

RECURSO ESPECIAL Nº 1.160.435 - PE (2009/0190221-8)

RELATOR : MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
RECORRENTE : ANTÔNIO CORDEIRO ALVES E OUTRO
ADVOGADO : FELIPE BORBA BRITTO PASSOS E OUTRO(S)
RECORRIDO : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
ADVOGADO : ÂNGELO GUSTAVO BARBOSA PETER E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 30, I E II, § 1º E 2º, DO DECRETO-LEI N. 70/66. NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR EM 10 (DEZ) DIAS PARA PURGAR A MORA. § 1º DO ART. 31 DO DECRETO-LEI N. 70/66. PRAZO IMPRÓPRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DA STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS PARA SANAR A OMISSÃO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO A *QUO* CALCADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Caso em que se discute a validade do procedimento de execução extrajudicial subjacente a contrato de mútuo hipotecário para aquisição de casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

2. É inadmissível o apelo extremo pela alínea "a" do permissivo constitucional quando os dispositivos tidos pelo recorrente como vulnerados (arts. 331, 454 e 456 do CPC) não foram devidamente prequestionados pelo acórdão recorrido.

3. É imperioso que os recorrentes, em caso de omissão, oponham embargos de declaração para que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados. Entretanto, depreende-se da análise dos autos que os recorrentes não manejaram os imprescindíveis embargos de declaração. Logo, é inarredável a aplicação do disposto nas Súmulas n. 282 e 356 do STF.

4. O revolvimento do contexto fático-probatório carreado aos autos é defeso ao STJ em face do óbice do seu verbete sumular n. 7, porquanto não pode atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada.

5. No caso *sub examine*, o Tribunal *a quo*, ao afastar as alegações de ocorrência de nulidade na execução extrajudicial, fê-lo com supedâneo na prova dos autos, pois asseverou que o agente fiduciário, ao receber de volta a notificação para purgação da mora com a observação de que os devedores, ora recorrentes, haviam se mudado, providenciou a notificação por edital em duas oportunidades distintas, sendo certo que os devedores não se defenderam nos autos da execução extrajudicial.

6. A exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão somente se aplica aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação-SFH, conforme a exegese do art. 30, I e II, e § 1º e 2º do Decreto-Lei 70/66. Precedentes: REsp 842.452/MT, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008; AgRg no REsp 1.053.130/SC, Relator

Superior Tribunal de Justiça

Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 11 de setembro de 2008; REsp 867.809/MT, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 5 de março de 2007; e REsp 586.468/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 19 de dezembro de 2003.

7. *In casu*, a Caixa Econômica Federal designou a APERN - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação, sendo certo não ser necessário o comum acordo entre o devedor e o credor para essa escolha.

8. O prazo a que alude o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66 não se encontra inserido no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma sanção ao agente fiduciário, razão pela qual esse prazo é impróprio.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da CORTE ESPECIAL do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nesta parte, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Felix Fischer, Aldir Passarinho Junior, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, Nancy Andrighi, Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Massami Uyeda e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão e Teori Albino Zavascki. Convocado o Sr. Ministro Humberto Martins para compor quórum. Brasília (DF), 06 de abril de 2011 (Data do Julgamento).

MINISTRO ARI PARGENDLER
Presidente

MINISTRO BENEDITO GONÇALVES
Relator

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2009/0190221-8

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.160.435 / PE

Números Origem: 200283000150833 412465

PAUTA: 16/03/2011

JULGADO: 16/03/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANTÔNIO CORDEIRO ALVES E OUTRO

ADVOGADO : FELIPE BORBA BRITTO PASSOS E OUTRO(S)

RECORRIDO : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

ADVOGADO : ÂNGELO GUSTAVO BARBOSA PETER E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Sistema Financeiro da Habitação -
Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Adiado por uma sessão por indicação do Sr. Ministro Relator.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.160.435 - PE (2009/0190221-8)

RELATOR : **MINISTRO BENEDITO GONÇALVES**
RECORRENTE : **ANTÔNIO CORDEIRO ALVES E OUTRO**
ADVOGADO : **FELIPE BORBA BRITTO PASSOS E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF**
ADVOGADO : **ÂNGELO GUSTAVO BARBOSA PETER E OUTRO(S)**

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): Trata-se de recurso especial interposto por Antônio Cordeiro Alves e outro, às fls. 346-358, com arrimo nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, o qual foi admitido pelo Tribunal Regional Federal da Quinta Região como representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C, § 1.º, do CPC.

Noticiam os autos que os ora recorrentes ajuizaram ação ordinária em desfavor da Caixa Econômica Federal - CEF, ora recorrida, objetivando a anulação de leilão extrajudicial relativo a imóvel adquirido segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação-SFH.

O Juízo singular da 10ª Vara Federal da Seção Judiciária de Pernambuco julgou improcedente a pretensão dos autores (fls. 288-290).

O Tribunal Regional Federal da Quinta Região, por meio da sua Primeira Turma, negou provimento ao recurso de apelação dos ora recorrentes, consoante se infere da ementa adiante transcrita, *in verbis*:

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. AÇÃO DE INVALIDAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE ASSENTADA PELO STF. PROCEDIMENTO. REGULARIDADE. DESPROVIMENTO DA APELAÇÃO.

1. Apelação interposta por ex-mutuários contra sentença de improcedência do pedido, proferida nos autos de ação ordinária (ajuizada em **02.10.2002**) de invalidação de execução extrajudicial, efetivada em **26.08.1994** (data da adjudicação) de imóvel, objeto de contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do SFH.

2. *Alegam, os mutuários-recorrentes, a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.* Não há que se falar em inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66. O Supremo Tribunal Federal já se manifestou, por diversas vezes, no sentido de que o Decreto-lei nº 70/66 é compatível com a Constituição Federal de 1988.

3. *Afirmam, os autores, a injuridicidade da escolha do agente fiduciário unilateralmente pela CEF, o qual teria, inclusive, entregue o leilão nas mãos do leiloeiro, com o que também não se poderia concordar.* De acordo com o art. 30, do

Superior Tribunal de Justiça

Decreto-Lei nº 70/66, serão agentes fiduciários, com as funções determinadas pelos arts. 31 a 38: nas hipotecas compreendidas no SFH (inciso I), o BNH, e, nas demais hipotecas (inciso II), “as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar”. O mesmo dispositivo reza que o BNH “poderá determinar que êste exerça as funções de agente fiduciário, conforme o inciso I, diretamente ou através das pessoas jurídicas mencionadas no inciso II, fixando os critérios de atuação delas”. Finalmente, a norma em questão fixa: “As pessoas jurídicas mencionadas no inciso II, a fim de poderem exercer as funções de agente fiduciário dêste decreto-lei, deverão ter sido escolhidas para tanto, de comum acôrdo entre o credor e o devedor, no contrato originário de hipoteca ou em aditamento ao mesmo, salvo se estiverem agindo em nome do Banco Nacional da Habitação ou nas hipóteses do artigo 41”. Por conseguinte, nas execuções extrajudiciais de hipoteca vinculada ao SFH, não é necessário comum acordo, entre credor e devedor, na escolha do agente fiduciário, face à regra do § 2º, do art. 30, do Decreto-Lei nº 70/66, que expressamente ressalva as situações em que se age “em nome do Banco Nacional de Habitação”.

4. Não há óbice legal a que o agente fiduciário, com as funções legalmente definidas nos arts. 31 e 32, do Decreto-lei nº 70/66, autorize leiloeiro público a conduzir os leilões, não se podendo acolher exegese que inviabilize tal atribuição de incumbência.

5. *Os ex-mutuários dizem que o procedimento de execução extrajudicial estaria incorreto, porquanto eles não teriam sido notificados pessoalmente para a purgação da mora e acerca da realização dos leilões.* Segundo o regramento dos arts. 31 e 32, do Decreto-Lei nº 70/66, para fins de execução extrajudicial, a CEF deve encaminhar “solicitação de execução de dívida” ao agente fiduciário, cabendo a esse promover a notificação do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, conferindo-lhe prazo de 20 (vinte) dias para purgação da mora. Ademais, “quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido”, segundo certificação do oficial, o agente fiduciário deve promover a notificação aludida por edital. Apenas após tal providência, se o devedor não comparece para purgar a mora, é que o agente fiduciário está autorizado a publicar editais de primeiro leilão e, depois, se for o caso, de segundo leilão (não há imposição legal de notificação pessoal para os leilões). *In casu*, o agente fiduciário, ao receber a notificação para purgação da mora, devolvida pelo oficial do cartório com a observação de que os mutuários haviam se mudado do endereço, procedeu à notificação referida por edital, publicando, então, posteriormente, em vista do não comparecimento dos mutuários, os editais de leilão, cumprindo, destarte, o procedimento do Decreto-Lei nº 70/66.

6. *Os autores afirmam preclusão decorrente do descumprimento dos prazos para a expedição de notificação para purgação da mora e editais de leilões.* Ora, a preclusão é fenômeno que atinge o processo judicial. Ademais, o prazo contido no § 1º, do art. 31, do Decreto-Lei nº 70/66 (dez dias para a promoção da notificação para purgação da mora), não é do tipo peremptório, sublinhando-se que ao exceder esse tempo o agente fiduciário, de certa maneira, favorece o devedor, que vê alargado o prazo para o adimplemento da dívida. Quanto aos leilões, foram cumpridas as determinações temporais inscritas no art. 32, do Decreto-Lei nº 70/66.

7. *Os ex-mutuários sustentam a não comprovação de que teria havido o encaminhamento antecedente de avisos de cobrança.* Diversamente, há nos autos aviso de recebimento de correspondência, que os próprios ex-mutuários vincularam à cobrança, sendo certo que ela foi remetida ao endereço dos autores.

8. *Os autores aduzem que não se poderia efetivar a execução extrajudicial ante a iliquidez do débito executado.* Não cabe falar em incerteza ou em ausência de liquidez do débito atinente ao contrato de mútuo habitacional, executado na forma do Decreto-

Superior Tribunal de Justiça

Lei nº 70/66, quando já efetivada a adjudicação. Isso porque, havendo a extinção do contrato de financiamento habitacional, em razão de o imóvel já ter sido adjudicado em sede de execução extrajudicial, na forma da mencionada norma jurídica, não há que se falar em interesse processual da parte para buscar a revisão de cláusulas ou procedimentos contratuais, após esse marco.

9. Tendo sido atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-Lei nº 70/66, não há que se falar em irregularidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua invalidação.

10. Pelo **desprovimento da apelação**.

Irresignados, os recorrentes interpõem recurso especial e sustentam afronta aos seguintes dispositivos infraconstitucionais: **(i)** art. 331 do CPC, porque não foi oportunizada a possibilidade de conciliação; **(ii)** arts. 454 e 456 do CPC, em razão de não ter sido aberto prazo para alegações finais; **(iii)** art. 30, § 2º, do Decreto-Lei n. 70/66, pois a escolha do agente fiduciário no bojo de execução extrajudicial de contrato regido pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) com garantia hipotecária deve ser feita pelo devedor; **(iv)** art. 31, IV, do Decreto-Lei n. 70/66, na medida em que, antes de ser deflagrado o processo executivo, devem ser enviados, ao menos, dois avisos de cobrança ao devedor; **(v)** art. 31, §§ 1º e 2º, ao argumento da ausência de notificação extrajudicial, para possibilitar a purgação da mora; **(vi)** arts. 32 e 34 do Decreto-Lei n. 70/66, já que não houve notificação quanto às datas dos leilões; **(vii)** arts. 31 e 32 do Decreto-Lei n. 70/66, porque o prazo de 10 (dias) previsto para a notificação do devedor para a purgação da mora não foi cumprido, sendo certo que esse descumprimento enseja a preempção da execução extrajudicial.

Os recorrentes também asseveram a ocorrência de dissidência pretoriana relativamente à escolha unilateral do agente fiduciário.

Não houve apresentação de contrarrazões ao apelo nobre.

O recurso especial foi admitido pelo Tribunal *a quo* como representativo de controvérsia (fl. 402).

Diante da multiplicidade de recursos versando as questões analisadas no presente caso, admiti o processamento deste feito à luz do art. 543-C do CPC (fl. 408).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 466-477, opinou pelo não

Superior Tribunal de Justiça

provimento do recurso especial.

No dia 5 de fevereiro de 2010, a Associação dos Nacional dos Mutuários foi intimada para se manifestar nos presentes autos (fl. 434). Sucede que o petítório contendo a sua manifestação data de 14 de março do corrente ano (fl. 587), o que denota, à toda evidência, a extemporaneidade da aludida peça.

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.160.435 - PE (2009/0190221-8)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. POSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 30, I E II, § 1º E 2º, DO DECRETO-LEI N. 70/66. NOTIFICAÇÃO DO DEVEDOR EM 10 (DEZ) DIAS PARA PURGAR A MORA. § 1º DO ART. 31 DO DECRETO-LEI N. 70/66. PRAZO IMPRÓPRIO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DA STF. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARATÓRIOS PARA SANAR A OMISSÃO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO A *QUO* CALCADO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Caso em que se discute a validade do procedimento de execução extrajudicial subjacente a contrato de mútuo hipotecário para aquisição de casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

2. É inadmissível o apelo extremo pela alínea "a" do permissivo constitucional quando os dispositivos tidos pelo recorrente como vulnerados (arts. 331, 454 e 456 do CPC) não foram devidamente prequestionados pelo acórdão recorrido.

3. É imperioso que os recorrentes, em caso de omissão, oponham embargos de declaração para que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados. Entretanto, depreende-se da análise dos autos que os recorrentes não manejaram os imprescindíveis embargos de declaração. Logo, é inarredável a aplicação do disposto nas Súmulas n. 282 e 356 do STF.

4. O revolvimento do contexto fático-probatório carreado aos autos é defeso ao STJ em face do óbice do seu verbete sumular n. 7, porquanto não pode atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada.

5. No caso *sub examine*, o Tribunal *a quo*, ao afastar as alegações de ocorrência de nulidade na execução extrajudicial, fê-lo com supedâneo na prova dos autos, pois asseverou que o agente fiduciário, ao receber de volta a notificação para purgação da mora com a observação de que os devedores, ora recorrentes, haviam se mudado, providenciou a notificação por edital em duas oportunidades distintas, sendo certo que os devedores não se defenderam nos autos da execução extrajudicial.

6. A exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão somente se aplica aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação-SFH, conforme a exegese do art. 30, I e II, e § 1º e 2º do Decreto-Lei 70/66. Precedentes: REsp 842.452/MT, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008; AgRg no REsp 1.053.130/SC, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 11 de setembro de 2008; REsp 867.809/MT, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 5 de março de 2007; e REsp 586.468/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 19 de dezembro de 2003.

7. *In casu*, a Caixa Econômica Federal designou a APERN - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação,

sendo certo não ser necessário o comum acordo entre o devedor e o credor para essa escolha.

8. O prazo a que alude o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66 não se encontra inserido no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma sanção ao agente fiduciário, razão pela qual esse prazo é impróprio.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC.

VOTO

O SENHOR MINISTRO BENEDITO GONÇALVES (Relator): *Prima facie*, a cláusula décima quarta do contrato de mútuo hipotecário para aquisição de casa própria celebrado entre os litigantes ostenta cláusula de cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (fl. 44), portanto, a competência para processar e julgar este recurso especial é da Primeira Turma.

Ainda preliminarmente, o recurso especial não há de ser conhecido quanto à suposta afronta aos arts. 331, 454 e 456 do CPC, porque não foi cumprido o requisito do prequestionamento. Inferese que o Tribunal *a quo* não emitiu nenhuma consideração quantos aos temas insertos nos dispositivos em comento, de modo que é defeso ao STJ sindicarem o respeito deles.

É imperioso que os recorrentes, em caso de omissão, oponham embargos de declaração para que o Tribunal *a quo* se pronuncie sobre os dispositivos infraconstitucionais tidos por afrontados, e, acaso não suprida a omissão, é mister ingressar com recurso especial apontando violação do art. 535 do CPC. Entretanto, depreende-se da análise dos autos que os recorrentes não manejaram os imprescindíveis embargos de declaração. Tem-se, inarredavelmente, a aplicação do disposto nas Súmulas n. 282 e 356 do STF, que têm os seguintes teores:

282 - É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

356 - O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento.

O recurso especial também não reúne condições de admissibilidade no concernente aos arts. 31, *caput*, IV, e § § 1º e 2º, 32 e 34 do Decreto-Lei n. 70/66, Isso porque, é ressabido que o exame do contexto fático-probatório deduzido nos autos é defeso ao STJ, porquanto não pode

Superior Tribunal de Justiça

atuar como terceira instância revisora ou Tribunal de apelação reiterada. Essa é a exegese da Súmula n. 7/STJ, segundo o qual, *in verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

No caso *sub examine*, o Tribunal *a quo*, ao afastar as alegações de ocorrência de nulidade na execução extrajudicial, fê-lo com supedâneo na prova dos autos, pois asseverou que o agente fiduciário, ao receber de volta a notificação para purgação da mora com a observação de que os devedores, ora recorrentes, haviam se mudado, providenciou a notificação por edital em duas oportunidades distintas, sendo certo que os devedores não se defenderam nos autos da execução extrajudicial.

Nesse sentido, é oportuna a transcrição do seguinte excerto do voto condutor, *ipsis litteris*:

In casu, o agente fiduciário, ao receber a notificação para purgação da mora, devolvida pelo oficial do cartório com a observação de que os mutuários haviam se mudado do endereço, procedeu à notificação referida por edital, publicando, então, posteriormente, em vista do não comparecimento dos mutuários, os editais de leilão, cumprindo, destarte, o procedimento do Decreto-Lei nº 70/66 (fl. 337).

Dessarte, a revisão das questões gravitantes em torno do não envio de, pelo menos, duas cartas de cobrança anteriormente à deflagração do procedimento executivo judicial, da ausência de notificação para purgação da mora, e da falta de aviso a respeito das datas dos leilões à toda evidência esbarram na conclusão a que chegou o Tribunal *a quo* à luz de acervo fático-probatório dos autos, de que os recorridos, embora notificados por edital em duas ocasiões, não se manifestaram no bojo da execução extrajudicial.

Melhor sorte socorre os recorrentes quanto ao cabimento do apelo nobre quanto à alegação de afronta ao art. 30, § 2º, do Decreto-Lei n. 70/66, porque o aludido dispositivo foi prequestionado pelo acórdão impugnado e foram cumpridos os demais requisitos de admissibilidade recursal.

No mérito, a pretensão deduzida pelos recorrentes não merece guarida e conseqüentemente o acórdão recorrido deve permanecer incólume.

Nesse sentido, confira-se o teor da norma tida por vulnerada (art. 30, I e II, e §§ 1º e 2º,

Superior Tribunal de Justiça

do Decreto-Lei n. 70/66), *litteratim* :

Art 30. Para os efeitos de exercício da opção do artigo 29, será agente fiduciário, com as funções determinadas nos artigos 31 a 38:

I - nas hipotecas compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação, o Banco Nacional da Habitação;

II - nas demais, as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar.

§ 1º O Conselho de Administração do Banco Nacional da Habitação poderá determinar que este exerça as funções de agente fiduciário, conforme o inciso I, diretamente ou através das pessoas jurídicas mencionadas no inciso II, fixando os critérios de atuação delas.

§ 2º As pessoas jurídicas mencionadas no inciso II, a fim de poderem exercer as funções de agente fiduciário deste decreto-lei, deverão ter sido escolhidas para tanto, de comum acordo entre o credor e o devedor, no contrato originário de hipoteca ou em aditamento ao mesmo, salvo se estiverem agindo em nome do Banco Nacional da Habitação ou nas hipóteses do artigo 41.

Inicialmente, é de bom alvitre expor que, a despeito de o indigitado dispositivo fazer menção Banco Nacional da Habitação, é ressabido que, com a extinção da aludida entidade, a Caixa Econômica Federal a sucedeu em todos os seus direitos e obrigações.

Inclusive, esse entendimento se encontra cristalizado no verbete n. 327 das Súmulas do STJ, segundo o qual, *litteratim*: "Nas ações referentes ao Sistema Financeiro da Habitação, a Caixa Econômica Federal tem legitimidade como sucessora do Banco Nacional da Habitação".

Exposto isso, deve ser ressaltado, por outro lado, que a leitura do art. 30, I e II, e §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 70/66 evidencia ser a exigência de comum acordo entre o credor e o devedor na escolha do agente fiduciário tão somente aplicável aos contratos não vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

No caso *sub examine*, a Caixa Econômica Federal designou a APERN - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário na qualidade de sucessora do Banco Nacional da Habitação, sendo certo não ser necessário o comum acordo entre o devedor e o credor para essa escolha.

Esta Corte, ainda que não tenha apreciado um número considerável de casos tratando desse tema, vem reiteradamente perfilhando o entendimento supra, consoante se infere dos

seguintes julgados, *ipsis litteris* :

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - SFH - ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO - POSSIBILIDADE - OBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA INTIMAÇÃO DO LEILÃO - SÚMULA 07/STJ - AUSÊNCIA DE NULIDADE.

1. Não se aplica aos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH a exigência de comum acordo entre credor e devedor na escolha do agente fiduciário para promover a execução extrajudicial (art. 30, I, § 2º do Decreto-Lei 70/66).

2. Inviabilidade do recurso especial, tendo em vista que o exame da tese relativa à nulidade formal dos leilões do imóvel exigiria incursão pela matéria de prova. Aplicação da Súmula 07/STJ.

Fundamento inatacado em relação à nulidade, aplicação à hipótese dos autos do enunciado da Súmula 283 do STF.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido (REsp 842.452/MT, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008).

AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - MÚTUO HABITACIONAL - CARTEIRA HIPOTECÁRIA - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL, DL 70/66, SALDO RESIDUAL, CAPITALIZAÇÃO DE JUROS E SEGURO HABITACIONAL - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO ORA AGRAVADA - INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 182 DESTA CORTE - OPERAÇÃO DE FAIXA LIVRE - NÃO VINCULAÇÃO ÀS REGRAS DO SFH - PÉS/CP NÃO CONTRATADO - AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - LEGALIDADE - POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO APENAS DA FORMA SIMPLES - DISPENSADA A ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO DE COMUM ACORDO ENTRE O CREDOR E O DEVEDOR, IN CASU - CDC - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE CLÁUSULAS ABUSIVAS - AGRAVO IMPROVIDO (AgRg no REsp 1.053.130/SC, Relator Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJ de 11 de setembro de 2008).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. HIPOTECA. ADMISSIBILIDADE. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DO DISSENSO. OBSERVÂNCIA DO PRAZO PARA INTIMAÇÃO DO LEILÃO. SÚMULA 07/STJ. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DECRETO LEI 70/66. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. TEMA DE CUNHO EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. ESCOLHA UNILATERAL DO AGENTE FIDUCIÁRIO. EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE.

1. A divergência jurisprudencial, ensejadora de conhecimento do recurso especial pela alínea "c", deve ser devidamente demonstrada, conforme as exigências do parágrafo único do art. 541 do CPC, c/c o art. 255, e seus parágrafos, do RISTJ.

2. À demonstração do dissídio jurisprudencial, impõe indispensável revelar soluções encontradas pelo decisum embargado e paradigma tiveram por base as mesmas premissas fáticas e jurídicas, havendo entre elas similitude de circunstâncias, sendo insuficiente para esse fim a mera transcrição de ementas (precedentes: REsp n.º 425.467 - MT, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, Quarta Turma, DJ de 05/09/2005; REsp n.º 703.081 - CE, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 22/08/2005; AgRg no REsp n.º 463.305 - PR, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, DJ de 08/06/2005).

3. O reexame do contexto fático-probatório deduzido nos autos é insindicável nas instâncias superiores ante a Súmula 07/STJ, porquanto não podem atuar como tribunal de apelação reiterada ou terceira instância revisora (precedentes: AgRg no REsp 394.713 - BA, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, DJ de 19 de setembro de 2003 e REsp 821.450 - SP, decisão monocrática desta relatoria, DJ de 16 de maio de 2006).

4. É inadmissível o cabimento do apelo extremo pela alínea "a" quando o dispositivo tido pelos recorrentes como violado não foi devidamente prequestionado pelo acórdão recorrido.

5. Havendo omissão no aresto recorrido, é mister a oposição de embargos de declaração para que o tribunal a quo se pronuncie sobre o dispositivo infraconstitucional tido por afrontado; e, acaso não suprida a omissão, mister a interposição de recurso especial por violação ao art. 535 do CPC (precedentes: Resp 326.165 - RJ, Relator Ministro JORGE SCARTEZZINI, Quarta Turma, DJ de 17 de dezembro de 2002 e AgRg no Resp 529501 - SP, Relator Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ de 16 de junho de 2004).

6. A violação dos princípios do devido processo legal e do contraditório (por afronta aos arts. 31 e 32 do Decreto-Lei nº 70/66), acerca da aferição da adjudicação do imóvel, é tema de cunho eminentemente constitucional, cuja competência escapa desta Corte Especial por força do art. 105, III, da Carta Magna de 1988, que reserva ao STJ a função de intérprete da legislação infra-constitucional (precedente: REsp 485.253 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 18 de abril de 2005).

7. Tratando-se de hipoteca constituída no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, e atuando as instituições elencadas no inciso II do art. 30, do Decreto-Lei 70/66, como mandatárias do Banco Nacional da Habitação, fica dispensada a escolha do agente fiduciário de comum acordo entre o credor e o devedor, ainda que haja expressa previsão contratual.

8. In casu, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF elegeu a APEMAT - Crédito Imobiliário S/A como agente fiduciário porquanto sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação (fl. 110), não havendo se falar em maltrato à norma infra-constitucional.

9. Recurso Especial conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido (REsp 867.809/MT, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 5 de março de 2007).

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. PRESSUPOSTOS FORMAIS.

1. Restringe-se a competência desta Corte à uniformização de legislação infraconstitucional (art. 105, III, da CF), por isso que o exame da alegada incompatibilidade da execução extrajudicial disciplinada pelo Decreto-Lei 70/66 com os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório significaria usurpar a competência do STF para exame de matéria constitucional.

Superior Tribunal de Justiça

2. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356/STF).
3. Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66, para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade de procedimento, inexistindo motivo para anulação do procedimento de execução extrajudicial do imóvel.
4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido (REsp 586.468/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 19 de dezembro de 2003).

Ainda com foco no tema supra, advirta-se que a escolha unilateral do agente fiduciário não é capaz, *per si*, de acarretar nenhuma nulidade no processo de execução extrajudicial, a não ser que se prove eventual prejuízo decorrente da atuação do agente. O que não é o caso dos autos.

Por fim, urge asseverar que a possibilidade da CEF escolher unilateralmente o agente fiduciário decorre da própria lei (§ 1º do art. 30 do Decreto-Lei n. 70/66), sendo certo que a não aplicação desse entendimento pressupõe a anterior declaração de inconstitucionalidade do dispositivo em baila em prestígio ao princípio da reserva de plenário, insculpido na Súmula Vinculante n. 10.

O recurso especial também deve ser conhecido no concernente à alegação de afronta aos arts. 31 e 32 do Decreto-Lei n. 70/66, já que houve o debate explícito, pela Corte de origem, do tema relativo ao não cumprimento, pelo agente fiduciário, do prazo de 10 (dez) dias para notificar o devedor.

Os recorrentes afirmam que o não cumprimento desse prazo decenal acarreta a preempção da execução extrajudicial. Diante disso, é de bom alvitre transcrever o § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66, com redação atribuída pela Lei n. 8.004, de 14 de março de 1990, que justamente trata do prazo em questão supra, *in verbis*:

Recebida a solicitação da execução da dívida, o agente fiduciário, nos 10 (dez) dias subsequentes, promoverá a notificação do devedor, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, concedendo-lhe o prazo de 20 (vinte) dias para a purgação da mora.

Sob esse ângulo, insta expor que o prazo a que alude o dispositivo em questão não se encontra previsto no art. 177 do CPC, porquanto o seu descumprimento não impõe nenhuma

sanção ao agente fiduciário, razão pela qual esse prazo é impróprio.

É o que adverte a doutrina, *ipsis litteris*:

"O momento" da prática dos atos, segue a regra segundo a qual *os atos processuais realizar-se-ão nos prazos prescritos em lei e, sendo esta omissa, naqueles que o juiz determinar*, tendo em conta a complexidade da causa (art. 177 do CPC).

"Os prazos" são lapsos de tempo dentro dos quais praticam-se atos processuais. Por seu turno, os prazos podem ser "legais" ou "judiciais". Diz-se, ainda, que os prazos são "particulares" quando correm apenas para uma das partes e "comuns" quando o transcurso é para ambas. Classificam-se ainda os prazos em "próprios" quando o descumprimento implica sanção e "impróprios", quando o seu desatendimento traz consequências apenas de cunho não processual, como, v. g., a falta funcional de auxiliares da justiça (FUX, Luiz. **Curso de Direito Processual Civil**. 4ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2008. p. 329, volume I).

Ademais, o não cumprimento desse prazo representa benesse ao devedor, que disporá de maior lapso temporal para eventualmente saldar a dívida. Diante disso, a constatação é a de que não se cogita perempção da execução extrajudicial na hipótese do não cumprimento do prazo estabelecido pelo § 1º do art. 31 do Decreto-Lei n. 70/66.

Isso posto, conheço do recurso especial parcialmente e, nessa extensão, **nego-lhe** provimento.

Por se tratar de recurso representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento do art. 543-C do Código de Processo Civil, determino, após a publicação do acórdão, a comunicação à Presidência do STJ, aos Ministros da Primeira Seção, aos Tribunais Regionais Federais, bem como aos Tribunais de Justiça dos Estados, com a finalidade de dar cumprimento ao disposto no § 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil e nos arts. 5º, II, e 6º, da Resolução STJ n. 08/2008.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
CORTE ESPECIAL**

Número Registro: 2009/0190221-8

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.160.435 / PE

Números Origem: 200283000150833 412465

PAUTA: 06/04/2011

JULGADO: 06/04/2011

Relator

Exmo. Sr. Ministro **BENEDITO GONÇALVES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **ARI PARGENDLER**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS**

Secretária

Bela. **VANIA MARIA SOARES ROCHA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ANTÔNIO CORDEIRO ALVES E OUTRO

ADVOGADO : FELIPE BORBA BRITTO PASSOS E OUTRO(S)

RECORRIDO : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

ADVOGADO : ÂNGELO GUSTAVO BARBOSA PETER E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Sistema Financeiro da Habitação -
Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia CORTE ESPECIAL, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Corte Especial, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso especial e, nesta parte, negou-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha, Felix Fischer, Aldir Passarinho Junior, Gilson Dipp, Hamilton Carvalhido, Eliana Calmon, Nancy Andrichi, Laurita Vaz, João Otávio de Noronha, Castro Meira, Arnaldo Esteves Lima, Massami Uyeda e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão e Teori Albino Zavascki.
Convocado o Sr. Ministro Humberto Martins para compor quórum.