



SENADO FEDERAL

PARECER

Nº 1.560, DE 2009

Da COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA, sobre o Projeto de Lei do Senado nº 229, de 2003, de autoria do Senador Delcídio Amaral, que altera a Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, e o Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969, a fim de estipular novas regras sobre a alienação fiduciária.

RELATOR: Senador MARCO MACIEL

I – RELATÓRIO

Submete-se a esta Comissão, para apreciação em decisão terminativa, o Projeto de Lei do Senado nº 229, de 2003, do Senador Delcídio Amaral, que *altera a Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, e o Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969, a fim de estipular novas regras sobre a alienação fiduciária.*

A proposição tem por finalidade modificar as normas que regem o contrato de alienação fiduciária em garantia.

As modificações propostas são, em bloco, as seguintes:

a) deixa de ser permitida a venda extrajudicial do bem objeto da alienação fiduciária, passando a admitir-se apenas a venda judicial;

b) exclui-se do texto da lei a menção ao direito do credor de abater do valor a ser restituído ao devedor as despesas decorrentes da cobrança de seu crédito;

c) fica expressamente prevista a atualização monetária das parcelas pagas pelo devedor, para fins de apuração do valor do saldo final de sua dívida;

d) o crédito deixa de abranger comissões e taxas;

e) revoga-se o dispositivo que determina a aplicação de sanção penal ao devedor que alienar ou der em garantia a terceiros coisa que já alienou fiduciariamente;

f) passa-se a exigir a notificação do devedor do vencimento de suas obrigações em virtude da mora ou inadimplemento;

g) deixa de ser obrigatória a concessão liminar da busca e apreensão;

h) eleva-se o prazo para contestação ou purgação da mora de três para dez dias;

i) exclui-se dispositivo que limita a matéria de defesa, na contestação, ao pagamento do débito vencido ou ao cumprimento das obrigações contratadas;

j) a purgação da mora passa a ser admitida independentemente do montante já pago pelo devedor;

l) eleva-se o prazo para pagamento de dez para vinte dias;

m) substitui-se a conversão da ação de busca e apreensão em ação de depósito pela propositura de ação de depósito; e

n) exclui-se do texto legal o dispositivo que – no caso de o credor optar pela execução em lugar da ação de busca e apreensão – afasta a impenhorabilidade de livros, máquinas, utensílios e instrumentos úteis ao exercício profissional e dos materiais necessários para obras em andamento.

Não foram apresentadas emendas ao projeto.

II – ANÁLISE

O projeto dispõe sobre matéria inserida na competência legislativa da União, nos termos do inciso I do art. 22 da Constituição.

O Congresso Nacional é competente para dispor sobre a matéria e a iniciativa parlamentar é legítima, tendo em vista não estar a matéria objeto do projeto entre as reservadas à iniciativa privativa do Presidente da República, tudo em conformidade com os arts. 48 e 61 da Carta Magna.

A alienação fiduciária em garantia tem sido largamente utilizada na concessão de crédito. Sua criação originou-se da necessidade de oferta de crédito para financiamento da indústria nacional, com vistas ao desenvolvimento econômico do País. Um dos meios utilizados para o atingir desse fim foi disponibilizar para o credor um instrumento que consistisse em garantias mais eficientes do que as disponíveis no sistema legal vigente até então. Nesse contexto, surgiu a alienação fiduciária em garantia, com ampla utilização pelo mercado.

As medidas propostas pelo projeto, em sua maioria, retiram facilidades conferidas ao credor por esse instrumento.

Na justificação da proposição, seu autor alega que as normas que pretende alterar estariam em descompasso com a

Constituição de 1988, tendo em vista, entre outros motivos, beneficiarem apenas o credor fiduciário. Assim, a proposição teria por objetivo, primordialmente, restituir a igualdade entre as partes e excluir do texto legal as “aberrações” e as normas “inaceitáveis” e “inadmissíveis”, nos termos usados pelo autor do projeto.

Em que pese a preocupação do ilustre Senador autor da proposição, é preciso lembrar que o Poder Judiciário vem interpretando que a legislação que trata da alienação fiduciária em garantia não infringe a Constituição, havendo divergência apenas no que diz respeito à possibilidade de prisão civil do devedor, que vem sendo negada nos julgados mais recentes do Superior Tribunal de Justiça.

Também o Poder Legislativo, mesmo após a Constituição de 1988, editou normas que adotam o instituto da alienação fiduciária, nos moldes estabelecidos no Decreto-Lei nº 911, de 1969.

Em 1997, veio ao mundo jurídico a Lei nº 9.514, de 20 de novembro daquele ano, que *dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário, institui a alienação fiduciária de coisa imóvel e dá outras providências*, que criou a alienação fiduciária de coisa imóvel.

O Código Civil vigente (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002) trata, nos arts. 1.361 a 1.368, da propriedade fiduciária, autorizando o credor, na hipótese de inadimplemento do devedor, a vender, judicial ou extrajudicialmente, a coisa dada em garantia, bem como a ressarcir-se das despesas de cobrança, tal como prevê o diploma legal de 1969.

E, mais recentemente, foi editada a Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004, que promoveu diversas alterações nos diplomas legais que tratam da alienação fiduciária.

Não há que se falar, portanto, em constitucionalidade da legislação que rege a alienação fiduciária em garantia.

A venda extrajudicial, o vencimento antecipado das obrigações do devedor em virtude de mora ou inadimplemento, independentemente de notificação, a concessão liminar da busca e apreensão e a conversão da ação de busca e apreensão em ação de depósito, todos são instrumentos que caracterizam o instituto da alienação fiduciária em garantia e que possibilitam mais celeridade na realização do crédito do credor fiduciário.

As medidas propostas no Projeto retirariam essas facilidades que a lei propicia ao credor, desnaturando o instituto e, muito provavelmente, teriam efeito bastante negativo no mercado, provocando redução na oferta de crédito.

Deve-se ressaltar que, o Congresso Nacional aprovou o projeto de lei que se converteu na Lei nº 10.931, de agosto de 2004 (posterior, portanto, ao projeto sob análise), que, ao contrário do que se pretende com a proposição, reforçou ainda mais a posição do credor no contrato de alienação fiduciária, com vistas a estimular a concessão de crédito.

Entre as principais alterações promovidas por aquela lei estão a antecipação do momento em que ocorre a consolidação da propriedade e da posse plena do bem no patrimônio do credor, que agora se dá cinco dias após cumprida a liminar de busca e apreensão e não mais com a sentença, como previa a lei anteriormente; e a impossibilidade de purgação da mora, somente sendo possível a restituição do bem mediante o pagamento da integralidade da dívida, no prazo de cinco dias após cumprida a liminar.

Por outro lado, em favor do devedor, excluiu-se da lei a limitação da matéria de defesa ao pagamento do débito vencido ou ao cumprimento das obrigações contratadas, elevou-se o prazo para defesa de três para quinze dias, e determinou-se a aplicação de multa de cinqüenta por cento do valor financiado, a ser paga pelo credor ao devedor fiduciário no caso de a sentença

decretar a improcedência da ação de busca e apreensão e de o bem já ter sido alienado.

No que diz respeito aos valores a serem pagos ao credor fiduciário, é razoável que este seja resarcido das despesas que foi levado a efetuar para cobrar o devedor em mora ou inadimplente, assim como não há por que proibir a contratação de taxas e comissões, desde que com amparo legal. Vale lembrar que as cláusulas abusivas ou excessivamente onerosas para o devedor poderão ser declaradas nulas, em virtude da aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Por outro lado, nos termos do Decreto-Lei nº 911, de 1969, a atualização monetária poderá ou não ser convencionada pelas partes. Portanto, ao se apurar o saldo final da dívida, deve-se adotar o mesmo critério em relação às parcelas pagas e não pagas, ou seja, se foi convencionada a correção, tanto umas como as outras deverão ser atualizadas; caso contrário, se não houve a convenção, nenhuma delas deverá sofrer atualização. A alteração proposta implica promover a atualização monetária das parcelas pagas pelo devedor em qualquer hipótese, o que poderá vir a representar tratamento desigual e prejudicial ao credor, no caso de não ter sido estipulada a correção monetária.

O caráter inovador é inerente à norma legal, ou seja, uma lei nova pressupõe a modificação do sistema vigente. Assim, a revogação do dispositivo que determina a aplicação da pena prevista para o crime de *estelionato*, na modalidade *disposição de coisa alheia como própria*, para o devedor que alienar ou der em garantia coisa que já alienara fiduciariamente – reputado inútil pelo autor da proposição – poderia ensejar a interpretação de que o legislador pretendeu descriminalizar a conduta, o que não é o caso.

A exclusão do dispositivo que afasta a impenhorabilidade de livros, máquinas, utensílios e dos instrumentos úteis ao exercício profissional e dos materiais necessários para obras em andamento, no caso de o credor optar pela execução em lugar da ação de busca e apreensão, retira do

credor fiduciário a vantagem que a lei lhe confere em relação à execução prevista no Código de Processo Civil.

Desse modo, entendemos que, com exceção das propostas contidas no projeto já introduzidas na legislação vigente pela Lei nº 10.931, de 2004 (ampliação da matéria de defesa e alongamento do prazo para sua apresentação), as demais, como já salientamos, além de desfigurar o Instituto da alienação fiduciária em garantia, repercutiriam negativamente nos cálculos do custo do crédito no Brasil, em virtude da fragilização dos mecanismos de proteção existentes, dificultando a recuperação de créditos no caso de inadimplemento contratual.

Em última análise, os maiores prejudicados seriam os consumidores, em virtude da restrição de crédito e da elevação de seu custo, que fatalmente resultariam das medidas propostas.

III – VOTO

Em vista de todo o exposto, manifestamo-nos pela constitucionalidade e juridicidade do Projeto de Lei do Senado nº 229, de 2003, e, no mérito, pela sua **rejeição**.

Sala da Comissão, 9 de setembro de 2009.

Senador **DEMÓSTENES TORRES** , Presidente



Senador **MARCO MACIEL**

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA

PROPOSIÇÃO: PLS Nº 229 DE 2003

ASSINAM O PARECER NA REUNIÃO DE 09/09/03, OS SENHORES(AS) SENADORES(AS)

PRESIDENTE: **Senador DEMÓSTENES TORRES**

RELATOR: **SENADOR MARCO MACIEL**

BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PR, PSB, PCdoB, PRB)

MARINA SILVA (PV)	1. RENATO CASAGRANDE
ALOIZIO MERCADANTE	2. AUGUSTO BOTELHO
EDUARDO SUPLICY	3. MARCELO CRIVELLA
ANTONIO CARLOS VALADARES	4. INÁCIO ARRUDA
IDELI SALVATTI	5. CÉSAR BORGES
EXPEDITO JÚNIOR	6. SERYS SHHESSARENKO

MAIORIA (PMDB, PP)

PEDRO SIMON	1. ROMERO JUCÁ
ALMEIDA LIMA	2. LEOMAR QUINTANILHA
SILVAM BORGES	3. GERALDO MESQUITA JÚNIOR
FRANCISCO DORNELLES	4. LOBÃO FILHO
VALTER PEREIRA	5. VALDIR RAUPP
WELLINGTON SALGADO DE OLIVEIRA	6. NEUTO DE CONTO

BLOCO DA MINORIA (DEM, PSDB)

KÁTIA ABREU	1. EFRAIM MORAIS
DEMÓSTENES TORRES	2. ADELMIR SANTANA
JAYME CAMPOS	3. RAIMUNDO COLOMBO
MARCO MACIEL	4. JOSÉ AGripino
ANTONIO CARLOS JÚNIOR	5. ELISEU RESENDE
ALVARO DIAS	6. EDUARDO AZEREDO
SÉRGIO GUERRA	7. MARCONI PERILLO
LÚCIA VÂNIA	8. ARTHUR VIRGÍLIO
TASSO JEREISSATI	9. FLEXA RIBEIRO

PTB

ROMEU TUMA	1. GIM ARGELLO
------------	----------------

PDT

OSMAR DIAS	1. FLÁVIO TORRES
------------	------------------

COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E IDADANIA

LISTA DE VOTAÇÃO NOMINAL

PROPOSIÇÃO: PLS Nº 229, DE 2003

TITULARES - BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PR, PSB, PCdoB e PRB)	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTES - BLOCO DE APOIO AO GOVERNO (PT, PR, PSB, PCdoB e PRB)	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO
MARINA SILVA (PV)	X				1 - RENATO CASAGRANDE				X
ALOIZO MERCADANTE					2 - AUGUSTO BOTELHO				
EDUARDO SUPlicY					3 - MARCELO CRIVELLA				
ANTONIO CARLOS VALADARES					4 - INACIO ARRUDA				
IDELE SALVATTI					5 - CÉSAR BORGES				
EXPEDITO JÚNOR	X				6 - SERVYSSHESSARENKO				
TITULARES - PMDB e PP	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTE - PMDB e PP	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO
PEDRO SIMON	X				1 - ROMERO JUCA				
ALMEIDA LIMA					2 - LEONARDO QUINTANILHA				
GILVAM BORGES					3 - GERALDO MESQUITA JÚNIOR	X			
FRANCISCO DORNELLES					4 - LOBÃO FILHO				
WALTER PERERA	X				5 - VALDIR RAUPP				
WELLINGTON SALGADO DE OLIVEIRA	X				6 - NEUTO DE CONTO		X		
TITULARES - BLOCO DA MINORIA (DEM e PSDB)	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTE - BLOCO DA MINORIA (DEM e PSDB)	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO
KATIA ABREU					1 - EFRAIM MORAIS		X		
DEMÓSTENES TORRES/PRÉ-REGIST.					2 - ADELMIR SANTANA		X		
JAYMÉ CAMPOS					3 - RAIMUNDO COLOMBO		X		
MARCO MACIEL / ELE. FUT.	X				4 - JOSÉ AGRIPINO		X		
ANTONIO CARLOS JÚNIOR	X				5 - ELISEU RESENDE				
ALVARO DIAS	X				6 - EDUARDO AZEREDO	X			
SÉRGIO GUERRA					7 - MARCÔNI PEREIRO				
LÚCIA VÂNIA					8 - ARTHUR VIRGILIO				
TASSO JERÉSSATI					9 - FLEXA RIBEIRO				
TITULAR - PTB	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTE - PTB	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO
ROMEU TUMA					1 - GIM ARGELLO				
TITULAR - PDT	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO	SUPLENTE - PDT	SIM	NAO	AUTOR	ABSTENÇÃO
COSMAR DIAS	X				1 - FLAVIO TORRES				

TOTAL: 1 SIM: 9 NÃO: 1 ABSTENÇÃO: 1 AUTOR: 1 PRESIDENTE 1

SALA DAS REUNIÕES, EM 03 / 09, 10:09

Senador DEMÓSTENES TORRES
Presidente

O VOTO DO AUTOR DA PROPOSIÇÃO NÃO SERÁ COMPUTADO, CONSIGNANDO-SE SUA PRESENÇA PARA EFEITO DE QUORUM (art. 132, § 8º, do RUSF)
U:\CCN\2009\Reunião\Votação nominal.doc (atualizado em 19/08/2009).

LEGISLAÇÃO CITADA ANEXADA PELA SECRETARIA-GERAL DA MESA

CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988

.....
Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

Seção II

DAS ATRIBUIÇÕES DO CONGRESSO NACIONAL

Art. 48. Cabe ao Congresso Nacional, com a sanção do Presidente da República, não exigida esta para o especificado nos arts. 49, 51 e 52, dispor sobre todas as matérias de competência da União, especialmente sobre:

I - sistema tributário, arrecadação e distribuição de rendas;

II - plano plurianual, diretrizes orçamentárias, orçamento anual, operações de crédito, dívida pública e emissões de curso forçado;

III - fixação e modificação do efetivo das Forças Armadas;

IV - planos e programas nacionais, regionais e setoriais de desenvolvimento;

V - limites do território nacional, espaço aéreo e marítimo e bens do domínio da União;

VI - incorporação, subdivisão ou desmembramento de áreas de Territórios ou Estados, ouvidas as respectivas Assembleias Legislativas;

VII - transferência temporária da sede do Governo Federal;

VIII - concessão de anistia;

IX - organização administrativa, judiciária, do Ministério Público e da Defensoria Pública da União e dos Territórios e organização judiciária, do Ministério Público e da Defensoria Pública do Distrito Federal;

X - criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas;

XI - criação, estruturação e atribuições dos Ministérios e órgãos da administração pública;

X - criação, transformação e extinção de cargos, empregos e funções públicas, observado o que estabelece o art. 84, VI, b. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

XI - criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

XII - telecomunicações e radiodifusão;

XIII - matéria financeira, cambial e monetária, instituições financeiras e suas operações;

XIV - moeda, seus limites de emissão, e montante da dívida mobiliária federal.

XV - fixação do subsídio dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, por lei de iniciativa conjunta dos Presidentes da República, da Câmara dos Deputados, do Senado Federal e do Supremo Tribunal Federal, observado o que dispõem os arts. 39, § 4º, 150, II, 153, III, e 153, § 2º, I. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

XV - fixação do subsídio dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, observado o que dispõem os arts. 39, § 4º; 150, II; 153, III; e 153, § 2º, I. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 41, 19.12.2003)

Subseção III

Das Leis

Art. 61. A iniciativa das leis complementares e ordinárias cabe a qualquer membro ou Comissão da Câmara dos Deputados, do Senado Federal ou do Congresso Nacional, ao Presidente da República, ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores, ao Procurador-Geral da República e aos cidadãos, na forma e nos casos previstos nesta Constituição.

§ 1º - São de iniciativa privativa do Presidente da República as leis que:

I - fixem ou modifiquem os efetivos das Forças Armadas;

II - disponham sobre:

a) criação de cargos, funções ou empregos públicos na administração direta e autárquica ou aumento de sua remuneração;

b) organização administrativa e judiciária, matéria tributária e orçamentária, serviços públicos e pessoal da administração dos Territórios;

c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria de civis, reforma e transferência de militares para a inatividade;

c) servidores públicos da União e Territórios, seu regime jurídico, provimento de cargos, estabilidade e aposentadoria;(Redação dada pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

d) organização do Ministério Público e da Defensoria Pública da União, bem como normas gerais para a organização do Ministério Público e da Defensoria Pública dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios;

e) criação, estruturação e atribuições dos Ministérios e órgãos da administração pública;

e) criação e extinção de Ministérios e órgãos da administração pública, observado o disposto no art. 84, VI (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 32, de 2001)

f) militares das Forças Armadas, seu regime jurídico, provimento de cargos, promoções, estabilidade, remuneração, reforma e transferência para a reserva.(Incluída pela Emenda Constitucional nº 18, de 1998)

§ 2º - A iniciativa popular pode ser exercida pela apresentação à Câmara dos Deputados de projeto de lei subscrito por, no mínimo, um por cento do eleitorado nacional, distribuído pelo menos por cinco Estados, com não menos de três décimos por cento dos eleitores de cada um deles.

LEI N° 4.728, DE 14 DE JULHO DE 1965.

Disciplina o mercado de capitais e estabelece medidas para o seu desenvolvimento.

DECRETO-LEI N° 911, DE 1º DE OUTUBRO DE 1969.

Altera a redação do art. 66, da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, estabelece normas de processo sobre alienação fiduciária e dá outras providências.

LEI N° 9.514, DE 20 DE NOVEMBRO DE 1997.

Dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário, institui a alienação fiduciária de coisa imóvel e dá outras providências.

LEI N° 10.406, DE 10 DE JANEIRO DE 2002.

ÍNDICE

Texto compilado

Institui o Código Civil.

Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro

Vide Lei nº 11.698, de 2008

CAPÍTULO IX

Da Propriedade Fiduciária

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

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

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

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

Art. 1.362. O contrato, que serve de título à propriedade fiduciária, conterá:

I - o total da dívida, ou sua estimativa;

II - o prazo, ou a época do pagamento;

III - a taxa de juros, se houver;

IV - a descrição da coisa objeto da transferência, com os elementos indispensáveis à sua identificação.

Art. 1.363. Antes de vencida a dívida, o devedor, a suas expensas e risco, pode usar a coisa segundo sua destinação, sendo obrigado, como depositário:

I - a empregar na guarda da coisa a diligência exigida por sua natureza;

II - a entregá-la ao credor, se a dívida não for paga no vencimento.

Art. 1.364. Vencida a dívida, e não paga, fica o credor obrigado a vender, judicial ou extrajudicialmente, a coisa a terceiros, a aplicar o preço no pagamento de seu crédito e das despesas de cobrança, e a entregar o saldo, se houver, ao devedor.

Art. 1.365. É nula a cláusula que autoriza o proprietário fiduciário a ficar com a coisa alienada em garantia, se a dívida não for paga no vencimento.

Parágrafo único. O devedor pode, com a anuência do credor, dar seu direito eventual à coisa em pagamento da dívida, após o vencimento desta.

Art. 1.366. Quando, vendida a coisa, o produto não bastar para o pagamento da dívida e das despesas de cobrança, continuará o devedor obrigado pelo restante.

Art. 1.367. Aplica-se à propriedade fiduciária, no que couber, o disposto nos arts. 1.421, 1.425, 1.426, 1.427 e 1.436.

Art. 1.368. O terceiro, interessado ou não, que pagar a dívida, se sub-rogará de pleno direito no crédito e na propriedade fiduciária.

LEI N° 10.931, DE 02 DE AGOSTO DE 2004

Dispõe sobre o patrimônio de afetação de incorporações imobiliárias, Letra de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Imobiliário, Cédula de Crédito Bancário, altera o Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969, as Leis nº 4.591, de 16 de dezembro de 1964, nº 4.728, de 14 de julho de 1965, e nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, e dá outras providências.

SECRETARIA-GERAL DA MESA
SECRETARIA DE COMISSÕES
COMISSÃO DE CONSTITUIÇÃO, JUSTIÇA E CIDADANIA

Ofício nº 276/09-PRESIDÊNCIA/CCJ

Brasília, 9 de setembro de 2009.

Excelentíssimo Senhor
Senador **JOSÉ SARNEY**
Presidente do Senado Federal

Assunto: decisão terminativa.

Senhor Presidente,

Em cumprimento ao disposto no artigo 91, § 2º, do Regimento Interno desta Casa, comunico a Vossa Excelência que, em Reunião Ordinária realizada nesta data, esta Comissão deliberou, em caráter terminativo, pela **rejeição** do Projeto de Lei do Senado nº 229, de 2003, que “Altera a Lei nº 4728, de 14 de julho de 1965, e o Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969, a fim de estipular novas regras sobre a alienação fiduciária.”, de autoria do Senador Delcídio Amaral.

Aproveito a oportunidade para renovar protestos de estima e consideração.

Cordialmente,

Senador **DEMÓSTENES TORRES**
Presidente da Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania

RELATÓRIO

RELATOR: Senador **OSMAR DIAS**

I – RELATÓRIO

Submete-se a esta Comissão, para apreciação em caráter terminativo, o Projeto de Lei do Senado nº 229, de 2003, *que altera a Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, e o Decreto-Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969, a fim de estipular novas regras sobre a alienação fiduciária.*

A proposição tem por finalidade modificar as normas que regem o contrato de alienação fiduciária em garantia.

As modificações propostas são as seguintes:

- a) deixa de ser permitida a venda extrajudicial do bem objeto da alienação fiduciária, passando a admitir-se apenas a venda judicial;
- b) exclui-se do texto da lei a menção ao direito do credor de abater do valor a ser restituído ao devedor as despesas decorrentes da cobrança de seu crédito;
- c) fica expressamente prevista a atualização monetária das parcelas pagas pelo devedor, para fins de apuração do valor do saldo final de sua dívida;
- d) o crédito deixa de abranger comissões e taxas;
- e) revoga-se o dispositivo que determina a aplicação de sanção penal ao devedor que alienar ou der em garantia a terceiros coisa que já alienou fiduciariamente;

f) passa-se a exigir a notificação do devedor do vencimento de suas obrigações em virtude da mora ou inadimplemento;

g) deixa de ser obrigatória a concessão liminar da busca e apreensão;

h) eleva-se o prazo para contestação ou purgação da mora de três para dez dias;

i) exclui-se o dispositivo que limita a matéria de defesa, na contestação, ao pagamento do débito vencido ou ao cumprimento das obrigações contratadas;

j) a purgação da mora passa a ser admitida independentemente do montante já pago pelo devedor;

l) eleva-se o prazo para pagamento de dez para vinte dias;

m) substitui-se a conversão da ação de busca e apreensão em ação de depósito pela propositura de ação de depósito; e

n) exclui-se do texto legal o dispositivo que – no caso de o credor optar pela execução em lugar da ação de busca e apreensão – afasta a impenhorabilidade de livros, máquinas, utensílios e instrumentos úteis ao exercício profissional e dos materiais necessários para obras em andamento.

Não foram apresentadas emendas ao projeto.

II – ANÁLISE

O projeto dispõe sobre matéria inscrita na competência legislativa da União, nos termos do inciso I do art. 22 da Constituição.

O Congresso Nacional é competente para dispor sobre a matéria e a iniciativa parlamentar é legítima, tendo em vista não estar a matéria objeto do projeto entre as reservadas à iniciativa privativa do Presidente da República, tudo em conformidade com os arts. 48 e 61 da Carta Magna.

A alienação fiduciária em garantia tem sido largamente utilizada na concessão de crédito. Sua criação originou-se da necessidade de oferta de crédito para financiamento da indústria nacional, com vistas ao desenvolvimento econômico do País. Um dos meios utilizados para o atingimento desse fim foi disponibilizar para o credor um instrumento que consistisse em garantias mais eficientes do que as disponíveis no sistema legal vigente até então. Nesse contexto, surgiu a alienação fiduciária em garantia, com ampla utilização pelo mercado.

As medidas propostas pelo projeto, em sua maioria, retiram facilidades conferidas ao credor por esse instrumento.

Na justificação da proposição, seu autor alega que as normas que pretende alterar estariam em descompasso com a Constituição de 1988, tendo em vista, entre outros motivos, beneficiarem apenas o credor fiduciário. Assim, a proposição teria por objetivo, primordialmente, restituir a igualdade entre as partes e excluir do texto legal as “aberrações” e as normas “inaceitáveis” e “inadmissíveis”, nos termos usados pelo autor do projeto.

Em que pese a preocupação do ilustre Senador autor da proposição, é preciso lembrar que o Poder Judiciário vem interpretando que a legislação que trata da alienação fiduciária em garantia não infringe a Constituição, havendo divergência apenas no que diz respeito à possibilidade de prisão civil do devedor, que vem sendo negada nos julgados mais recentes do Superior Tribunal de Justiça.

Também o Poder Legislativo, mesmo após a Constituição de 1988, editou normas que adotam o instituto da alienação fiduciária, nos moldes estabelecidos no Decreto-Lei nº 911, de 1969.

Em 1997, veio ao mundo jurídico a Lei nº 9.514, de 20 de novembro daquele ano, que *dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário, institui a alienação fiduciária de coisa imóvel e dá outras providências*, que criou a alienação fiduciária de coisa imóvel.

O Código Civil vigente (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002) trata, nos arts. 1.361 a 1.368, da propriedade fiduciária, autorizando o credor, na hipótese de inadimplemento do devedor, a vender, judicial ou extrajudicialmente, a coisa dada em garantia, bem como a ressarcir-se das despesas de cobrança, tal como prevê o diploma legal de 1969.

E, mais recentemente, foi editada a Lei nº 10.931, de 2 de agosto de 2004, que promoveu diversas alterações nos diplomas legais que tratam da alienação fiduciária.

Não há que se falar, portanto, em constitucionalidade da legislação que rege a alienação fiduciária em garantia.

A venda extrajudicial, o vencimento antecipado das obrigações do devedor em virtude de mora ou inadimplemento, independentemente de notificação, a concessão liminar da busca e apreensão e a conversão da ação de busca e apreensão em ação de depósito, todos são instrumentos que caracterizam o instituto da alienação fiduciária em garantia e que possibilitam mais celeridade na realização do crédito do credor fiduciário.

As medidas propostas retirariam essas facilidades que a lei propicia ao credor, desnaturando o instituto e, muito provavelmente, teriam efeito bastante negativo no mercado, provocando redução na oferta de crédito.

Deve-se ressaltar que, no segundo semestre do ano passado, o Congresso Nacional aprovou o projeto de lei que se converteu na Lei nº 10.931, de agosto de 2004 (posterior, portanto, ao projeto sob análise), que, ao contrário do que se pretende com a proposição, reforçou ainda mais a posição do credor no contrato de alienação fiduciária, com vistas a estimular a concessão de crédito.

Entre as principais alterações promovidas por aquela lei estão a antecipação do momento em que ocorre a consolidação da propriedade e da posse plena do bem no patrimônio do credor, que agora se dá cinco dias após cumprida a liminar de busca e apreensão e não mais com a sentença, como previa a lei anteriormente; e a impossibilidade de purgação da mora, somente sendo possível a restituição do bem mediante o pagamento da integralidade da dívida, no prazo de cinco dias após cumprida a liminar.

Por outro lado, em favor do devedor, excluiu-se da lei a limitação da matéria de defesa ao pagamento do débito vencido ou ao cumprimento das obrigações contratadas, elevou-se o prazo para defesa de três para quinze dias, e determinou-se a aplicação de multa de cinqüenta por cento do valor financiado, a ser paga pelo credor ao devedor fiduciário no caso de a sentença decretar a improcedência da ação de busca e apreensão e de o bem já ter sido alienado.

No que diz respeito aos valores a serem pagos ao credor fiduciário, é razoável que este seja resarcido das despesas que foi levado a efetuar para cobrar o devedor em mora ou inadimplente, assim como não há por que proibir a contratação de taxas e comissões, desde que com amparo legal. Vale lembrar que as cláusulas abusivas ou excessivamente onerosas para o devedor poderão ser declaradas nulas, em virtude da aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

Por outro lado, nos termos do Decreto-Lei nº 911, de 1969, a correção monetária poderá ou não ser convencionada pelas partes. Portanto, ao se apurar o saldo final da dívida, deve-se adotar o mesmo critério em relação às parcelas pagas e não pagas, ou seja, se foi convencionada a correção monetária, tanto umas como as outras deverão ser atualizadas; caso contrário, se não houve a convenção, nenhuma delas deverá sofrer atualização. A alteração proposta implica promover a atualização monetária das parcelas pagas pelo devedor em qualquer hipótese, o que poderá vir a representar tratamento desigual e prejudicial ao credor, no caso de não ter sido estipulada a correção monetária.

O caráter inovador é inerente à norma legal, ou seja, uma lei nova pressupõe a modificação do sistema vigente. Assim, a revogação do dispositivo que determina a aplicação da pena prevista para o crime de *estelionato*, na modalidade *disposição de coisa alheia como própria*, para o devedor que alienar ou der em garantia coisa que já alienara fiduciariamente – reputado inútil pelo autor da proposição – poderia ensejar a interpretação de que o legislador pretendeu descriminalizar a conduta, o que não é o caso.

A exclusão do dispositivo que afasta a impenhorabilidade de livros, máquinas, utensílios e dos instrumentos úteis ao exercício profissional e dos materiais necessários para obras em andamento, no caso de o credor optar pela execução em lugar da ação de busca e apreensão, retira do credor fiduciário a vantagem que a lei lhe confere em relação à execução prevista no Código de Processo Civil.

Desse modo, entendemos que, com exceção das propostas contidas no projeto já introduzidas na legislação vigente pela Lei nº 10.931, de 2004 (ampliação da matéria de defesa e alongamento do prazo para sua apresentação), as demais, como já salientamos, além de desfigurar o instituto da alienação fiduciária em garantia, repercutiriam negativamente no custo do crédito no Brasil, em virtude da fragilização dos mecanismos de proteção existentes, dificultando a recuperação de créditos no caso de inadimplemento contratual.

Em última análise, os maiores prejudicados seriam os consumidores, em virtude da restrição de crédito e da elevação de seu custo, que fatalmente resultariam das medidas propostas.

III – VOTO

Em vista de todo o exposto, manifestamo-nos pela constitucionalidade e juridicidade do Projeto de Lei do Senado nº 229, de 2003, e, no mérito, pela sua rejeição.

Sala da Comissão,

, Presidente


, Relator

Publicado no DSF, de 24/9/2009.