostra-se essencial para que o devedor saiba o quanto é devido para fins de impugnação ou purgação da mora.

Além disso, não se trata de erro insignificante da notificação, como o mero erro de grafia, pelo qual esta Corte já reconheceu como insuficiente para atingir os efeitos da mora, *verbis*:

PROMESSA DE COMPRA E VENDA. MORA. NOTIFICAÇÃO. PURGAÇÃO DA MORA. DEVOLUÇÃO DAS QUANTIAS PAGAS.

1. SE O EQUIVOCO CONSTANTE DA NOTIFICAÇÃO NÃO CAUSOU NENHUMA DIFICULDADE AOS DEVEDORES, NÃO SENDO A CAUSA DO LITIGIO, O ERRO INSIGNIFICANTE NA GRAFIA DO VALOR DEVIDO NÃO É MOTIVO SUFICIENTE PARA SUA INEFICACIA.

2. EMBORA ADMISSIVEL A PURGAÇÃO DA MORA NA AÇÃO DE RESOLUÇÃO, EM CASOS TAIS, E COM MAIS RAZÃO NA AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO INTENTADA ANTES, DEVE O DEPOSITO SER SUFICIENTE. A INSUFICIENCIA DOS DEPOSITOS IMPEDE SE ATRIBUA EFEITO LIBERATORIO.

3. APLICAÇÃO DO ARTIGO 924 DO CC, PARA REDUZIR A RETENÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS PELA PROMITENTE VENDEDORA A 10% DAS PRESTAÇÕES PAGAS.

RECURSO CONHECIDO EM PARTE, E PARCIALMENTE PROVIDO. VOTO VENCIDO. (REsp 89.241/RJ, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/1996, DJ 19/08/1996)

Dessarte, penso que, seguindo a linha jurisprudencial sedimentada a partir da Súmula 72 do STJ - que estabelece ser requisito da busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente a comprovação da mora por notificação do Cartório de Títulos e Documentos -, da mesma forma parece imprescindível a devida comprovação da mora pelo Cartório para

o acolhimento da ação possessória prevista no art. 30 da Lei n. 9.514/1997, o que não ocorreu na presente hipótese.

7. Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

