UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E INOVAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ
CURSO DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO
DUPLA DIPLOMAÇÃO COM A WIDENER UNIVERSITY – DELAWARE LAW SCHOOL
LINHA DE PESQUISA: CONSTITUCIONALISMO E PRODUÇÃO DO DIREITO

DIREITO DE PROPRIEDADE E GARANTIAS IMOBILIÁRIA NA PRINCIPIOLOGIA CONSTITUCIONAL: ANÁLISE COMPARATIVA BRASIL E EUA

MIGUEL ÂNGELO ZANINI ORTALE

Itajaí-SC, novembro de 2021

UNIVERSIDADE DO VALE DO ITAJAÍ – UNIVALI
VICE-REITORIA DE PESQUISA, PÓS-GRADUAÇÃO E INOVAÇÃO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU EM CIÊNCIA JURÍDICA – PPCJ
CURSO DE MESTRADO EM CIÊNCIA JURÍDICA – CMCJ
ÁREA DE CONCENTRAÇÃO: FUNDAMENTOS DO DIREITO POSITIVO
DUPLA DIPLOMAÇÃO COM A WIDENER UNIVERSITY – DELAWARE LAW SCHOOL
LINHA DE PESQUISA: CONSTITUCIONALISMO E PRODUÇÃO DO DIREITO

DIREITO DE PROPRIEDADE E GARANTIAS IMOBILIÁRIAS NA PRINCIPIOLOGIA CONSTITUCIONAL: ANÁLISE COMPARATIVA BRASIL E ESTADOS UNIDOS

MIGUEL ÂNGELO ZANINI ORTALE

Dissertação submetida ao Curso de Mestrado em Ciência Jurídica da Universidade do Vale do Itajaí – UNIVALI, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Ciência Jurídica com dupla diplomação com a Widener University – Delaware Law School.

Orientador: Professor Prof. Dr. Zenildo Bodnar
Co-orientador: Dr. Wastony Aguiar Bittencourt

Itajaí-SC, dezembro de 2021

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer a Deus pela benção da vida. A minha família Beatriz, Carolina e Leonardo, que me apoiaram com amor e compreensão durante esse período de estudo. A minha mãe Léa e ao meu Pai Pedro pelos ensinamentos e amor dedicados na minha jornada de vida.

Minha gratidão também ao Professor Doutor Zenildo Bodnar, orientador deste trabalho, pela paciência, estímulo e subsídios no desenvolvimento dessa dissertação.

Também devo destacar e agradecer a todos, família e amigos, que participaram e acompanharam nessa longa jornada de estudos na Univali e na Widener – Delaware Law School pela amizade, paciência, ajuda e companheirismo.

TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE

Declaro, para todos os fins de direito, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Vale do Itajaí, a Coordenação do Curso de Mestrado em Ciência Jurídica, a Banca Examinadora e o Orientador de toda e qualquer responsabilidade acerca do mesmo.

Itajaí-SC, novembro de 2021

Miguel Ângelo Zanini Ortale
Mestrando

PÁGINA DE APROVAÇÃO

(A SER ENTREGUE PELA SECRETARIA DO PPCJ/UNIVALI)

P Á G I N A D E A P R O V A Ç Ã O

MESTRADO

Conforme Ata da Banca de Defesa de Mestrado, arquivada na Secretaria do Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Ciência Jurídica PPCJ/UNIVALI, em 20/12/2021, às 11 horas, o mestrando MIGUEL ÂNGELO ZANINI ORTALE fez a apresentação e defesa da Dissertação, sob o título "DIREITO DE PROPRIEDADE E GARANTIAS IMOBILIÁRIA NA PRINCIPIOLOGIA CONSTITUCIONAL: ANÁLISE COMPARATIVA BRASIL E EUA".

A Banca Examinadora foi composta pelos seguintes professores: Doutor Zenildo Bodnar (UNIVALI) como presidente e orientador, Doutor Manoel Valente Figueiredo Neto (UCS) como membro, Doutor Marcelo Buzaglo Dantas (UNIVALI) como membro, Doutor Wastony Aguiar Bittencourt (PÓS-DOUTORADO UNIVALI) como coorientador e Doutor Márcio Ricardo Staffen (UNIVALI) como membro suplente. Conforme consta em Ata, após a avaliação dos membros da Banca, a Dissertação foi Aprovada.

Por ser verdade, firmo a presente.

Itajaí (SC), dia 20 de dezembro de 2021.

PROF. DR. PAULO MÁRCIO DA CRUZ
Coordenador/PPCJ/UNIVALI

ROL DE CATEGORIAS E CONCEITOS OPERACIONAIS

Alienação Fiduciária*:* A propriedade fiduciária constitui patrimônio de afetação, porque despida de dois dos poderes federados do domínio – jus utendi e fruendi -, que se encontram nas mãos do devedor fiduciante. O credor fiduciário tem apenas o jus abutendi e, mesmo assim, sujeito à condição resolutiva, destinado, afetado somente a servir de garantia ao cumprimento de uma obrigação. O direito de dispor, na verdade, está atrelado à cessão do crédito garantido. A propriedade-garantia é acessória à obrigação e segue sua sorte. A peculiaridade é que, ao contrário das demais garantias reais, incide não sobre coisa alheia, mas sobre coisa própria transferida ao credor, embora sob condição resolutiva.[1]

Hipoteca: hipoteca é o direito real de natureza civil, incidente em coisa imóvel do devedor ou de terceiros, sem transmissão da posse ao credor. A hipoteca no Brasil está regulada nos artigos da Lei n°10.406/2002, Código Civil Brasileiro no Capítulo III, do Título X, do Livro III, a partir do art. 1.473 até o art. 1.505 320/2006[2].

Mortgage: A mortgage ou hipoteca, na concepção norte-americana, envolve a transferência de uma participação no terreno como garantia de um empréstimo ou outra obrigação. É o método mais comum de financiamento de transações imobiliárias. O mortgagor é a parte que transfere a participação no terreno. O credor hipotecário, geralmente uma instituição financeira, é o provedor do empréstimo ou de outros juros dados em troca dos juros de garantia. Normalmente, uma hipoteca é paga em prestações que incluem juros e um pagamento sobre o valor principal que foi emprestado. O não cumprimento dos

[1] LOUREIRO, Francisco Eduardo. Código Civil Comentado: doutrina e jurisprudência: Lei n. 10.406, de 10.01.2002: contém o Código Civil de 1916 / coordenador Cezar Peluso. – 5. ed. rev. e atual. – Barueri, SP: Manole, 2011,página 1424.
[2] PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil: direitos reais. 18ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. Vol. 4. p. 368.

pagamentos resulta na execução da hipoteca.[3]

Sistema Financeiro de Habitação (SFH): O Sistema Financeiro de Habitação (SFH) é um programa de financiamento habitacional do governo para facilitar a construção, aquisição ou reforma de imóveis residenciais no Brasil pela Lei nº 4.380, de 1964 com o escopo de reduzir o déficit habitacional do país, oferecendo crédito de longo prazo com juros baixos.

Sistema Financeiro Imobiliário (SFI): A instituição do Sistema de Financiamento Imobiliário (SFI), em 1997, criou as condições necessárias para uma nova e importante fase do financiamento imobiliário no Brasil. A partir de meados da década de 80 ficaram claras as dificuldades do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), nos moldes em que foi desenhado, para atendimento da demanda de crédito habitacional. O SFI foi criado pela Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, segundo modelo delineado a partir dos mais modernos mercados de financiamento imobiliário, inclusive latino-americanos, inspirados no modelo norte-americano, tendo por princípio a integração das operações imobiliárias com o mercado de capitais, viabilizando o mercado secundário de títulos imobiliários.[4]

---

[3] Mortgage: A mortgage involves the transfer of an interest in land as security for a loan or other obligation. It is the most common method of financing real estate transactions. The mortgagor is the party transferring the interest in land. The mortgagee, usually a financial institution, is the provider of the loan or other interest given in exchange for the security interest. Normally, a mortgage is paid in installments that include both interest and a payment on the principle amount that was borrowed. Failure to make payments results in the foreclosure of the mortgage.[3].
LII Staff. “Mortgage.” LII / Legal Information Institute, Legal Information Institute, 11 Feb. 2015, www.law.cornell.edu/wex/mortgage.

[4] M Associação Brasileira de Entidades de Crédito Imobiliário e poupança - ABECIP. **Sistema Financeiro Imobiliário.** Acessivel em: https://www.abecip.org.br/credito-imobiliario/historia.

LISTA DE GRÁFICOS

Gráfico 01	Evolução do financiamento imobiliário (em unidades de mil) (1967-1984)	102
Gráfico 02	Evolução do financiamento imobiliário (em unidades de mil) (1985-1994)	103
Gráfico 03	Evolução do financiamento imobiliário (em unidades de mil) (1995-2001)	104
Gráfico 04	Evolução do financiamento imobiliário (em unidades de mil) (2002-2015)	105
Gráfico 05	Involução da hipoteca X evolução da alienação fiduciária	106
Gráfico 06	Ampliação do prazo de financiamento	107
Gráfico 07	Evolução do crédito habitacional X evolução do PIB (1995-2014)	108
Gráfico 08	Evolução do financiamento imobiliário (em unidades de mil) (2015-2020)	109

LISTA DE QUADROS

Quadro 01	Hipoteca x Alienação fiduciária	91

SUMÁRIO

RESUMO XIII

ABSTRACT XIV

INTRODUÇÃO 155

DIREITO DE PROPRIEDADE NA PERSPECTIVA DA PRINCIPIOLOGIA CONSTITUCIONAL: CARACTERIZAÇÃO E PERSPECTIVAS 199

1.1 O DIREITO DE PROPRIEDADE EM UM CONTEXTO HISTÓRICO 199

1.2 DIREITO REAL DA POSSE X DIREITO DE PROPRIEDADE: TEORIA DE SAVIGNI E TEORIA DE IHERING.....222

1.3 A FUNÇÃO SOCIAL COMO PRESSUPOSTO BÁSICO DO DIREITO DE PROPRIEDADE.....255

1.4 ESPÉCIES DE PROPRIEDADE 299

1.5 DESAFIOS E PERSPECTIVAS NO DIREITO DE PROPRIEDADE.....32

REGISTROS DE IMÓVEIS E A SEGURANÇA JURÍDICA NO BRASIL: PROCESSO DE DESJUDICIALIZAÇÃO 37

2.1 DIREITO NOTARIAL E REGISTRAL NO BRASIL 37

2.2 OS SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTRO COMO MEIO DE ACESSO À JUSTIÇA.....50

2.3 ASPECTOS PRÁTICOS DOS SERVIÇOS NOTARIAIS 57

2.4 A IMPORTÂNCIA DA ATIVIDADE EXTRAJUDICIAL PARA O PODER PÚBLICO.....63

2.5 DESJUDICIALIZAÇÃO E DESBUROCRATIZAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO NO REGISTRO DE IMÓVEIS 68

GARANTIAS IMOBILIÁRIAS NO BRASIL..... 733

3.1 BREVE HISTÓRICO 73

3.2 DO SISTEMA DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL (SFH) AO SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO (SFI) 78

3.3 SISTEMA FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO (SFI) 82

3.4 ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA NA GARANTIA DE BENS IMÓVEIS EM UM CONTEXTO HISTÓRICO 83

3.5 A ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BENS IMÓVEIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO 85

3.6 ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA X HIPOTECA: BENEFÍCIOS AO CREDOR 89

3.7 O SETOR IMOBILIÁRIO NO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL DO BRASIL: PANORAMA ATUAL 93

3.8 A ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA E A EXPANSÃO DO CRÉDITO IMOBILIÁRIO NO BRASIL 100

ANÁLISE COMPARATIVA DO SISTEMA DE GARANTIAS MOBILIÁRIO NORTE-AMERICANO E BRASILEIRO 111

4.1 SISTEMA NORTE-AMERICANO DE GARANTIAS IMOBILIÁRIAS 111

4.2 CRISE DE 2008 E AS FRAGILIDADES DO SISTEMA 114

4.3 ESPÉCIES DE MORTGAGES NA LEGISLAÇÃO AMERICANA 123

4.4 MERCADO DE MORTGAGES E SUA SECURITIZAÇÃO 127

4.5 SEMELHANÇAS E DIFERENÇAS ENTRE O SISTEMA DE GARANTIAS IMOBILIÁRIO NORTE-AMERICANO E BRASILEIRO 128

CONSIDERAÇÕES FINAIS 132

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS 138

RESUMO

Essa dissertação analisa o direito de propriedade e garantias imobiliárias na linha de pesquisa constitucionalismo e produção do direito. Primeiro contextualiza o direito de propriedade na história e estabelece a função social como fundamento para sua concepção atual. No segundo momento, discorre sobre o registro de imóveis e a sua importância para a segurança jurídica das transações imobiliárias e o processo de desjudicializaçao. Em seguida, trata especificamente das garantias imobiliárias, notadamente a hipoteca e a alienação fiduciária com suas características e peculiaridades. E sua relação com os sistemas de financiamento habitacional no Brasil, o SFH (Sistema Financeiro de Habitação) e SFI(Sistema Financeiro Imobiliário).Finalmente, são analisados e comparados os diretos de garantias imobiliários brasileiros e americanos. Descritas as espécies de *mortgage* e *deed of trust*, o sistema registral americano tradicional, o MERS(Sistema de Registro Eletrônico de Hipotecas) e seus papeis na crise hipotecaria do subprime. Foram verificados se a possibilidade de adoção de determinados procedimentos que podem acelerar a recuperação do crédito e manter a alta segurança jurídica do sistema registral imobiliário brasileiro. A presente dissertação conclui pela desnecessidade de introdução de procedimentos jurídicos estrangeiros de difícil compatibilidade com o sistema da *civil law* e registros públicos brasileiros, e com contestada eficiência e histórico problemático nos Estados Unidos.

Palavras-chave: Propriedade. Financiamento Imobiliário. Hipoteca. Alienação Fiduciária.

LINHA DE PESQUISA: CONSTITUCIONALISMO E PRODUÇÃO DO DIREITO

ABSTRACT

ABSTRACT
This paper analyzes property law and real estate guarantees, as part of the line of research Constitutionalism and Production of Law. First, it gives the historical background of property rights and establishes the social function as the basis of the concept in modern times. Next, it discusses the register of deeds and its importance for the legal security of real estate transactions and the process of disqualification. It goes on to deal, specifically, with real estate guarantees, notably mortgage and fiduciary security, and their characteristics and peculiarities. It discusses its relationship with the housing financing systems in Brazil, the SFH (Housing Financial System) and SFI (Real Estate Financial System). Finally, it analyzes and compares the rights afforded by Brazilian and American real estate guarantees. The types of mortgage and deed of trust, the traditional American registry system, the MERS (Mortgage Electronic Registration System) and their roles in the subprime mortgage crisis are described. The possibility of adopting certain procedures that can speed up credit recovery and maintain the high legal security of the Brazilian real estate registry system was verified. This dissertation concludes that it is not necessary to introduce foreign legal procedures that are generally incompatible with the Brazilian system of civil law and public records, and that are of dubious efficiency, with a problematic history in the USA.

Keywords: Property. Real Estate Financing. Mortgage. Fiduciary Security.

LINE OF RESEARCH: CONSTITUTIONALISM AND PRODUCTION OF LAW

INTRODUÇÃO

Neste estudo foi realizada uma análise do direito de propriedade e garantias imobiliárias. E, também, um comparativo das garantias das transações e financiamentos imobiliários, o mercado e securitização no Brasil e Estados Unidos. A pesquisa foi realizada em sua metodologia pelo método indutivo e cartesiano.

Assim, apresentam-se os objetivos da pesquisa: a) geral: Caracterizar e analisar o sistema de garantias imobiliárias no Brasil e nos Estados Unidos na perspectiva da principiologia constitucional verificando a possibilidade de adoção de determinados conceitos e procedimentos; b) específicos: 1) Entender o processo de desjudicialização pelas serventias extrajudiciais; 2) Compreender a relação entre o sistema habitacionais e as garantias imobiliárias; 3) Caracterizar as espécies de garantias do sistema norte-americano.

A presente dissertação foi desenvolvida na linha de pesquisa constitucionalismo e produção do direito, em dupla titulação da Univali com a Widener Delaware Law School e está dividida em 4 capítulos. No primeiro capítulo foi abordado o direito de propriedade em um contexto histórico, sua importante diferença em relação a posse e a função social da propriedade como fundamento de sua hodierna concepção. A função social com a evolução da sociedade e do Estado resultou na redefinição do conteúdo do direito de propriedade na medida em que esta passa a não mais servir ao seu titular, mas também a desempenhar uma função em prol de toda a sociedade. A propriedade, hoje, pode ser comparada a uma moeda preciosa que apresenta duas faces: uma voltada para o indivíduo, e a outra, para toda a coletividade[5]. Depois apresenta as espécies de propriedade e seus desafios e perspectivas principalmente em relação a questão do déficit habitacional que está interligada com várias questões multidisciplinares como

[5] BODNAR, Zenildo. **Regularizaçao Fundiária e os seus reflexos na Cidade Sustentável** - Tese produzida no programa de Pós-Graduação Interdisciplinar em Ciências Humanas. Área de concentração Sociedade e Meio Ambiente, p. 103

econômicas, políticas, jurídicas, jurídicas e sociais. E como as garantias imobiliárias acabam por influir positiva ou negativamente nesse processo.

O segundo capítulo é sobre o registro de imóveis, sua segurança jurídica e o processo de desjudicialização. Aborda-se a origem e evolução do direito notarial e registral no Brasil, assim como se tem buscado a desjudicialização dos conflitos, com as serventias extrajudiciais como atores relevantes desse processo, considerando que acesso à justiça não se limita ao acesso ao poder judiciário. Também foi tratado de aspectos práticos do sistema notarial e registral, bem como a importância da atividade extrajudicial para o poder público. Destaque para experiência da desjudicialização da execução da garantia imobiliária no caso de alienação fiduciária pela Lei nº 9.514/97 como forma de efetivar o acesso à justiça na esfera extrajudicial.

O terceiro capítulo trata das garantias imobiliárias e sua relação com os sistemas habitacionais do país SFH (Sistema Financeiro de Habitação) e SFI(Sistema Financeiro Imobiliário). No Brasil os principais instrumentos para a garantia do crédito imobiliário são a hipoteca e alienação fiduciária. Paulo Henrique Gonçalves Pires define a "hipoteca como um direito real de garantia incidente sobre bem imóvel (ou outro bem ou direito expressamente admitido em lei) do devedor ou de terceiro vinculado ao pagamento de dívida ou ao cumprimento de obrigação. É a afetação de um ou vários bens ao pagamento do credor"[6].

A hipoteca é regulada no Brasil pela Lei nº 10.406/2002, Código Civil Brasileiro no Capítulo III, do Título X, do Livro III, a partir do art. 1.473 até o art. 1.505. Já a alienação fiduciária de bens imóveis é regulada pela Lei nº 9.514/1997, sendo conceituada em seu art. 22 como 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"[7].

---

[6] PIRES, Paulo Henrique Gonçalves. In: Revista de Direito Imobiliário, Ano 33, nº 69, jul. – dez./2010, **Revista dos Tribunais**, p. 164.

[7] Lei 9.514/1997 - Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é 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.

As duas garantias são amplamente utilizadas no Brasil, mas hodiernamente a alienação fiduciária tem tido uma utilização maior e crescente no sistema de garantias imobiliárias. A exequibilidade e liquidez do crédito são muito mais acentuadas na alienação fiduciária visto que na hipoteca, o credor tem que enfrentar um longo e demorado processo de execução no caso de inadimplemento do devedor e a prevalência de alguns créditos pessoais sobre a garantia real.

Desse modo, no quarto capítulo é relevante a comparação dos institutos brasileiros de garantia os norte-americanos.

O resultado da pesquisa propiciará um estudo fundamentado e comparativo, para análise dos legisladores e operadores do direito das características, vantagens e desvantagens dos dois sistemas. Desse modo poderemos inclusive verificar a possibilidade e viabilidade de adotar determinados procedimentos que possam acelerar a recuperação do crédito imobiliário e manter a alta segurança jurídica do nosso sistema registral imobiliário.

Dessa forma, esta pesquisa mostra-se relevante para demonstrar as diferenças entre as modalidades de garantias e financiamentos ligados às transações imobiliárias. Trata-se de uma análise que levará em conta as diferenças do sistema do *civil law* adotado no Brasil e o da *common law* adotado nos Estados Unidos.

Diante da maior informalidade e insegurança jurídica no registro da garantia imobiliária nos Estados Unidos, com prejuízo aos participes do mercado imobiliário questiona-se: Seria viável a aplicação do modelo norte-americano no Brasil? Como adequar juridicamente institutos e conceitos que possam aumentar a celeridade na recuperação dos ativos imobiliários pelo credor nos casos de inadimplemento das obrigações?

Como hipótese afirma-se que os modelos jurídicos de garantia nos Estados Unidos da América apresentam variações em função leis e tribunais dos Estados americanos em função da formação do país e seu federalismo.

Todavia, os sistemas americanos contêm no seu bojo uma maior insegurança jurídica visto que os contratos não passam por um exame e qualificação legal que, no Brasil, é realizado por ofícios de Registro de Imóveis. O contrato nos Estados Unidos é apenas arquivado e catalogado no *Register of Deeds* que é um órgão administrativo das Prefeituras. A ideia é a adequação de alguns conceitos e procedimentos adotados nos Estados Unidos da América no intuito de aumentar a velocidade de recuperação de ativos imobiliários sem descurar da segurança jurídica do nosso sistema registral imobiliário.

Importante o destaque que o direito a propriedade e suas respectivas garantias inseridas no contexto de direitos fundamentais devem ser valorados sob a perspectiva da dignidade da pessoa humana. Manoel Valente destaca “A autonomia privada, no contexto da constitucionalização dos direitos fundamentais civis, deixa de ter como fundamento a mera liberdade individual e passa a se legitimar pela sua função promocional dos valores existenciais, harmonizando liberdade com igualdade”. [8]

Nesse contexto, tem-se como objetivo geral analisar do direito fundamental de propriedade e garantias imobiliárias no Brasil. E como objetivos específicos: identificar as consequências que o modelo de garantia utilizado crédito imobiliário traz para o aplicador, sobretudo a hipoteca X Alienação Fiduciária de Bem Imóvel; analisar a segurança jurídica das garantias nos Registros de Imóveis e a desjudicialização; sistema de garantia imobiliária brasileiro; e a comparação com o sistema de garantia norte-americano.

[8] FIGUEIREDO NETO, Manoel Valente. **Sistema Constitucional Tributário e Propriedade Privada** – 2019. Curitiba – CRV - p. 12.

Capítulo 1

DIREITO DE PROPRIEDADE NA PERSPECTIVA DA PRINCIPIOLOGIA CONSTITUCIONAL: CARACTERIZAÇÃO E PERSPECTIVAS

1.1 O DIREITO DE PROPRIEDADE EM UM CONTEXTO HISTÓRICO

O surgimento do direito de propriedade pode ser visto tanto historicamente quanto juridicamente no Direito Romano, tendo aparecido em decorrência do sentimento individualista em duas formas: propriedade gens (cidade); e propriedade família. Sobre o assunto Diniz disserta que:

> [...] Na era romana preponderava um sentido individualista de propriedade, apesar de ter havido duas formas de propriedade coletiva: a da gens e a da família. Nos primórdios da cultura romana a propriedade era da cidade ou gens, possuindo cada indivíduo uma restrita porção de terra (1/2 hectare), e só eram alienáveis os bens móveis. Com o desaparecimento dessa propriedade coletiva da cidade, sobreveio a da família, que, paulatinamente, foi sendo aniquilada ante o crescente fortalecimento da autoridade do *pater* famílias. [...].[9]

Assim, tem-se no Direito Romano o surgimento das formas individualistas de propriedade, onde cada indivíduo começou a tomar posse de um pedaço de terra para sua moradia e trabalho. Com o passar dos tempos a propriedade foi tomando novas formas, de acordo com a evolução da sociedade e da necessidade de maior regulamentação dos interesses sociais, esse instituto também evoluiu.

No período da Idade Média foi possível verificar grande importância e evolução do direito de propriedade, conforme destaca Diniz:

---

[9] DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil:** Direito das coisas. V. 4. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2020, p. 121-122.

> Na Idade Média, a propriedade sobre as terras teve papel preponderante, prevalecendo o brocardo nulle terre sans seigneur. Inicialmente, os feudos foram dados como usufruto condicional a certos beneficiários que se comprometiam a prestar serviços, inclusive, militares. Com o tempo a propriedade sobre tais feudos passou a ser perpétua e transmissível apenas pela linha masculina. Havia distinção entres os fundos nobres e os do povo, que, por sua vez, deveria contribuir onerosamente em favor daqueles, sendo que os mais humildes eram despojados de suas terras.[10]

No período feudal, a relação de servilismo tornou-se abusiva, e por isso foi tema principal da Revolução Francesa. Realizada a libertação das propriedades ocupadas pelos servos dos ónus, a unidade do direito de propriedade foi restaurada. Foi assim chamada reunificação da propriedade, nas mãos daquele que possui a posse, e assim trabalhava e produzia.

O grande salto, dado pela Revolução Francesa, foi a mola propulsora para o conceito de propriedade que temos hoje. Pode se dizer que foi com a Revolução Francesa o divisor de águas da propriedade. Após a Revolução Francesa, na tentativa desigualar os homens, cada um passou a valer menos pelos títulos de nobreza e mais por seu patrimônio, a propriedade privada passou a ser considerado pilar estrutural dessa “nova sociedade”. Pelo Direito, a propriedade está no núcleo do direito das coisas, aliás, poder-se-ia mesmo dizer que, dentro do sistema de apropriação de riqueza em que vivemos, a propriedade representa a espinha dorsal do direito privado.[11]

Trata-se de um direito real, ou seja, de um direito que recai diretamente sobre a coisa e que independe, para o seu exercício, de prestação de quem quer que seja. Ao titular de tal direito é conferida a prerrogativa de usar, gozar e dispor da coisa, bem como de reivindicá-la de quem quer que injustamente a detenha.

---

[10] DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil:** Direito das coisas. 2020, p. 123.

[11] CARVALHO, Ana Maria; SIQUEIRA, José do Carmo Alves. Construção Histórica do direito Real de Propriedade: o pensamento de Paolo Grossi. **Emblemas**, v. 16, n. 1, 2019.

O Código Civil de 2002 traz em seu artigo 1.228 que a lei assegura ao seu proprietário: “O proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha”.[12]

Esta afirmação pode ser feita tendo em vista, as normas expressas no Estatuto da Terra, em seus primeiros artigos, na Constituição Federal, no seu artigo 5, inc. XXIII, e também em seu artigo 170.[13]

No Código Civil, como já descrito, o artigo 1.228 e também salienta seus parágrafos:

> §1. O direito de propriedade deve ser exercido em consonância com as suas finalidades econômicas e sociais e de modo que sejam preservados, de conformidade com o estabelecimento em lei especial, a fauna, a flora, as belezas naturais, o equilíbrio ecológico e o patrimônio histórico e artístico, bem como evitada a poluição do ar e das águas.
>
> §3. O proprietário pode ser privado da coisa, nos casos de desapropriação, por necessidade ou utilização pública ou interesse social, bem como no de requisição, em caso de perigo público iminente.[14]

Esse interesse social citado no parágrafo acima, pode ser considerado o cumprimento da função social da propriedade que não está sendo cumprido pelo proprietário. Por estar estabelecido pelas leis reguladoras do país pode afirmar-se que não corresponde ao cerceamento do direito do proprietário, é sim uma realização do ordenamento jurídico.

O interesse em dar a propriedade sua função deve ser sempre do governo e da opinião pública de um país. São várias as teorias que tentam dar

---

[12] BRASIL, **Código Civil.** 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm Acesso em: ago.2021.

[13] BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: ago.2021.

[14] BRASIL, **Código Civil.** 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm Acesso em: ago.2021.

legitimidade e aceitação jurídica a propriedade. A criação destas teorias se deve, muito, aos períodos históricos atravessados pela propriedade. Em cada etapa da história é uma realidade diferente com seu costume, pensamento, sociedade, filosofia, arte etc. Por ser o direito uma ciência que regula os relacionamentos humanos, tudo que envolve a sociedade tem interferência direta no mundo jurídico.[15]

A teoria mais difundida no Brasil e a mais aceita é a da natureza humana, segundo a qual a propriedade é inerente à própria natureza do homem, sendo condição de sua existência e pressuposto de sua liberdade. Outra boa definição, quase com o mesmo significado é que a natureza humana é de tal ordem que ela chegará a obter, mediante o domínio privado, um melhor desenvolvimento de suas faculdades e de sua atividade.

Assim, a propriedade foi concebida ao ser humano pela própria natureza para que possa atender às suas necessidades e às de sua família. Por todas essas razões e pelo serviço que presta às sociedades civilizadas, justificando-se, plenamente, a existência jurídica da propriedade. A discussão busca esclarecer melhor os direitos do homem. Não podendo esquecer que essa procura é que traz as novas teorias, fazendo com que a ciência se desenvolva cada vez mais e de forma mais justa.

1.2 DIREITO REAL DA POSSE X DIREITO DE PROPRIEDADE: TEORIA DE SAVIGNI E TEORIA DE IHERING

Na época do Direito Romano já havia uma busca pela diferenciação entre posse e direito de propriedade, havendo muitas discussões em torno do assunto, entre estas duas teorias se destacaram por melhor explicar essa diferença: Teoria Subjetiva de Savigny e Teoria Objetiva de Ihering.

No caso da Teoria Subjetiva de Savigny elaborada por Friedrich Von Savigny entende que a posse é configurada pela junção de dois elementos, sendo

[15] FEDERIGHI, Wanderley José. Breves notas sobre o direito de propriedade imobiliária: do absolutismo à função social. **Estudos em homenagem a Clóvis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil codificado no Brasil**, p. 639.

o corpus que consiste no elemento material que se traduz no poder físico da pessoa sobre a coisa e o animus que se trata do elemento intelectual que se configura com a vontade de ter a coisa como sua. Se um destes dois elementos estiver ausente, segundo esta teoria, a posse não será caracterizada. [16]

O *corpus* de Savigny está submetido à vontade humana para o titular da coisa, sendo o poder físico do possuidor sobre a coisa. A noção de *corpus* passou por uma transformação dentro da teoria subjetiva, quando inicialmente era tido como o próprio contato físico e depois passou a simples possibilidade de ter sempre a coisa a sua disposição.[17]

A visão subjetiva da posse não foi inovação de Savigny, visto que Pothier já havia abordado o *corpore et animo*. Savigny mais adiante adotou o *animus*, na posse na intenção de ter a coisa como proprietária. Em caso de posse subjetiva, Savigny diz que o possuidor originário poderia a transferir para outros.

Já a Teoria Objetiva de Ihering elaborada por Rudolf Von Ihering, entende que apenas a existência do corpus pode caracterizar a posse, haja vista que se deve entender que havendo o corpus, automaticamente haverá o animus, sendo caracterizada, dessa forma, a exteriorização da propriedade apenas com o elemento objetivo.[18]

Este por sua vez faz crítica à teoria subjetiva de Savigny ao dizer:

> A meu ver Savigny não fez justiça nem ao direito romano, nem à importância prática da posse porque, de um lado, as ideias preconcebidas que tinha impediam-no deter a imparcialidade necessária para reconhecer exatamente o direito romano, e porque, por outro lado, quando empreendeu seu trabalho, estava desprovido de toda noção relativa à prática, defeito que devia ser

[16] SILVA, Helton Junio; BONITO, Rafhael Frattari; DIAS, Renata Aparecida De Oliveira. Metodologia do direito, teorias da posse e a posse na nova lei de regularização fundiária. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 7, n. 2, p. 16, 2017.

[17] SILVA, Helton Junio; BONITO, Rafhael Frattari; DIAS, Renata Aparecida De Oliveira. Metodologia do direito, teorias da posse e a posse na nova lei de regularização fundiária. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 7, n. 2, p. 16, 2017.

[18] IHERING, Rudolf Von. **Teoria Simplificada da Posse.** Tradução de Vicente Sabino Junior. São Paulo: Bushatsky, 1974, p. 135.

> duplamente perniciosa, sobretudo na teoria da posse, que não pode ser compreendida sem a prática.[19]

O Código Civil de 2002 faz jus a esta segunda teoria, dispondo que a pessoa do possuidor já fornece os elementos para extrair o conceito legal de posse, conforme estabelece o art. 1.196 do CC/2002: *"Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade".*[20]

Diante do exposto, faz-se importante destacar que Direitos Reais são aqueles chamados também de Direito das Coisas, versando sobre relações humanas frente às coisas corpóreas, estas que são capazes de satisfazer as necessidades humanas e serem suscetíveis de apropriação.

De acordo com o art. 1.225 do Código Civil de 2002 os seguintes institutos são pertinentes à cadeia dos Direitos Reais: a propriedade; a superfície; as servidões; o usufruto; o uso; a habitação; o direito do promitente comprador do imóvel; o penhor; a hipoteca; a anticrese; a concessão de uso especial para fins de moradia e a concessão de direito real de uso.[21]

Ao verificar os institutos elencados pelo referido artigo, nota-se que o direito de Posse não se encontra incluso, essa fator deve-se a este não ser considerado um direito, mas um fato possessivo, gerando uma relação entre o indivíduo e a coisa fundada na simples vontade de possuidor, criando, dessa forma, uma mera relação de fato, não devendo ser confundida com o Direito de Propriedade, que da mesma forma consiste em uma relação entre uma pessoa e uma coisa, mas não está assentada na objetividade da lei, originando uma relação de direito. Todavia a posse prolongada no tempo, contínua, ininterrupta e *animus domini* acaba por transformar a posse em propriedade pelo instituto da usucapião.

---

[19] IHERING, Rudolf Von. **Teoria Simplificada da Posse.** 1974, p. 135-136.

[20] BRASIL, **Código Civil.** 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm Acesso em: ago.2021.

[21] BRASIL, **Código Civil.** 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm Acesso em: ago.2021.

1.3 A FUNÇÃO SOCIAL COMO PRESSUPOSTO BÁSICO DO DIREITO DE PROPRIEDADE

Desde os primórdios da humanidade a terra foi tida como fonte de alimento, condicionando, assim, a vida e o desenvolvimento dos seres vivos, principalmente a do homem, que buscava sempre a sua sobrevivência e a preservação de sua espécie. Até os dias de hoje, mesmo com as inovações tecnológicas, ainda é da terra que o homem adquire a maioria de seus alimentos, com a grande diferença de não viver mais em coletividade.[22]

Dessa forma, pode-se perceber a importância da terra para o homem desde o início das civilizações até os dias de hoje, e das mudanças no modo de viver, do nomadismo ao sedentarismo, pode-se dizer que o direito de propriedade foi de suma relevância para o progresso da sociedade.

O direito de propriedade desde o início dos tempos era tido como um direito absoluto, contudo, quando a sociedade passou a reconhecer seus interesses esse direito absoluto foi sendo arrefecido. Influenciado pelo Direito Romano, o Brasil absorveu a concepção mais flexível do direito de propriedade, sendo sempre considerado pela legislação pátria como um direito absoluto, exclusivo e perpétuo de seu proprietário, sendo subordinado às limitações da ordem civil e administrativa. [23]

Até o surgimento da Constituição Federal Brasileira de 1988, o direito de propriedade possuiu o aspecto citado, ou seja, absoluto, exclusivo e perpétuo, apesar de continuar garantindo a propriedade privada, nesta Constituição foi inaugurada uma cláusula pétrea ou também chamado de princípio da ordem econômica, a propriedade privada deveria agora cumprir sua função social. [24]

Dessa forma, a propriedade privada passa a ser intrinsecamente ligada a observância de sua função social, e em caso de não cumprimento da

---

[22] BITTAR, Carlos Alberto (Ed.). **A propriedade e os direitos reais na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1991.

[23] CARVALHO, Ana Maria; SIQUEIRA, José do Carmo Alves. Construção Histórica do direito Real de Propriedade: o pensamento de Paolo Grossi. **Emblemas**, v. 16, n. 1, 2019.

[24] BORGES, Antonino Moura. **Curso Completo de Direito Agrário.** Editora. CL - EDIJUR-Leme/SP, 2015, p. 52.

função social estaria sujeita à expropriação, conforme o disposto no art. 182, § 4º e art. 184 da CF.

Manoel Valente (1998, p. 5), em sua tese A Propriedade Privada Imóvel no Século XXI: Análise Econômica do Direito e Registro de Imóveis no Brasil rio da França e dos Estados Unidos da América, explica que " A compreensão do encaixe da função social da propriedade no movimento de ampliação dos direitos subjetivos correlaciona-se com a passagem do Estado liberal para o Estado social e na assimilação, pelo direito de propriedade, do conceito de dignidade humana".[25]

Vale salientar, diante disso, que o direito à propriedade consiste em um direito fundamental garantido pela Constituição Federal Brasileira de 1988, contudo, a própria Constituição o restringe, portanto, assim como os demais direitos fundamentais, o direito à propriedade não se trata de um direito fundamental absoluto e sim relativo.

A função social da propriedade diz respeito ao uso da terra voltado para a regularização econômica e ambiental, sempre com a perspectiva de bem estar social. Segundo Borges "o direito de propriedade tem finalidade econômica e social, por isso tem que produzir, mas respeitar os recursos naturais".[26]

Nesse contexto, é cabível afirmar que o direito de propriedade é condicionado pela função social, ainda de acordo com Borges a função social da propriedade:

> É aquele princípio que obriga o proprietário rural a exercer o *ius proprietatis* segundo as regras da lei, ou seja, explorar a propriedade imóvel rural de modo racional e adequado, com a finalidade de torná-la produtiva, tanto para o próprio bem estar, como de sua família e de seus empregados, consequentemente da sociedade, respeitando ainda o meio ambiente e os recursos

[25] FIGUEIREDO NETO, Manoel Valente. **A propriedade privada imóvel no século XXI: análise econômica do direito e registro de imóveis no Brasil** – 2015. 297 fls. Tese (doutorado) – Universidade de Fortaleza, 2015.p. 163.

[26] BORGES, Antonino Moura. **Curso Completo de Direito Agrário.** Editora. CL - EDIJUR-Leme/SP, 2015, p. 52.

> naturais. Função social é produzir e respeitar os recursos naturais, meio ambientes e direito sociais.[27]

De acordo com a conceituação do doutrinador pode-se dizer que a função social tem como objetivo fazer com que o proprietário além de suprir seus interesses, supra os interesses de toda a sociedade.

O direito de propriedade era algo praticamente absoluto, diferente da atualidade que passou a ser relativizado devido o interesse da coletividade, devendo cumprir a função social da propriedade. No Brasil conforme destaca Zenildo Bodnar:

> O histórico da propriedade no Brasil revela que este direito sofreu profundas alterações, especialmente com a mudança do paradigma jurídico-político ocorrida com o advento do Estado Social de Direito. A concepção absolutista da propriedade fundada nos ideais do liberalismo presente na Constituição do Império de 1824, na Constituição de 1891 e no Código Civil de 1916, enquanto direito sagrado e inviolável, passa a ser substituída por um direito com um conteúdo novo subordinado às exigências sociais. Na Constituição de 1934 surge pela primeira vez no Brasil o caráter social da propriedade. Nos termos do artigo 113, n. 17, a propriedade não poderia ser exercida contra o "interesse social e coletivo". A Constituição de 1937, imposta pela ditadura de Vargas, silenciou quanto ao caráter social da propriedade, o qual aparece novamente na Constituição de 1946, a qual condicionava o uso da propriedade ao bem-estar social. A Constituição de 1967 garantiu o direito de propriedade, outorgando esta proteção também aos autores de inventos industriais e obras literárias (art. 153). Estatui como princípio da ordem econômica a função social da propriedade. [28]

---

[27] BORGES, Antonino Moura. **Curso Completo de Direito Agrário.** 2015, p. 53.

[28] BODNAR, Zenildo. Regularizaçao Fundiária e os seus reflexos na Cidade Sustentável - Tese produzida no programa de Pós-Graduação Interdisciplinar em Ciências Humanas. Área de concentração Sociedade e Meio Ambiente. Florianópolis 2017 p.104.

Curso de direito civil: Direito das coisas. 2020, p. 123. P.104

A função social da propriedade vem sendo muito discutida em várias searas do Direito, devido a sua importância no que tange a forma de uso de propriedades que nem sempre condizem com o interesse de um todo, visto que em vários casos a propriedade é improdutiva e neste caso só beneficiando o proprietário da área e não um todo como seria o mais adequado para geração de empregos e para uma boa arrecadação de tributos que no final acaba voltando para o fim social**.** [29]

Assim, não é difícil reconhecer que a propriedade sempre exerceu uma função na sociedade, a função da propriedade tornou-se social a partir do momento em que o ordenamento reconheceu que o exercício da propriedade deveria ser protegido não no interesse do particular, mas no interesse coletivo da sociedade.

A função social da propriedade está, descrita, na Constituição Federal brasileira de 1988, no Título dos Direitos e Garantias Fundamentais no Capitulo dos Direitos e Garantias Individuais e Coletivos. Daí surge à preocupação com o trabalhador rural, com o proprietário e sua família. Outra preocupação da Carta Magna é garantir ao proprietário que se for cumprida a função, a terra continuará com ele sem sofrer nenhum tipo de cerceamento. [30]

Destaca-se, ainda, que é garantia fundamental, aos brasileiros e estrangeiros residentes no país, a inviolabilidade do direito à propriedade, sendo estabelecido em Constituição Federal o dever de atender a sua função social para estar sob a proteção desta Constituição, não constando até então a desapropriação para fins de criação de áreas indígenas, nem mesmo para criação de áreas para remanescentes de quilombolas, uma vez que como já foi dito é garantido o direito a inviolabilidade da propriedade. [31]

---

[29] BITTAR, Carlos Alberto (Ed.). **A propriedade e os direitos reais na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1991.

[30] FEDERIGHI, Wanderley José. Breves notas sobre o direito de propriedade imobiliária: do absolutismo à função social. **Estudos em homenagem a Clóvis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil codificado no Brasil**, p. 639.

[31] BITTAR, Carlos Alberto (Ed.). **A propriedade e os direitos reais na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1991.

No que tange a constitucionalização do direito civil e propriedade, aduz Manoel Valente que o prisma da relação que se estabelece entre Estado e propriedade privada se apresenta como manifestação dos direitos fundamentais vivis necessários para o desenvolvimento social e econômico do país, no âmbito do Estado Democrático de Direito, numa escala local, regional, nacional e global. O conteúdo jurídico da propriedade privada mostra-se como a adequação aos fins sociais e econômicos, o que possibilita o alcance da matriz humana. [32]

Nesse contexto, é de interesse coletivo a proteção ao direito de propriedade e o cumprimento da função social, visto que estamos passando mais uma vez por um momento histórico de conflitos de terras na qual está havendo um desrespeito claro ao direito de propriedade, relativizando assim o direito adquirido que há muitos anos vem sendo discutido e trabalhado para que seja respeitado, veja que é uma forma de segurança jurídica brasileira. [33]

1.4 ESPÉCIES DE PROPRIEDADE

Entende-se por propriedade o direito de usar, gozar e dispor de um bem, tendo como premissa o direito de propriedade. Trata-se de um instituto amplo do Direito brasileiro que para seu melhor entendimento e aplicação foi dividido em espécies, verificando-se no conceito de Guimarães que o direito de propriedade: “é o mais amplo dos direitos reais, de uso e disposição sobre um bem, oponível *erga omnes*. A coisa que é objeto desse direito. O mesmo que domínio. ” [34] Assim, verifica-se a existência de duas espécies de propriedade: propriedade corpórea e propriedade incorpórea ou imaterial.

A propriedade corpórea é aquela relacionada a um bem a algo material, como por exemplo, as terras, enquanto a propriedade incorpórea está relacionada algo imaterial, apresentando dificuldades de ser conceituada, conforme

---

[32] FIGUEIREDO NETO, Manoel Valente. **Sistema Constitucional Tributário e Propriedade Privada** – 2019. Curitiba – CRV - p. 10.

[33] FEDERIGHI, Wanderley José. Breves notas sobre o direito de propriedade imobiliária: do absolutismo à função social. **Estudos em homenagem a Clóvis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil codificado no Brasil**, p. 639.

[34] GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário Técnico Jurídico.** 6 ed. São Paulo: Rideel, 2004, p. 446.

destaca Cerqueira, não se trata de uma propriedade real, situando-se no plano abstrato das coisas intangíveis.

Neste trabalho foca-se nas propriedades corpóreas.[35] Segundo Hely Lopes Meirelles tal direito: é o que afeta diretamente as coisas corpóreas – móveis ou imóveis -, subordinando-se à vontade do homem. Daí ser classificado como direito real, em oposição a direito pessoal, concernente às prestações a que as pessoas se obrigam mutuamente.[36]

As propriedades corpóreas, por sua vez, podem ser classificadas em plena ou ilimitada e em limitada. A propriedade plena ou ilimitada, de acordo com Silva Júnior, consiste naquela que concentra as três propriedades de domínio (uso, fruição e disposição) nas mãos do proprietário, não havendo nenhuma restrição, sendo importante destacar aqui o artigo 1.231 do Código Civil de 2002, que diz: “A propriedade presume-se plena e exclusiva, até prova em contrário”.[37] Assim, verifica-se que até que se tenha uma motivação comprovada para o que proprietário não possa usar, gozar ou dispor de sua coisa, a propriedade será considerada plena, também chamada de alodial.

Sobre a propriedade plena, Fiúza elucida que:

> Será plena ou alodial a propriedade quando seus elementos estiverem reunidos nas mãos de seu titular, sem qualquer limitação no tempo, nem direito real de terceiro. Se um indivíduo é dono de fazenda, dela se utilizando, tirando dela o fruto de seu sustento, podendo dela dispor como bem entender e defendê-la contra todos, pode-se dizer que exerce sobre ela direitos de propriedade plena.[38]

---

[35] CERQUEIRA, Tarcísio Queiroz. A propriedade intelectual. **JurisPoiesis**, n. 4, v. 10, 2010, p. 1.

[36] MEIRELLES, Hely Lopes. Direito de construir. 9. ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Adilson Abreu Dallari e Daniela Libório Di Sarno. São Paulo: Malheiros, 2005, p.19.

[37] SILVA JÚNIOR, João José da. **O laudêmio e sua juridicidade.** Supremo Tribunal Federal / Programa Saber Direito Aula, 2012 p. 24.

[38] FIUZA, César. **Direito Civil:** curso completo. 11 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008, p. 755.

Assim, o que determinará a propriedade como plena é o poder do proprietário sobre o bem, com todos os elementos constitutivos reunidos sobre uma só pessoa.

No que diz respeito à propriedade limitada pode-se dizer que, consequentemente, trata-se daquela que o proprietário não dispõe de todos os elementos constitutivos do poder de propriedade, estando um desses elementos em poder de outrem. Fiuza descreve esse tipo de propriedade como aquela que possui alguns de seus elementos nas mãos de outra pessoa, que também desfrute de direito real sobre a posse, se configurando também quando for resolúvel o direito e quanto estiver gravada com cláusula de inalienabilidade.[39]

Silva Jr. subdivide a propriedade limitada em restrita e em resolúvel. A propriedade limitada restrita, segundo o autor, trata-se daquela que está gravada com um ônus real, sendo possível exemplificá-la com um bem coloca em penhor ou quando um bem é dado como garantia a um empréstimo bancário.

Já propriedade limitada resolúvel trata-se daquela subordinada a um termo ou condição resolutórias, podendo, assim, ser extinto, podendo se tornar plena. Como exemplo de propriedade limitada resolúvel cita-se a retrovenda, com a sua propriedade vigorando até o advento do termo final.[40]

Fiúza também exemplifica as propriedades limitadas com o intuito de passar maior esclarecimento:

> Imaginemos que, no mesmo exemplo da propriedade plena, o dono resolva, em garantia a empréstimo bancário, hipotecar a fazenda. Nesse momento, o banco passará a ser titular de direito real sobre as terras, sendo-lhe assegurado reivindicá-las, caso a dívida não seja paga. Vale dizer que a fazenda está sujeita a ônus real de hipoteca, sendo, pois, limitado o direito do dono. Outro exemplo esclarecedor seria o do proprietário que tivesse seu direito limitado por condição resolutiva. Suponhamos que uma pessoa doe a outra um automóvel, até que esta se case, quando, então, o dito carro retornaria às mãos do doador. Convoladas as núpcias, a

[39] FIUZA, César. **Direito Civil:** curso completo. 2008, p. 755.

[40] SILVA JÚNIOR, João José da. **O laudêmio e sua juridicidade.** 2012, p. 24.

> propriedade do donatário se resolveria, ou se extinguiria, retornando ao doador. A hipótese é de propriedade resolúvel e, portanto, limitada.[41]

Fiúza cita também a chamada nua propriedade, onde o proprietário não pode exercer os dois principais direitos do dono: uso e fruição, tendo direito a tão somente a essência da coisa, citando-se como exemplo o aluguel de um imóvel, onde o usufrutuário passa a ser o locador.[42]

Importante destacar que, apesar de seguir a mesma linha aqui apresentada, Rizzardo classifica a propriedade em quatro espécies: quanto á extensão dos direitos do dono, podendo se classificar como plena ou limitada; e quanto à perpetuidade do domínio, se caracterizando como perpétua ou resolúvel. Tendo as propriedades citadas em sua classificação as mesmas características já apresentadas. [43]

1.5 DESAFIOS E PERSPECTIVAS NO DIREITO DE PROPRIEDADE

Com o passar dos tempos e as mudanças impostas pela própria evolução da sociedade, o direito de propriedade tem apresentado desafios. Para Monteiro e Maluf, [44] não é possível listar todas as limitações do direito de propriedade, destacando limitações do espaço aéreo, do subsolo, voluntárias e legais, além de mencionar limitações impostas pela preservação do meio ambiente.

Friderighi [45] menciona como um dos desafios a prática do direito de propriedade nos condomínios que impõe limite do exercício de seu direito aos condôminos e destaca que os desafios dessa esfera do Direito envolvem, principalmente, as relações com o Direito Administrativo, dentre as quais cita: Plano Diretor; a regulamentação edilícia; a própria delimitação da zona urbana; lembra,

---

[41] FIUZA, César. **Direito Civil:** curso completo. 2008, p. 755.

[42] FIUZA, César. **Direito Civil:** curso completo. 2008, p. 755.

[43] RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das coisas.** 4 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, p. 112.

[44] MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Curso de direito civil.** 44. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

[45] FEDERIGHI, Wanderley José. Breves notas sobre o direito de propriedade imobiliária do absolutismo à função social. **Estudos em homenagem a Clóvis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil codificado no Brasil**, 2018.

também, do zoneamento e do loteamento; as limitações de higiene e segurança e mesmo as limitações militares, além da desapropriação.

Dentre os desafios tem-se como um dos mais antigos o déficit habitacional que, com base em Silva e Alves, “necessidade de reposição total de unidades precárias e ao atendimento à demanda não solvável nas condições dadas de mercado”. [46]

Destaca-se que o déficit habitacional engloba três condições de moradia: domicílios improvisados (construções para fins não residenciais, mas que estavam servindo de moradia por ocasião do Censo); coabitação familiar (convivência de duas ou mais famílias no mesmo domicílio ou aluguel de quartos ou cômodos para moradia de outras famílias); e cômodo cedido ou alugado (cortiços, cabeça-de-porco; pensões, entre outros). [47] Dessa forma, é possível dizer que consiste na falta de moradias para algumas famílias, que precisam se acomodar de diferentes formas para conseguir proteção de um lar.

Vale destacar, com base em Andrade, [48] que o déficit habitacional é concentrado em populações de baixa renda, sendo a problemática agravada ao longo dos anos, principalmente, pela falta de políticas públicas efetivas. Ou seja, é possível dizer que o Poder Público não tem acompanhado o acelerado crescimento da população, o que trouxe problemas multidisciplinares, como o caso das ocupações irregulares, responsáveis por gerar problemas de saúde pública, riscos habitacionais, precariedade no atendimento dos direitos individuais, entre outros.

Pode-se dizer que a questão do déficit habitacional está interligada com várias questões entre econômicas, políticas, jurídicas, jurídicas e sociais, principalmente em relação os grupos mais desfavorecidos. Em consequência disso,

---

[46] SILVA, Cátia Fernanda da; ALVES, Tiago Wickstrom. Dinâmica dos financiamentos habitacionais nos municípios do Rio Grande do Sul de 2006 a 2010: uma avaliação do Programa" Minha Casa, Minha Vida". **Revista de Administração Pública**, v. 48, 2014, p. 46.

[47] SILVA, Cátia Fernanda da; ALVES, Tiago Wickstrom. Dinâmica dos financiamentos habitacionais nos municípios do Rio Grande do Sul de 2006 a 2010: uma avaliação do Programa" Minha Casa, Minha Vida". **Revista de Administração Pública**, v. 48, 2014, p. 46.

[48] ANDRADE, Gabriel Vieira Marx. **Políticas habitacionais brasileiras:** uma avaliação do Programa Minha Casa Minha Vida em suas duas edições. Monografia (Graduação em Engenharia de Produção). Rio de Janeiro: Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2012.

nota-se vários impasses em relação a construção de conjuntos habitacionais, pois o mercado imobiliário aumenta a lucratividade a medida em que o Estado realiza convênios, para realização de conjuntos habitacionais, percebendo-se, assim, a importância da arquitetura social nesse contexto.

É preciso entender que o Direito de Propriedade está intrinsecamente relacionado ao mercado imobiliário, considerando as garantias imobiliárias. A partir disso, salienta-se que a incorporação imobiliária possui natureza cíclica, sendo afeta pelas condições econômicas, políticas e climáticas.

De acordo com o estudo realizado pela Ernst Young, [49] há uma perspectiva de crescimento de 32% no número de habitações entre 2015 a 2035, o que representa um desafio. Ainda de acordo com a referida pesquisa, a crise imobiliária dos Estados Unidos de 2008, em que o financiamento de imóveis foi concedido sem a apresentação de garantias sólidas, impactando negativamente na economia mundial.

Salienta-se que a Lei n. 13.476/2017 inaugurou novas oportunidades de negócio no setor imobiliário, visto que possibilitou a responsabilidade do devedor mesmo após o segundo leilão, todavia, isso somente pode ocorrer no contrato de abertura de crédito no mercado financeiro ou “garantia guarda-chuva”, inspirado no *umbrela mortgage* norte-americano. A referida lei trouxe, ainda, a garantia de dívida futura, algo que até então somente era realizado com o instituto da hipoteca. [50]

Essa garantia de dívida futura é chamada de acordo guarda-chuva. Trata-se basicamente de uma estrutura de contrato com termos e condições que incluem possibilidades potenciais dentro da vida de um contrato e além. Apesar de se apresentarem como uma boa perspectiva para o mercado imobiliário, também apresenta desafios, visto que ele funciona com base no princípio da incerteza, com isso nem sempre os tribunais conseguem fazer com que esses contratos sejam

[49] Ernst Young. **Mercado de incorporação imobiliária brasileiro:** potencialidades do mercado habitacional. 2018.

[50] BONSERE, Silvana Fátima Mezaroba; LUPI, André Lipp Pinto Basto. Alienação fiduciária “guarda-chuva” e alienação fiduciária compartilhada: uma análise das garantias específicas para o mercado financeiro. **Revista Brasileira de Direito Empresarial**, v. 6, n. 2, p. 01-22, 2020.

cumpridos. [51] Além disso, a flexibilidade desses acordos, apesar de vantajosa, também se apresenta como um risco da parte mais forte tirar proveito da parte mais fraca. [52]

A pandemia Covid-19 trouxe desafios e perspectivas no âmbito do Direito de Propriedade, visto que em tempos de crise, o mercado se torna mais restritivo em suas políticas em decorrência de ficar mais exposto aos riscos de crédito. De acordo com Quintino, [53] com os impactos na economia trazidos pela COVID-19 foram adotadas medidas pelos bancos para amenizar seus efeitos negativos, sendo anunciado pela Federação Brasileira de Bancos (FEBRABAN) em março de 2020 a possiblidade de estender o prazo para pagamento de financiamento imobiliário em até 60 dias, desde que estivessem em dias e de forma limitada aos valores já utilizados.

Salienta-se que essa possibilidade de flexibilização foi autorizada pelo Conselho Monetário Nacional (CMN), não devendo haver sobreposição de parcelas. Até o mês de abril de 2020, os bancos já haviam recebido mais de dois milhões de pedidos de flexibilização, com a Caixa Econômica Federal (CEF) apresentando-se como o que mais recebeu pedidos relacionados aos contratos habitacionais (um milhão de solicitações), com estes podendo ser prorrogados até 90 dias. [54]

---

[51] CRYSTAL, Garry. Understanding Umbrella Agreements. Contracts & Agreements, **Runcorn**, 2014. Disponível em: <http://www.contractsandagreements.co.uk/understanding-umbrella-agreements.html>. Acesso em: 01 nov. 2021.

[52] SHONK, Katie. What Is an Umbrella Agreement? An umbrella agreement can help business negotiators build stronger, more durable partnerships—but be aware of certain hazards when negotiating the terms of these deals. **Program on Negotiation**. Harvard Business. 2021. Disponível em: https://www.pon.harvard.edu/daily/dispute-resolution/what-is-an-umbrella-agreement/ Acesso em: 03 nov. 2021.

[53] QUINTINO, Larissa. Bancos recebem 2 milhões de pedidos de renegociação; veja como solicitar. **Revista Veja.** Atualizado em 6 abr 2020, 12h45 - Publicado em 6 abr 2020, 12h12. Disponível em: https://veja.abril.com.br/economia/bancos-recebem-2-milhoes-de-pedidos-de-renegociacao-veja-como-solicitar Acesso em: 20 out. 2021.

[54] QUINTINO, Larissa. Bancos recebem 2 milhões de pedidos de renegociação; veja como solicitar. **Revista Veja.** Atualizado em 6 abr 2020, 12h45 - Publicado em 6 abr 2020, 12h12. Disponível em: https://veja.abril.com.br/economia/bancos-recebem-2-milhoes-de-pedidos-de-renegociacao-veja-como-solicitar Acesso em: 20 out. 2021.

Frente a esse cenário de desafios e perspectivas no direito de propriedade no âmbito das garantias imobiliárias, salienta-se que em busca de segurança jurídica nesses negócios também se verifica uma busca para desjudicialização e desburocratização desses negócios, conforme melhor se estuda no capítulo a seguir.

Capítulo 2

REGISTROS DE IMÓVEIS E A SEGURANÇA JURÍDICA NO BRASIL: PROCESSO DE DESJUDICIALIZAÇÃO

2.1 DIREITO NOTARIAL E REGISTRAL NO BRASIL

Os contextos históricos do Direito Notarial e Registral podem ser percebidos com a necessidade de perpetuar e regulamentar os negócios realizados pelo homem. Segundo Chicuta, [55] o surgimento dos registros de títulos e documentos está relacionado à histórica preocupação do homem em perpetuar atos e fatos relevantes, como exemplo cita as inscrições e desenhos em pedras (pinturas rupestres), ainda na fase dos documentos não escritos.

A origem do Direito Notarial e Registral no Brasil pode ser vista a partir das Ordenações Filipinas, que seguia o sistema medieval. Como bem destaca Brandelli, [56] como Colônia de Portugal, o Brasil tinha como principais fontes jurídicas as Ordenações que lá vigoravam. Dessa forma, a influência portuguesa na introdução das atividades notariais e registrais no país é incontestável, tanto que em muito do que vigora hoje (século XXI) na legislação brasileira ainda é possível perceber as raízes portuguesas.

Souza[57] elucida que o notário ou tabelião, como também é conhecido o profissional da área, acompanhava as navegações portuguesas com o intuito registrar as terras que eram encontradas por eles, além de registrar outros acontecimentos, tratava-se de uma formalidade com o intuito de garantir que não haveria outros povos compartilhando da descoberta das mesmas terras.

---

[55] CHICUTA, Kioitsi. Registros Públicos e Segurança Jurídica. 1998, p. 202.

[56] BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial.** 2011, p. 26.

[57] SOUZA, Marco Aurélio. A atividade notarial e registral e a desjudicialização no Direito de família e sucessões. p. 22.

Nesse período, os notários eram nomeados pelo Imperador, sem qualquer critério por doação e com investidura vitalícia, podendo os cargos serem repassados a outros com compra, venda ou sucessão, não havia nesse período busca por qualificações ou aptidões para exercício do cargo.[58]

Pero Vaz de Caminha foi considerado o primeiro tabelião a pisar nas terras brasileiras, mesmo não tendo sido o escrivão oficial da frota de Pedro Álvares Cabral, visto que sua carta narratória é o único registro oficial da chegada ao Brasil. Sobre o assunto, disserta Brandelli:

> O primeiro tabelião a pisar em solo brasileiro, porém, foi Pero Vaz de Caminha, português, que narrou e documentou minuciosamente a descoberta do Brasil e a posse da terra, com todos os seus atos oficiais, traduzindo-se no único documento oficial da descoberta do Brasil. [...] Sendo pois o Brasil colônia de Portugal, as ordenações que lá vigiam passaram a viger aqui também, transformando-se na principal fonte do direito no Brasil, onde tiveram vigência por longo período, chegando as Ordenações Filipinas a serem aplicadas até o início do século XX.[59]

Coube à Pero Vaz de Caminha o registro dos nomes de Monte Pascoal, Terra de Vera Cruz, Ilha de Vera Cruz e Terra de Santa Cruz, nomes dados ao país após a chegada dos portugueses, os registros eram feitos para garantir a formalidade da descoberta das terras, impedindo que outros navegadores a tomassem para si.

As Ordenações Filipinas, que ficaram vigentes no país até o ano de 1917, quando entrou em vigor o primeiro Código Civil do Brasil de 1916, exerceram fortes influências até os dias de hoje. Como bem destacam Vasconcelos e Cruz,[60] é inegável a atuação portuguesa no notariado brasileiro.

---

[58] RIBEIRO, Luis Paulo Aliende. Regulação da Função Pública Notarial e de Registro. p. 28.

[59] BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial.** 2011, p. 45-46.

[60] VASCONCELOS, Julenildo Nunes; CRUZ, Antônio Augusto Rodrigues. **Direito notarial:** teoria e prática.2000. p. 1-2.

Desse modo, conforme Silva,[61] as atividades notariais e registrais no Brasil eram exercidas a partir de uma instituição de natureza privada, sendo o Monarca o responsável pela concessão dessas atividades, devendo ser feito a ele pagamento periódico de tributos.

As Ordenações eram vistas como um arcabouço de leis complexo e dinâmico a serem interpretadas pelos notários e aplicadas em um ambiente que poucas eram as pessoas que dominavam pelo menos a leitura. Por esse motivo, as fontes das atividades notariais e registrais desse período são consideradas pelos doutrinadores como centros de poder institucional local, onde os notários atuam como assessores dos juízes e consultores dos particulares.

As mudanças no âmbito do Direito Notarial e Registral começaram a acontecer no Brasil a partir da lei sem número de 11 de outubro de 1827, que proibiu que a função fosse repassada como título de propriedade, passando a ser conferida a título de serventia vitalícia.

De acordo com Brandelli,[62] a referida lei veio com o objetivo de regular o provimento dos Ofícios da Justiça e da Fazenda, com sua promulgação a transmissão do título de propriedade foi proibida, assumindo caráter vitalício em regime de sucessão, transmitido de pai para filho, todavia, foi criticada por não trazer mudanças mais importantes como a falta de exigência de formação jurídica para que o cargo pudesse ser exercido ou mesmo de uma experiência prática na função. Ribeiro elucida que:

> Foi editada, no Brasil, em 11 de outubro de 1827, lei que regulou o provimento dos cargos da Justiça e da Fazenda, proibiu a transferência dos ofícios a título de propriedade e determinou que fossem conferidos a título de serventia vitalícia pessoas dotadas de idoneidade e que servissem pessoalmente aos ofícios, o que não impediu que até a data recente persistisse, de forma dissimulada,

[61] SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de processo civil.** 2008. p. 32.

[62] BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial.** 2011, p. 48.

> a venalidade e o regime de sucessão, com transmissão de pai para filho de tais ofícios.[63]

Assim, a primeira regulamentação do serviço notarial no Brasil pode ser identificada em 1827, de acordo com Souza,[64] a partir desse ano, a lei passou a proibir a transmissão do cargo de tabelião a título de propriedade, todavia, não fez nenhuma alteração quanto à sucessão familiar no cargo, tampouco na forma de funcionamento dos serviços.

Para muitos doutrinadores, como Brandelli,[65] Lima[66] e Miranda,[67] o serviço notarial e de registros no Brasil começou a se distanciar do Direito português a partir da Lei n. 601/1850 e do Decreto n. 1.318/1854, que instituíram o chamado Registro do Vigário, tendo como fim discriminar o domínio público do particular e regularizar a situação das terras, mandando que legitimassem as posses e revalidassem as sesmarias. De acordo com Oliveira:

> Criou-se a obrigação de registro da posse em livro próprio da autoridade religiosa da situação do bem, para fins de se determinar o que seriam as terras públicas e as terras privadas. A terra que não fosse objeto de registro seria tida como área de domínio público. Há quem aponte neste registro, todavia, uma natureza cadastral, como a dos bancos de dados imobiliários hoje mantidos pelas municipalidades. Noticia-se a partir de então a exigência de contrato escrito para que se procedesse à transmissão ou à oneração dos imóveis sujeitos a registro, os quais, em determinados casos, deveriam ser feitos por instrumento público, em notas de um Tabelião (primeira previsão de tal profissional no ordenamento jurídico pátrio).[68]

---

[63] RIBEIRO, Luis Paulo Aliende. Regulação da Função Pública Notarial e de Registro. p. 15.

[64] SOUZA, Marco Aurélio. A atividade notarial e registral e a desjudicialização no Direito de família e sucessões. p. 25.

[65] BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial.** 2011, p. 48.

[66] LIMA, Lucas Almeida de Lopes. A Atividade Notarial e Registral e sua Natureza Jurídica. 2011, p. 1.

[67] MIRANDA, Marcone Alves. A importância da atividade notarial e de registro no processo de desjudicialização das relações sociais. 2010, p. 1.

[68] OLIVEIRA, Thiago Martins de. **Notários e registradores:** aspectos constitucionais e responsabilidade civil. 2007, p. 2.

Na lei supracitada consta em seu artigo 3º, §2º, a exclusão do domínio público. Após esta lei, foi decretado que os possuidores de terras, possuídas por sesmarias e outras concessões do governo geral e provincial, não tinha precisão de revalidação, de legitimação e de novos títulos que lhes dessem capacidade de gozar, hipotecar ou alienar as terras que achavam no seu domínio.

Trata-se do Decreto nº 1.318, de 30 de janeiro de 1854, consta no artigo 91 deste mesmo decreto a obrigação de registro das terras que possuíssem, considerando os passos marcados. Assim aparece pela primeira vez na legislação brasileira o registro da propriedade de imóvel, que era feito pelo possuidor, que escrevia as suas declarações ou as fazia escrever por outrem, em duas cópias, os assinando ou pedindo que alguém o fizesse, no caso de não saber ler e escrever (art. 93).

Além do possuidor, nestas declarações deveriam constar a denominação da freguesia onde o imóvel está situado, sua área, seus limites e confrontantes, caso estes fossem conhecidos. Desta forma, os documentos eram entregues aos vigários que os conferiam e se os mesmos estivessem dentro das regras, colocavam notas indicativas da data de entrega, devolvendo uma das vias.

É interessante ressaltar que, ainda hoje se utiliza este processo, apenas este se tornou mais complexo. Pela Lei Orçamentária 317, de 21.10.1843, se criou o Registro Hipotecário que é considera o embrião do atual sistema registral imobiliário brasileiro. A inscrição de todas as hipotecas legais se tornou obrigatória a partir da Lei n. 3.272/1855, originada do Projeto de Lei Hipotecária escrito pelo Conselheiro Nabuco, ministro da Justiça, em 1854. A partir da referida lei foi possível perceber a maior segurança que o crédito real já requeria, não atendendo ao princípio da especialização (art. 3º e 4º), corrigindo assim o efeito da última lei.

Ressalta-se que o projeto de lei hipotecária se converteu na Lei n. 1.237 de 24 de setembro 1864. De acordo com Fassa,[69] isso se deu devido ao Registro do Vigário não está atendendo todas as necessidades do Império, apesar

[69] FASSA. Odemilson Roberto Castro. Registrador de Imóveis Responsabilidade Patrimonial. 2006, p. 52.

de proporcionar recursos ao Tesouro, deixava a desejar na solução dos problemas relacionados às hipotecas. Princípios por ela regulados viriam permanecer até o Código Civil atual, tais como publicidade, a especialização do bem dado em garantia e da dívida, a indivisibilidade, a necessidade de escritura pública, as prioridades decorrentes das múltiplas hipotecas sobre o mesmo bem, e a cessação dos efeitos da hipoteca passados 30 anos do seu registro[70].

Logo após veio o Decreto nº 370, de 2 de maio de 1890, que incluiu entre os atos sujeitos a registro a transmissão do domínio entre vivos (art. 234). Com isso, foi erguido o registro imobiliário em instituição pública, de caráter jurídico, tornando-o apto a dar certeza à propriedade e garantia ao crédito real.

Em 1903, foi criado pela Lei n. 973 o serviço público correspondente ao “primeiro ofício privativo e vitalício do registro facultativo de títulos, documentos e outros papéis, para autenticidade, conservação e perpetuidade dos mesmos e para os efeitos previstos no artigo 3° da Lei 79, de 1892” na cidade do Rio de Janeiro, tendo como objetivo dar segurança aos atos jurídicos por meio de um serviço ágil, prático e eficaz, guardando e reservando os serviços públicos.

Miranda[71] elucida que o Decreto citado inaugurou os cartórios no Brasil, além de impor que os registros passariam a ser transcritos em ordem ininterrupta da data de apresentação e que os documentos sem registro não teriam efeito em relação a terceiros. Importante salientar que a lei citada foi regulamentada pelo Decreto n. 4.775, em fevereiro do mesmo ano.

Assim, os cartórios assumiram a competência de dar validade e segurança jurídica aos atos praticados pelos homens, devendo guardar e conservar os documentos que lhe forem confiados. A Lei 973/1903 foi tão importante e eficaz que se estendeu para outros Estados brasileiros. O Código Civil de 1916(Lei nº3.071, de 01º de Janeiro de 1916) foi importante em estabelecer princípios do sistema registral imobiliária como, por exemplo, o efeito constitutivo do registro em

[70] SILVA, Fábio Rocha Pinto e. Garantias Imobiliárias em contratos empresariais: hipoteca e alienação fiduciária. 2014, p.69.

[71] MIRANDA, Marcone Alves. A importância da atividade notarial e de registro no processo de desjudicialização das relações sociais. 2010, p. 1.

seu artigo 859.[72]Também, pelo Código Civil de 1916 foram delineados princípios para os ônus reais: “a) que todas as hipotecas serão inscritas no lugar do imóvel (art. 831), não se destinguindo entre as hipotecas legais ou convencionais e abolindo as hipotecas ocultas; b) que o número de ordem determina a prioridade e esta a preferência, entre as hipotecas (art. 853, par.ún.); c) que as hipotecas somente valem contra terceiros, desde a data da inscrição e que, enquanto não inscritas, só subsistem entre os contraentes (art. 848)”.

Depois, como destaca Lamana Paiva:” Sucederam-se leis e decretos aplicáveis ao Registro de Imóveis, sendo o primeiro o de n. 12.343, de 03.01.1917, que deu instruções para a execução dos atos dos registros instituídos pelo Código Civil. Seguiram-se a Lei 4.827, de 07.02.1924; o Dec. 18.527, de 10.12.1928 e o Dec. 4.857, de 09.11.1939, modificado pelo Dec. 5.718, de 26.02.1940. Esses dois decretos vigoraram por mais de 30 anos, contemplando figuras jurídicas novas, como o loteamento de terrenos urbanos e rurais, para venda a prestações; a promessa de venda e compra do imóvel loteado e não loteado; o contrato de penhor rural; o condomínio em prédios de apartamentos. Foi seu elaborador o eminente jurista Filadelfo de Azevedo.”[73] E o Decreto-lei 1.000, de 21.11.1969 teve o mérito de simplificar diversos procedimentos como a dispensa do Livro-Talão e a possibilidade de substituição de livros de Registo por fichas ou sistemas de fichas soltas que podiam ser datilografadas.

Nova evolução no Direito Notarial e de Registros pode ser percebida com a promulgação da Lei n. 6.015 de 31 de novembro de 1973, que dispõe sobre os registros públicos e dá outras providências, além da Lei n. 6.216, de 1974, que alterou a lei citada. Ressalta-se a importância dessas leis na criação e organização dos cartórios no Brasil, já que regulamentaram as atividades relacionadas aos registros públicos.

---

[72] BRASIL, Código Civil. 1916. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm Acesso em: jul.2021.

[73] PAIVA, Lamana. **Panorama Histórico do Registro de Imóveis no Brasil**. Disponível em: http://registrodeimoveis1zona.com.br/?p=270 Acesso em: 12 maio 2021.

Na Constituição Federal de 1988 se vislumbraram mudanças significativas, especialmente quanto a forma de prestação da atividade ,visto que trouxe em seu artigo 236[74] a previsão de uma lei reguladora desses serviços, destacando-os como uma atividade privada por delegação do Poder Público.

Ressalta-se que a atividade delegada no aspecto do Direito Administrativo é aquela em que o poder público transfere para um particular o que ele mesmo deveria desempenhar, ou seja, constitui verdadeira "desconcentração administrativa" nas modalidades de concessão ou permissão. Vale ressaltar que a Constituição Federal vigente, em seu art. 22, incisos I e XXV estabelece a competência privativa da União para legislar sobre Direito Civil e Registros Públicos.

A regulamentação desse artigo da Constituição somente ocorreu no ano de 1994, com a Lei n. 8.935, Estatuto dos Notariais e Oficiais de Registro, que estabeleceu como princípio básico e fundamental para os serviços notariais e de registros públicos que são eles "exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público". Sobre a delegação da atividade notarial do Poder Público ao âmbito privado, Anna Christina Ribeiro Neto afirma que:

> Ao analisarmos o conteúdo da delegação contida no citado art. 236, vemos que houve a delegação constitucional dos serviços notariais e de registro aos particulares. Pela delegação, o Poder Público competente excluiu de suas atribuições os serviços notariais e de registro, para serem exercidos por pessoas naturais fora do quadro dos servidores públicos civis.[75]

---

[74] Art. 236. Os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público. (Regulamento)

§ 1º Lei regulará as atividades, disciplinará a responsabilidade civil e criminal dos notários, dos oficiais de registro e de seus prepostos, e definirá a fiscalização de seus atos pelo Poder Judiciário.

§ 2º Lei federal estabelecerá normas gerais para fixação de emolumentos relativos aos atos praticados pelos serviços notariais e de registro.

§ 3º O ingresso na atividade notarial e de registro depende de concurso público de provas e títulos, não se permitindo que qualquer serventia fique vaga, sem abertura de concurso de provimento ou de remoção, por mais de seis meses.

[75] RIBEIRO NETO, Anna Christina. O alcance social da função notarial no Brasil. 2008, p. 33.

Dessa forma, a atividade notarial é exercida pela iniciativa privada, com regulamentação do Poder Público, que deve fiscalizar o serviço realizado. Muitas foram as mudanças trazidas com a promulgação da referida lei, dentre elas está o ingresso de notários e registradores que passou a ser por meio de Concurso Público, sujeitos às mesmas regras que os empregadores e trabalhadores privados.

De acordo com Cahali,[76] a referida lei tornou as atividades notariais e de registro serviços públicos por excelência, sendo prestados aos cidadãos por meio de delegação do Poder Público. A importância da lei deve ser mencionada, considerando que ela foi responsável por estabelecer um regime jurídico único para essas atividades em todo o país, fazendo com que elas ganhassem relevo social e jurídico.

Ressalta-se que nos anos posteriores a evolução do Direito Notarial e de Registros foi realizada a partir de leis que vieram para alterar alguns dispositivos de leis já vigentes, como é o caso da Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997, que veio para dar nova redação ao art. 30 da Lei nº 6.015, de 31 de dezembro de 1973, que dispõe sobre os registros públicos, além de alterar os arts. 30 e 45 da Lei nº 8.935, de 18 de novembro de 1994, que dispõe sobre os serviços notariais e de registro.

Deve-se ter observância, ainda, aos dispositivos do Código Civil de 2002, à Lei n. 11.789 de 2 de outubro de 2008 e ao novo Código de Processo Civil, Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Assim, considerando que o Direito evolui de acordo com as necessidades da sociedade é necessário que as atualizações das legislações sejam acompanhadas, sempre visando sua melhor aplicação.

O conceito de Direito Notarial é dado por Brandelli[77] como um conjunto de normas jurídicas que possuem como finalidade a regulamentação da função notarial e de registros. Já o Direito de Registros é conceituado por

---

[76] CAHALI, Francisco José et al. **Escritura Públicas**: separação, divórcio, inventário e partilha consensuais: análise civil e processual civil, tributária e notarial. 2007, p. 83.

[77] BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial.** 2011, p. 52.

Azevedo[78] como o conjunto de normas que compõem o regime jurídico dos registradores.

Azevedo[79] considera o Direito Registral como de suma importância para a segurança jurídica dos povos e direito mais elementares do ser humano, pois desde o seu nascimento até o fim de seus precisará se valer de registros, sendo serviços que emanam da sociedade, não defendendo interesses individuais ou do Estado, mas sim da coletividade como um todo.

Diferenciando-se os serviços notariais e registrais, tem-se que os primeiros se configuram como o ato de interpretar e dar forma legal à vontade das partes, conferindo autenticidade aos documentos, bem como conservando os originais e expedindo cópias, tendo em vista dar autenticidade aos fatos. Enquanto os serviços registrais se configuram como aqueles voltados para assentar os títulos de interesse público ou privado, garantindo a segurança, a autenticidade e a eficiência dos atos da vida civil.[80]

Por força do artigo 236 da Constituição Federal brasileira de 1988, os serviços notarial e registral devem ser exercidos pela iniciativa privada a partir de delegação do Poder Público, ficando este incumbido de fiscalizar todas as atividades realizadas, sendo estas caracterizadas como serviço público. Por serviço público entende-se aquele prestado pelos órgãos públicos brasileiros, os quais têm como objetivo principal atender as necessidades da sociedade.

O conceito de serviço público não é abordado uniformemente pelos doutrinadores brasileiros. Pode-se encontrar doutrinadores que definem o serviço público apenas no sentido literal da palavra e outros que optam por uma noção mais formal, identificando-o por suas características alheias e, até mesmo, em um conceito mais material, definindo-o por seu objeto e pelo elemento subjetivo.

---

[78] AZEVEDO, Silvia Nothen de. **O registro de títulos e documentos.** 2015, p. 17.

[79] AZEVEDO, Silvia Nothen de. **O registro de títulos e documentos.** 2015, p. 17.

[80] BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial.** 2011, p. 52.

O elemento formal, de acordo com Di Pietro[81] é referente ao regime jurídico a que o serviço público é submetido, o material aquele que considera o objeto do serviço público, ou seja, o interesse coletivo, e o sentido subjetivo refere-se à titularidade do serviço público.

Considerando os três elementos, Duarte Júnior[82] conceitua serviço público em seu aspecto subjetivo como aquele que é prestado pelo Estado como pessoa jurídica, no aspecto material como aquele serviço realizado em prol da satisfação das necessidades da sociedade, considerando, nesse caso, a atividade exercida e pelo aspecto formal, considerando o regime jurídico, passando a ser entendimento como aquele prestado sob o regime de Direito Público.

De acordo com Di Pietro,[83] o serviço público pode ainda ser conceituado em sentido amplo como todas as atividades do Estado, seja judiciária ou administrativa e em sentido estrito como as atividades exercidas pela Administração Pública com exceção das funções legislativas e executivas.

Conceituando serviço público, Meirelles[84] adota o sentido amplo, afirmando ser aquele prestado pela Administração Pública sob a figura de seus agentes, considerando as normas e o controle estatal, tendo como fim a satisfação das necessidades coletivas. Já Mello adota o sentido estrito e conceitua serviço público como:

> Toda atividade de oferecimento de utilidade ou comodidade material destinada à satisfação da coletividade em geral, mas fruível singularmente pelos administrados, que o Estado assume como pertinente a seus deveres e presta por si mesmo ou por quem lhe faça as vezes, sob um regime de Direito Público – portanto, consagrador de prerrogativas de supremacia e de restrições

---

[81] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo.** 2012, p. 109.

[82] DUARTE JÚNIOR, Ricardo César Ferreira. **Correios:** serviço público atividade econômica? 2009, p. 1.

[83] DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo.** 2012, p. 109.

[84] MEIRELLES, H.L. Direito Administrativo Brasileiro. 2020, p. 71.

> especiais -, instituído em favor dos interesses definidos como públicos no sistema normativo.[85]

Assim, considerando que o serviço notarial e registral visa o interesse da coletividade, fica claro que essas atividades se caracterizam como um serviço público. Dentre as características das atividades notariais e de registros cita-se a rogação ou instância, visto que estas somente podem ser provocadas pelo interessado ou a requerimento do Ministério Público quando a lei autorizar. Como destaca Ceneviva,[86] apesar de serem atividades exercidas em caráter privado, suas características são típicas de serviço público.

Além de seu caráter rogatório, essas atividades se caracterizam ainda por gozarem de fé pública, já que atuam como representantes do Estado e pela necessidade de imparcialidade, já que o notário e registrado devem agir com equidistância entre as partes. Sobre o assunto, Brandelli[87] explica que o notário deve desempenhar sua função de acordo com o Ordenamento Jurídico brasileiro, considerando a vontade das partes e moldando-as dentro da legalidade e da igualdade entre as partes.

Dessa forma, as características dos serviços notariais e de registro são voltadas para a sua execução, sendo um serviço rogatório, que tem como base a fé pública e deve ser executado com imparcialidade. Deve-se lembrar que apesar de ser uma atividade realizada em caráter privado, se tratam de serviços públicos, portanto, devem considerar o interesse coletivo.

Quanto à natureza jurídica desses serviços, Padoin[88] elucida ser administrativa, sendo a delegação dessas atividades um ato irrevogável, havendo estritas hipóteses legais previstas na Lei n. 8.935/94 que podem ocasionar perda da delegação, caso não esteja cumprindo com os seus objetivos, garantindo

---

[85] MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo.** 2010, p. 659.

[86] CENEVIVA, Walter. Lei dos Registros Públicos Comentada. 2008, p. 54-55.

[87] BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial.** 2011, p. 65.

[88] PADOIN, Fabiana Fachinetto. **Direito notarial e registral**. 2011, p. 79-80.

publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos, conforme disposto em lei.

Ratifica-se que a responsabilidade pela fiscalização do cumprimento dessas atividades é do Poder Público, como bem destacam Chaves e Rezende,[89] devendo, também, aplicar eventuais penalidades, assegurando o contraditório e a ampla defesa. Vale mencionar, ainda, a atuação do Poder Público em conjunto com os notários, buscando meios de oferecer subsídios para desenvolver serventias e técnicas.

A natureza jurídica dessas atividades, de acordo com Miranda[90] também pode ser vista sobre diferentes critérios, subjetivo ou formal e objetivo ou material, devendo-se considerá-los para melhor entender o posicionamento dessas atividades. O autor com base nos critérios citados assim explica:

A natureza jurídica da atividade notarial e de registro deve ser vista sob dois critérios: a) sob o prisma subjetivo ou formal – consideração acerca do prestador do serviço; e b) sob o prisma objetivo ou material – foco na atividade desempenhada. Sob o prisma subjetivo ou formal não há dúvida de que a natureza jurídica da atividade notarial e de registro é privada, já que por expressa disposição do artigo 236 da Constituição Federal/88, “os serviços notariais e de registro são exercidos em caráter privado, por delegação do Poder Público”.

Destarte, a Constituição Federal de 1988 definiu os serviços notariais e de registro como sendo uma delegação pública, exercida em caráter privado, não tendo deixado, portanto, margem ou espaço para o seu exercício diretamente pelo Poder Público. Lado outro, sob o prisma objetivo ou material temos que, a natureza jurídica dos serviços notariais e registrais são públicos, típicos do Estado, que por razões de conveniência executa-os em caráter privado, mediante delegação, na forma da lei.

---

[89] CHAVES, Carlos Fernando Brasil. REZENDE, Afonso Celso F. **Tabelionato de Notas e o notário perfeito.** 2011, p. 102.

[90] MIRANDA, Marcone Alves. A importância da atividade notarial e de registro no processo de desjudicialização das relações sociais. 2010, p. 1.

Nesse contexto, os serviços notariais e registrais se caracterizam como um serviço público de natureza administrativa, todavia, exercida pela iniciativa privada por delegação do Poder Público, que deve exercer fiscalização das atividades, visando sempre a garantia do interesse coletivo. Natureza jurídica ratificada pelo Supremo Tribunal Federal em diversas decisões como a ADI 2602 MG [91] e ADI 1183 DF[92].

2.2 OS SERVIÇOS NOTARIAIS E DE REGISTRO COMO MEIO DE ACESSO À JUSTIÇA

A responsabilidade do Estado em garantir acesso à justiça surgiu no momento em que ele tomou para si a justiça. Historicamente, cabe destacar com base em Capeletti e Garth, [93] se podem perceber três ondas de acesso à justiça. Na primeira onda é a expansão da assistência jurídica para as classes mais pobres da população. Enquanto na segunda onda se tem a incorporação dos interesses coletivos e difusos, tornando necessária a revisão das noções sobre processo civil. Por fim, a terceira onda, traz a justiça informal, com atenção voltada para o conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para solucionar os conflitos na sociedade.

O acesso à justiça está garantido pela Constituição Federal de 1988 pela soma de dois princípios dispostos na mesma, sendo: o princípio do processo legal previsto em seu art. 5º LIV, que diz que: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”; e o princípio da proteção jurídica previsto no art. 5º, XXXV, dispondo que: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Analisando estes dois princípios fundamentais estabelecidos pela Constituição Federal é possível dizer que o acesso à justiça está garantido em Constituição.

---

[91] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade** nº 2602/MG – Distrito Federal. Relator: Ministro Joaquim Barbosa.

[92] BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Ação direta de inconstitucionalidade** nº 1183/DF – Distrito Federal. Relator: Ministro Nunes Marques.

[93] CAPPELLETTI, Mauro, e GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça.** Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1988, p. 217.

Com isso, todas as pessoas, bem como aquelas que não dispunham de recursos financeiros para enfrentar períodos longos de processo, não ficam a margem da justiça, assegurados ao ajuizamento de mandado de segurança efetivo. Afirma-se, com base em Freitas, [94] que o acesso à justiça não se trata apenas de um direito fundamental, vai, além disso, ele se trata do ponto central da moderna processualística, pressupondo o alargamento e aprofundamento dos objetivos e métodos da moderna ciência jurídica. Essa concessão de acesso à justiça dada pela Constituição Federal de 1988 provocou transformações significativas no processo civil.

O acesso à justiça é um princípio básico do Estado de direito. Na ausência de acesso à justiça, as pessoas são incapazes de ouvir sua voz, exercer seus direitos, contestar a discriminação ou responsabilizar os tomadores de decisão. A Declaração da Reunião de Alto Nível sobre o Estado de Direito enfatiza o direito à igualdade de acesso à justiça para todos, inclusive membros de grupos vulneráveis, e reafirmou o compromisso dos Estados Membros de tomar todas as medidas necessárias para proporcionar justiça justa, transparente, eficaz, serviços não discriminatórios e responsáveis que promovam o acesso à justiça para todos. [95]

A entrega da justiça deve ser imparcial e não discriminatória. Na Declaração da Reunião de Alto Nível sobre o Estado de Direito, os Estados Membros destacaram a independência do sistema judicial, juntamente com sua imparcialidade e integridade, como um pré-requisito essencial para defender o Estado de direito e garantir que não haja discriminação no a administração da justiça. [96]

Ao fortalecer o acesso à justiça, o sistema das Nações Unidas trabalha com parceiros nacionais para desenvolver planos e programas

---

[94] FREITAS, Janaina Helena. O acesso à justiça e o mínimo existencial: a assessoria jurídica popular na promoção dos direitos fundamentais. Revista Eletrônica Direito e Sociedade-REDES, v. 7, n. 1, 2019, p. 97.

[95] WOLKMER. Antonio Carlos. Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito. São Paulo: Alfa Omega, 2006.

[96] CICHOCKI NETO, José. Limitações ao acesso à justiça. Curitiba: Juruá, 2009.

estratégicos nacionais para reforma da justiça e prestação de serviços. As entidades da ONU apoiam os Estados Membros no fortalecimento da justiça em áreas como: monitoramento e avaliação; capacitar os pobres e marginalizados a buscar respostas e soluções para a injustiça; melhorar a proteção legal, a conscientização jurídica e a assistência jurídica; sociedade civil e supervisão parlamentar; enfrentar os desafios no setor da justiça, como brutalidade policial, condições desumanas da prisão, detenção prolongada antes do julgamento e impunidade para os autores de violência sexual e de gênero e outros crimes graves relacionados a conflitos; e fortalecimento dos vínculos entre estruturas formais e informais. [97]

As Nações Unidas auxiliam no desenvolvimento e reforma de políticas e estruturas nacionais de assistência judiciária e apoiam a capacitação de atores estatais e não estatais que prestam serviços de assistência jurídica em questões civis, criminais e familiares. O sistema das Nações Unidas também apoia a prestação de assistência jurídica, fortalecendo as capacidades dos detentores de direitos, aprimorando programas de assistência jurídica que capacitam os detentores de direitos, particularmente os grupos pobres e marginalizados, e apoiando a conscientização e assistência jurídica e campanhas de divulgação pública. Para contribuir ainda mais com a base global de conhecimento sobre assistência jurídica, o sistema da ONU lançou um Estudo Global sobre Assistência Jurídica, para reunir dados sobre o estado atual do acesso a serviços de assistência jurídica em todo o mundo. [98]

Nesse contexto, tendo como premissa que é dever do Estado garantir a paz social, fica subtendido que para tanto deve facilitar o acesso à justiça, criando mecanismos para tanto, devendo esta ser eficaz, dando resposta imediata às demandas. Como bem afirmam Capeletti e Garth: “o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, deve produzir resultados que sejam individuais e

[97] WOLKMER. Antonio Carlos. Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito. São Paulo: Alfa Omega, 2006.

[98] WOLKMER. Antonio Carlos. Pluralismo Jurídico: fundamentos de uma nova cultura no direito. São Paulo: Alfa Omega, 2006.

socialmente justos”. [99] Dessa forma, a tutela jurisdicional do Estado deve ser oferecida de forma igualitária a todos os cidadãos, facilitando o seu acesso.

No Brasil o princípio garantidor do acesso à justiça está consagrado na Constituição de 1988, artigo 5º, XXXV, enquadrado dentro dos Direitos e Garantias Fundamentais, mais especificamente nos Direitos Individuais e Coletivos. Segundo esse artigo, diz que “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

Em decorrência dessas garantias constitucionais do acesso à Justiça, o Poder Judiciário encontra-se demasiadamente abarrotado de processos, tornando cada vez mais lento, menos eficaz e, consequentemente, menos justo. Atualmente, a morosidade processual é um fator negativo junto ao Poder Judiciário e representa verdadeira negação da Justiça, constituindo um verdadeiro óbice ao efetivo acesso do cidadão ao judiciário e à busca da solução de seus conflitos de interesses.

Assim, tem se buscado a desjudicialização dos conflitos, com os registros de imóveis sendo parte desse processo, considerando que acesso à justiça não se limita ao acesso ao poder judiciário, mas sim à possibilidade de resolução de conflitos e demandas, considerando o dever do Estado de tutela jurisdicional. Como bem afirma Farrah, [100] o acesso à justiça vai além do poder judiciário.

Pode-se dizer que a tutela jurisdicional diz respeito ao dever do Estado de solucionar conflitos através da aplicação do Direito objetivo em um caso concreto, sendo de competência típica do Poder Judiciário. De acordo com Fux,[101] a jurisdição possui caráter tutelar da ordem e da pessoa, não podendo suas decisões serem modificadas por qualquer outro Poder, sendo consubstanciado na

---

[99] CAPPELLETTI, Mauro, e GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça.** Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1988, p. 222.

[100] FARAH, Paulo Eduardo Huergo. Jurisdição plural e teoria política do estado: ampliação do acesso à justiça para além do poder judiciário. Universidade Vale do Itajaí (Doutorado). 2020, p. 27.

[101] FUX, Luiz. Tutela de Segurança e Tutela de Evidência (Fundamentos da Tutela Antecipada). 2002, p. 22.

coisa julgada. Deve-se destacar que a tutela jurisdicional é intrínseca ao direito do cidadão de acesso à justiça.

Bedaque[102] define a atividade jurisdicional como a tutela efetiva de direitos ou de obrigações por meio do processo. Assim, entende-se que a tutela jurisdicional visa resguardar o direito material por meio da prestação jurisdicional. Por sua vez, Yarshell[103] conceitua jurisdição afirmando ser a atividade exercida pelo Estado, com o objetivo de eliminar conflitos, afirmando seu poder, de acordo com a vontade concreta do direito e buscando a pacificação.

Marinoni e Mitidiero[104] afirmam que a tutela jurisdicional deve ser tempestiva e, em alguns casos, preventivas, sendo necessária a observação de cada caso concreto. Importante ressaltar que a tutela jurisdicional pode se apresentar em três modalidades: de cognição ou conhecimento; de execução; e de segurança ou cautelar.

Através da tutela jurisdicional de cognição ou do conhecimento, de acordo com Zainaghi,[105] o que se busca é o entendimento da lide por meio de provas, se subdividindo em cinco tipos: declaratória (declara um direito); constitutiva (declara a constituição ou a modificação de um direito); condenatória (impõe à parte o pagamento, a entrega ou a obrigação de fazer daquilo que foi disputado); mandamental (expressa uma ordem, que se descumprida deixa o indivíduo passível de enquadramento no crime de desobediência ilustrado no artigo 330 do Código Penal); e executiva "*lato sensu*" (apresenta um caráter executivo imediato, de forma que o provimento deveria ser concedido, dispensando-se a processo executivo). Acerca das modalidades da tutela jurisdicional de cognição, Miranda disserta:

---

[102] BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada:** tutelas sumárias e de urgência. 2009, p. 93.

[103] YARSHELL, Flávio Luiz. Tutela jurisdicional específica nas obrigações de declaração de vontade. 1993, p. 15.

[104] MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil.** 2012, p. 78.

[105] ZAINAGHI, Maria Cristina. Espécies de tutela jurisdicional. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro – RIDEB.** 2014, p. 4.679.

> A ação declarativa é ação a respeito de ser ou não-ser a relação jurídica; de regra, a ação constitutiva prende-se à pretensão constitutiva, *res deducta*, quando se exerce a pretensão à tutela jurídica. Quando a ação constitutiva é ligada ao direito, imediatamente, não há, no plano da *res in iudicium deducta*, pretensão constitutiva (há-a, no plano do direito subjetivo à tutela jurídica, que é a especialização, pelo exercício da pretensão à tutela jurídica em pretensão constitutiva); a ação de condenação supõe que aquele ou aqueles, a quem ela se dirige, tenham obrado contra o direito, que tenham causado dano e mereçam, por isso, ser condenados (*com-damnare*); a ação mandamental prende-se a atos que o juiz ou outra autoridade deve mandar que se pratique. O juiz expede o mandado, porque o autor tem pretensão ao mandamento e, exercendo a pretensão à tutela jurídica, propôs ação mandamental; a ação executiva é aquela pela qual se passa para a esfera jurídica de alguém o que nela devia estar, e não está.[106]

Fux[107] afirma que a tutela de cognição é o núcleo mais expressivo da jurisdição, tratando-se da tutela jurisdicional que visa conhecer os fatos para então realizar o julgamento, com o judiciário impondo sua vontade com coerção e autoridade.

A tutela de execução se caracteriza pela expropriação de um bem, conforme destaca Zainaghi.[108] Nesse tipo de tutela a cognição é dispensada pelo fato de existir um título líquido, certo e exigível. Fux[109] complementa afirmando que nesse tipo de tutela jurisdicional os atos materiais são o foco, havendo, com isso, uma maior descentralização das atividades processuais, bem como um maior número de protagonistas.

A tutela de segurança ou cautelar, por sua vez, trata-se daquela que visa resguardar as condições de fato e de direito para que a justiça seja prestada

---

[106] MIRANDA, Pontes de. **Tratado das ações.** 1970, p. 32.

[107] FUX, Luiz. Tutela de Segurança e Tutela de Evidência (Fundamentos da Tutela Antecipada). 2002, p. 22.

[108] ZAINAGHI, Maria Cristina. Espécies de tutela jurisdicional. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro – RIDEB.** 2014, p. 4.680.

[109] FUX, Luiz. Tutela de Segurança e Tutela de Evidência (Fundamentos da Tutela Antecipada). 2002, p. 25.

com efetividade. Conforme elucida Fux,[110] a tutela cautelar surgiu com o escopo de servir à cognição e à execução.

No caso da tutela administrativa, tem-se o exercício do Estado de forma preventiva e constitutiva no campo dos direitos subjetivos privados, estando inserida nesta a função notarial. Assim, a tutela administrativa no Direito Notarial e Registral é exercida pelo notário, devendo ele atuar na garantia de documentação e autenticidade, prevenindo que problemas venham a ocorrer para o cidadão. Na compra de um imóvel, por exemplo, a busca é de que fique clara a aquisição do mesmo e as condições em que ele foi adquirido, com a intervenção realizada pelo notário.

Todavia, caso o imóvel a ser adquirido pertença a um menor órfão ou a um indivíduo considerado incapaz, não basta a intervenção do notário, entrando o Estado em cena na figura de um juiz que deve intervir através de um ato de jurisdição voluntária. Importante mencionar ainda que a função pública de tutela administrativa exercida pelos tabeliões não emana do Poder Judiciário, sua atuação é de tutelar de forma administrativa os direitos privados dos cidadãos, se configurando como órgão dessa tutela.[111]

Assim, a tutela administrativa é aquela exercida pelo Estado tanto de forma preventiva quanto constitutiva visando a proteção dos direitos subjetivos privados exercidos pelo notário ou tabelião. Pode-se dizer, portanto, que a tutela administrativa exercida pelo notário visa a proteção dos interesses privados.

Vale destacar, com base em Aristides Sobrinho,[112] que a tutela administrativa exercida pelo notário não emana do Poder Judiciário, ele não auxilia a atividade jurisdicional, ele atua em função da tutela administrativa dos direitos

---

[110] FUX, Luiz. Tutela de Segurança e Tutela de Evidência (Fundamentos da Tutela Antecipada). 2002, p. 25.

[111] FABIÃO, Marcelo Poppe de Figueiredo. **O acesso à justiça e a efetividade:** instrumentos extrajudiciais de solução e prevenção de conflitos. 2007, p. 75.

[112] ARISTIDES SOBRINHO, Manoel. A inaplicabilidade da aposentadoria compulsória aos notários. 2002, p. 14.

privados, ele é um órgão que visa garantir o exercício e o gozo desses direitos, além de compor negócios jurídicos de direito privado.

Diante do exposto, verifica-se que o Estado atua sob tutela administrativa com os direitos administrativos da iniciativa privada, sendo de sua responsabilidade garantir os direitos privados, com a coletividade sendo atendida em seu interesse, a partir da atuação do notário ou registrador. Nesse contexto, cumpre exemplificar uma forma de desjudicializacao da execução extrajudicial da alienação fiduciária em garantia prevista pela Lei nº9.514/1997 que trouxe celeridade na cobrança e recuperação dos ativos imobiliários.

2.3 ASPECTOS PRÁTICOS DOS SERVIÇOS NOTARIAIS E REGISTRAIS

As serventias extrajudiciais podem ser descritas como o ambiente de trabalho dos notários e registradores, onde são realizados os serviços desta ordem. De acordo com Ceneviva,[113] os cartórios são denominados serviços ou serventias, visto que o termo inicial era utilizado de modo pejorativo no linguajar popular, apesar disso, continua a ser utilizado amplamente pela legislação vigente.

Dessa forma, os cartórios tratam-se, basicamente, do ambiente onde são realizados os serviços notariais e de registro, não sendo este detentor de personalidade jurídica, tratando-se de uma instituição administrativa.

Carvalho[114] elucida que nem mesmo os notários ou registradores são pessoas jurídicas, sendo eles pessoas físicas que receberam do Poder Público, delegação para exercer suas atividades, sendo dotados de fé pública.

Nesse contexto, resta o entendimento de que nem os cartórios nem os notários e registradores são pessoas jurídicas, sendo estas últimas pessoas físicas que receberam delegação do Poder Público. A partir da Lei n. 8.935/94 é possível definir os cartórios como unidades de organização técnica e administrativa

[113] CENEVIVA, Walter. Lei dos notários e registradores comentada (Lei n. 8.935/94). 2002, p. 52.

[114] CARVALHO, Afranio de. **Registro de imóveis.** 2011, p. 111.

onde os notários e registradores exercem suas funções. Nesse mesmo sentido, Mello conceitua cartórios como:

> [...] um plexo unitário, e *individualizado*, de atribuições e competências públicas, constituídas em organização técnica e administrativa, e especificadas quer pela natureza da função desempenhada (serviços de notas e de registros), quer pela área territorial onde são exercidos os atos que lhes correspondem.[115]

Desse modo, trata-se de unidades de serviços. Duarte et al. [116] que os cartórios possuem finalidades e competências distintas, que se distinguem a partir da documentação armazenada. Verifica-se, assim, que os cartórios consistem em instituições administrativas onde atuam os notários e registradores no exercício de suas atividades de proteção aos direitos subjetivos privados dos cidadãos em nome do Estado, podendo ser classificados de acordo com a documentação armazenada, esta que deve ser guardada e preservada por essas pessoas que são dotadas de fé pública.

Os notários e registradores se configuram como pessoas físicas que recebem delegação do Poder Público para exercer suas atividades, gerando muitas vezes dúvidas acerca de sua natureza jurídica, já que muitos o consideram como um servidor público por exerce uma função dessa natureza. Todavia, o texto constitucional atual, em seu artigo 236 deixa claro que esses serviços são exercidos em caráter privado por delegação do Poder Público, não deixando margem para discussões a respeito por se tratar da Carta Maior do Ordenamento Jurídico brasileiro.

Portanto, os notários e registradores não integram o quadro funcional dos poderes estatais, não se configurando, portanto, como parte da Administração Pública. são dotados de independência para praticar as atividades de seu exercício.

De acordo com Silva,[117] os requisitos necessários para ingresso como notário e registrador estão previstos no artigo 14 da Lei dos Notários e

---

[115] MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo.** 2010, p. 251.

[116] DUARTE, Evandro Jair et al. Arquivos de cartórios: a situação em Florianópolis. 2007, p. 116.

[117] SILVA, Ovídio A. O notariado brasileiro perante a Constituição Federal. **Revista de Direito**

Registradores, os quais: (1) habilitação em concurso público de provas e títulos; (2) nacionalidade brasileira; (3) capacidade civil; (4) quitação com as obrigações eleitorais e militares; (5) diploma de bacharel em direito e (6) verificação de conduta condigna para o exercício da profissão.

Em relação ao diploma de bacharel em Direito, vale destacar a exceção trazida pela referida lei para aqueles que já possuem mais de 10 anos de experiência nos serviços notariais e registrais. Quanto a esse fator, Ceneviva[118] se posiciona contra, afirmando que a experiência como notário e registrador não deve exaurir a necessidade de conhecimento jurídico, sendo indispensável o prévio registro como advogado na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

Os titulares de serviços notariais e de serviços estão elencados no artigo 5º da Lei 8.935/94, podendo assumir 7 (sete) funções: tabeliães de notas; tabeliães e oficiais de registro de contratos marítimos; tabeliães de protesto de títulos; oficiais de registro de imóveis; oficiais de registro de títulos e documentos e civis das pessoas jurídicas; oficiais de registro civis das pessoas naturais e de interdições e tutelas; e oficiais de registro de distribuição. [119]

Ressalta-se que os titulares de serviços notariais e de registros devem se restringir às suas competências dispostas em Lei, sendo de atribuição de todos a formalização da vontade das partes, bem como a intervenção nos atos e negócios jurídicos dando forma legal ou autenticidade de acordo com a vontade das partes.

Para que possam realizar suas funções os notários e oficiais de registro podem contratar escreventes, dentre os quais deve nomear os substitutos e auxiliares. Estes são contratados como empregados obedecendo ao regime da Consolidação das Legislações Trabalhistas (CLT), sendo livre o ajuste de remuneração.

Imobiliário. 2007.

[118] CENEVIVA, Walter. Lei dos notários e registradores comentada (Lei n. 8.935/94). 2002, p. 55.

[119] CENEVIVA, Walter. Lei dos notários e registradores comentada (Lei n. 8.935/94). 2002, p. 56.

O número de substitutos, escreventes e auxiliares também fica a cargo dos titulares de serviços notariais e registrais, de acordo com sua demanda, devendo encaminhar o nome dos substitutos ao juízo competente.[120]

Dessa forma, as atividades notariais e registrais se iniciam a partir do momento em que são provocadas e se encerram com a conservação do documento lavrado, para que possa ser utilizado em qualquer ato futuro. Importante mencionar que os notários e registradores são fiscalizados pelo Poder Público, que deve se valer para tanto de inspeção, orientação, normatização e disciplina.

De acordo com Dalledone,[121] no viés inspecional ou de orientação, o Poder Judiciário atua com visita aos serviços, bem como dando respostas à dúvidas e consultas, editando normas técnicas com tendência para uniformizar e padronizar o serviço. Importante mencionar com base no autor citado, que em caso de surgirem indícios de infrações no exercício da função notarial o Poder Judiciário deve atuar com a competência disciplinar que possui natureza vinculada.

Destaca-se que a fiscalização realizada pelo Poder Judiciário aos notários e registradores em forma de visitas são chamadas de correição, podendo se classificar em ordinárias e extraordinárias, ou parciais ou gerais. Essa fiscalização, de acordo com a Lei 8.935/1994 deve observar fatores como a legalidade, celeridade, eficiência, imparcialidade e qualidade dos atos prestados, conforme dispõe em seus artigos 37 e 38.

Os emolumentos notariais e registrais se configuram como a remuneração recebida pelos titulares desses serviços, sendo feito diretamente pelos seus usuários e não pelo Estado, que somente se encarrega de fixar os valores, complementando o que foi estabelecido em Lei Federal n. 10.169, de 29 de dezembro de 2000.

---

[120] BRASIL. Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. **DOU de 21.11.1994**. Brasília, 1994.

[121] DALLEDONE, Rodrigo Fernandes Lima. O regime jurídico da função pública e sua fiscalização pelo Poder Judiciário. 2012, p. 61.

Vale ressaltar que a natureza jurídica dos emolumentos pagos pelos serviços notariais e de registros é tributária, mais especificamente de taxas, sendo este um entendimento já firmado pelo Supremo Tribunal Federal (STF) desde o ano de 1997, conforme se pode ler:

> AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE – CUSTAS JUDICIAIS E EMOLUMENTOS EXTRAJUDICIAIS - NATUREZA TRIBUTÁRIA (TAXA) - DESTINAÇÃO PARCIAL DOS RECURSOS ORIUNDOS DA ARRECADAÇÃO DESSES VALORES A INSTITUIÇÕES PRIVADAS - INADMISSIBILIDADE - VINCULAÇÃO DESSES MESMOS RECURSOS AO CUSTEIO DE ATIVIDADES DIVERSAS DAQUELAS CUJO EXERCÍCIO JUSTIFICOU A INSTITUIÇÃO DAS ESPÉCIES TRIBUTÁRIAS EM REFERÊNCIA - DESCARACTERIZAÇÃO DA FUNÇÃO CONSTITUCIONAL DA TAXA - RELEVÂNCIA JURÍDICA DO PEDIDO – MEDIDA LIMINAR DEFERIDA. NATUREZA JURÍDICA DAS CUSTAS JUDICIAIS E DOS EMOLUMENTOS EXTRAJUDICIAIS. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou orientação no sentido de que as custas judiciais e os emolumentos concernentes aos serviços notariais e registrais possuem natureza tributária, qualificando-se como taxas remuneratórias de serviços públicos, sujeitando-se, em consequência, quer no que concerne à sua instituição e majoração, quer no que se refere à sua exigibilidade, ao regime jurídico-constitucional pertinente a essa especial modalidade de tributo vinculado, notadamente aos princípios fundamentais que proclamam, dentre outras, as garantias essenciais (a) da reserva de competência impositiva, (b) da legalidade, (c) da isonomia e (d) da anterioridade. Precedentes. Doutrina. [...]. (Ementa da ADI-MC nº 1.378/ES (DJ 30/05/1997)).

A taxa possui como fato gerador de obrigação tributária o exercício do poder de polícia ou a utilização efetiva ou potencial de serviço público específico e divisível prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição, conforme estabelece o art. 77 do CTN.

Ressalta-se que este tributo pode ser cobrado tanto pela União, quanto pelos Estados, Distrito Federal e Municípios, desde que no âmbito de suas respectivas atribuições. Sobre os emolumentos pagos pelos serviços notariais e de registros, Melo Júnior explica:

> Este segmento do nosso projeto colima expor a doutrina que o direito púbico constitui a respeito da natureza de receita pública dos emolumentos do notário e registrador público. Traduz-se numa digressão necessária. A inteligência do tema sempre vogou com desenvolvimento no direito jurisprudencial, que unanimou a premissa – com base na teoria da ciência das finanças, direito administrativo, direito financeiro, direito processual e tributário – de que, sendo um serviço notarial e dos registros públicos um serviço estatal e obrigatório, a natureza da sua remuneração é receita pública derivada, ou seja, tributo e não receita privada.[122]

Assim, no caso dos emolumentos pagos aos notários e oficiais de registros tem-se o serviço público efetivo prestado aos cidadãos, considerando que mesmo que os notários e oficiais de registro não sejam servidores públicos, tratam-se de particulares com delegação do Poder Público para exercer essas atividades que estão no cerne do serviço público.

Vale destacar que a natureza jurídica dos emolumentos pagos aos notários e oficiais de registro são alvos de controvérsias sob o ponto de vista dos doutrinadores, de um lado os que compartilham do entendimento do STF, como Coelho[123], e aqueles que possuem opinião contrária, como Amaral,[124] que considera que as taxas devem ser somente aquelas pagas diretamente ao Estado pelos serviços prestados e não para remunerar serviços realizados por meio de delegação.

Pedroso[125] elucida que conforme disposto em lei cabe aos Estados e ao Distrito Federal o estabelecimento dos valores de emolumentos a serem pagos pelos serviços notariais e de registros, devendo ser passada uma tabela legal de valores a serem fixadas nos cartórios em locais visíveis e de fácil acesso aos

---

[122] MELO JR. Regnoberto Marques de. Da natureza jurídica dos emolumentos notariais e registrais. 2005, p. 130.

[123] COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil.** 2005, p. 201.

[124] AMARAL, Gustavo da Silva. ISS – Materialidade de sua incidência. In: SANTI, Eurico Marcos Diniz de; SILVA, Adelmo (Coordenadores). **Curso de Especialização em Direito Tributário:** estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho. 2005, p. 488.

[125] PEDROSO, Regina. Características gerais do sistema notarial e registral. 2015, p. 1.

usuários, devendo corresponder ao efetivo custo e adequada e suficiente remuneração pelos serviços prestados.

De acordo com Ceneviva,[126] no setor privado os emolumentos se configuram como o preço do serviço, todavia, na atividade notarial e de registros não há o que se falar em preço, visto que não há variação ocorrendo conforme a lei da oferta e da procura, com os critérios de estabelecimento dos valores vindo verticalmente a partir do Poder Público, não havendo qualquer semelhança com a prática do livre mercado. Os valores são estabelecidos considerando-se a quitação da serventia, satisfação dos encargos tributários e, ainda, razoável saldo a benefício do titular, tendo em vista remunerá-lo pelos seus serviços. Para todos os serviços prestados, os notários e registradores devem oferecer recibo aos usuários.

Importante mencionar que existem serviços que não podem ser cobrados por terem caráter social, sendo gratuitos, conforme o artigo 45 da Lei n. 8.935/94, assentos do registro civil de nascimento e o de óbito e, ainda, a primeira certidão respectiva, não podendo ser cobrados emolumentos pelas certidões para aqueles que forem reconhecidamente pobres. Diante do exposto, entende-se que os serviços notariais e de registros possuem sua função social.

2.4 A IMPORTÂNCIA DA ATIVIDADE EXTRAJUDICIAL PARA O PODER PÚBLICO

A sociedade vai evoluindo com o passar dos tempos e com ela cresce também as tendências de institucionalização, que vai ganhando tanta importância que surge a necessidade de regulamentação, ver-se nascer o Direito.

De acordo com Tomazi,[127] a existência das instituições, baseado na concepção de Durkheim, ocorre para possibilitar a socialização dos indivíduos, fazendo com que os mesmos assimilem as regras e normas essenciais ao convívio em sociedade. Os serviços notariais e de registros exercidos pelos titulares que receberam delegação do Estado também vieram para regulamentar as atividades

[126] CENEVIVA, Walter. Lei dos notários e registradores comentada (Lei n. 8.935/94). 2002, p. 59.

[127] TOMAZI, Nelson Dacio. **Iniciação à sociologia**. Atual, 2001, p. 42.

sociais, estando destinados a garantir a publicidade, autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos.

A função social de um instituto é muito além dos resultados de impactos sociais que ele pode realizar, haja vista, que função é uma qualidade que um ser deve desempenhar visando concretizar objetivos que estão na sua estrutura. Juridicamente a função social é a qualidade dos seres, das coisas, dos objetos, dos bens, institutos e instituições, onde sobre as mesmas a norma jurídica atribui uma missão de representar ou ser alguém que delas possuem a titularidade.

Ou seja, é o fim essencial que certo bem jurídico deve atender dentro de sua organização, colocando para fora dessas suas consequências práticas. Pode-se dizer que a função social está diretamente relacionada ao fenômeno social, assim faz-se necessário entender as concepções de fatos sociais, os quais consistem em acontecimentos decorrentes da vida em sociedade, estas que são geradores de normas, sejam normas constantes em leis ou simplesmente normas de conduta.[128]

De acordo com Graciano,[129] os serviços notariais e registrais possuem grande importância no cenário nacional, estando presente no cotidiano tanto de pessoas físicas quanto jurídicas, tendo sua função social gerada a partir da segurança jurídica e da formalização de uma atividade negocial realizada pelos cidadãos, assessorando as partes envolvidas e qualificando suas decisões.

Sobre a importância desses serviços para a sociedade, Machado disserta:

> A intervenção do notário se faz presente em outros ramos do direito, seja no direito de família, através da elaboração de pactos antenupciais ou reconhecimento de filhos havidos fora do casamento, ou no direito sucessório, nas hipóteses de lavratura de testamento público ou cerrado, confecção de inventário e arrolamento consensual, bem como separação e divórcio

[128] ZANZANELLI, Nelson Freitas. A função social da empresa. **Revista do Curso de Direito da Faculdade de Humanidades e Direito**, v. 6, n. 6, 2009, p. 156.

[129] GRACIANO, Silvana do Rocio Ferreira da Rocha. **A função social dos serviços notariais e registrais.** Curitiba: Faculdades Integradas Santa Cruz de Curitiba, 2013, p. 298.

> consensual, indo muito além do direito de propriedade. No ato do exercício da sua atividade, por meio da idoneidade, o notário resguarda o direito do consumidor, que é um direito fundamental denominado de terceira geração, assim como os direitos difusos e coletivos. [130]

Assim, as atividades exercidas pelos notários e oficiais de registros abrangem diversos ramos do Direito, sendo responsáveis por dar validade aos atos acordados, promovendo a sua segurança jurídica, bem como podem ser vistas como um importante instrumento para garantir os direitos fundamentais dos cidadãos, tendo, portanto, uma função ético-social.

Benício[131] traz como importante função dos notários e oficiais de registro a fiscalização tributária, já que consta no artigo 134 do Código Tributário Nacional (CTN) sua competência a solidariedade em relação ao cumprimento da obrigação tributária, devendo, portanto, fiscalizar a regularidade no recolhimento dos tributos que incidem sobre os atos e negócios jurídicos inerentes ao exercício de suas funções.

Diante do exposto fica clara a importância dos serviços notariais e de registro para a sociedade, estando presente no cotidiano de pessoas físicas e jurídicas, nos mais diversos campos de atuação do Direito, buscando dar segurança jurídica e autenticidade aos atos jurídicos realizados, devendo sua atuação ser pautada em princípios.

Considerando a perspectiva do Direito comparado destaca-se a situação de Portugal, em que a função social do serviço notarial é colocada como meio de alcance da paz social, principalmente após a reforma ocorrida no ano de 2008, como bem afirma Menezes:

> Em 2014 comemoramos os 800 anos do notariado em Portugal o que por si só é revelador do peso da instituição no nosso País. No entanto, só depois da grande reforma de 2004 com a

---

[130] MACHADO, Ana Amélia Marquezi. **A função notarial como forma de prevenção de litígios.** Presidente Prudente: Faculdade de Direito de Presidente Prudente, 2008, p. 46.

[131] BENUCCI, Renato Luis. A responsabilidade civil pelos atos notariais e de registro. **Revista de Direito Imobiliário. São Paulo, ano**, v. 36, 2013, p. 241.

> “desfuncionarização” do notariado português foi possível acolher o sistema de Direito vigente de matriz romano-germânica num novo modelo de notariado latino. E, apesar de não conhecer estudos sobre a matéria, a minha percepção é a de que a imagem que a população tem da atividade notarial é muito positiva. Na verdade, hoje, o notário é um profissional liberal, dotado de fé pública, cuja atividade tem como fim último a paz social. E tem intervenção decisiva na resposta aos atuais desafios das sociedades plurais, democráticas e hiper complexas, que demandam um elevado grau de conhecimento técnico-jurídico, bem como capacidade de adaptação à permanente inovação tecnológica, informática e jurídica. Por outro lado, é um profissional que, por força da rede de Cartórios Notariais distribuídos por todo o País, está muito próximo dos cidadãos e das empresas garantindo-lhes informação especializada, segurança do comércio jurídico e proteção dos cidadãos contribuindo, assim, para o crescimento da sociedade. [132]

Portanto, verifica-se que os atos praticados por cartórios como meio para efetivação de direitos, com Brasil e Portugal se assemelhando nesse âmbito, exercendo fundamental importância para a sociedade. Dentre os principais atos praticados pelo serviço notarial em Portugal, Menezes cita:

> [...] depois da reforma de 2008, são poucos os atos que devem especialmente celebrar-se por escritura pública. Assumem relevância as justificações notariais, os atos de constituição de associações e de fundações, bem como os respectivos estatutos suas alterações e revogações. Também as típicas escrituras públicas de compras e vendas, mútuos, hipotecas, permutas, habilitações de herdeiros e partilhas de patrimônio conjugal e hereditário, continuam a ter um peso significativo na vida notarial. Significativa é ainda a importância do processo litigioso de inventário que foi transferido dos Tribunais para a competência exclusiva dos Cartórios Notariais num reconhecimento expresso, por parte do poder político e da sociedade, da confiança nos Cartórios Notariais e do especial estatuto do notário no ordenamento jurídico português. [133]

---

[132] MENEZES, João Ricardo da Costa. **Colégio Notarial do Brasil**. CNB-CF, 2017, p. 1.

[133] MENEZES, João Ricardo da Costa. **Colégio Notarial do Brasil**. CNB-CF, 2017, p. 1.

Como se pode verificar, os serviços estão sempre voltados para a resolução de litígios da sociedade, se fazendo fundamental para efetivação de seus direitos.

Faz-se importante mencionar que se observa no direito brasileiro e português um processo de desjudicialização, com casos que são resolvidos por meio de mediação nos cartórios, destacando-se a lei do oficio da cidadania e os provimentos de mediação no extrajudicial.

No direito brasileiro existe uma tendência geral ao uso da mediação e da conciliação para resolução dos conflitos, buscando reduzir a demanda do judiciário. A mediação e a conciliação se voltam para a ação de tornar as soluções pacíficas como a possibilidade de que alguém, sem defender uma das partes, possa aproximar pontos de vista diversos, de modo a cada um entender os interesses do outro.

Constitui-se, portanto, como um instrumento de solução de conflitos em situações que envolvem interesses difusos, onde a responsabilidade para a solução do problema é de cada uma das partes envolvidas.

De acordo com Alemão em Portugal foi seguido esse mesmo sentido:

> (...) procedeu a “um alargamento significativo do âmbito da exequibilidade de documentos particulares assinados pelo devedor”, suprimindo o requisito do reconhecimento notarial, entre outras coisas. A intenção já era dar celeridade ao processo, evitando-se burocracia. Mas a agilização na confecção do título de crédito só aumentou a exigência na execução. Instaurada numa fase do processo e não na outra, a celeridade cria, inevitavelmente, entupimento. E este chegou na linha final do processo, na execução, que já não depende apenas dos operadores do Direito e sim de o devedor possuir recursos. O que independe da eficiência do solicitador da execução. [134]

[134] ALEMÃO, I. Reforma da execução em Portugal–desjudicialização ou privatização. **Evocati Revista,** (20), 2007, p. 12.

Nesse contexto, verifica-se que ambos os Ordenamentos Jurídicos seguiram o caminho da desjudicialização, tendo em vista desafogar o judiciário, proporcionando maior celeridade nos processos.

2.5 DESJUDICIALIZAÇÃO E ATUACAO COOPERATIVA DO PODER JUDICIÁRIO E O REGISTRO DE IMÓVEIS

A desjudicializacao dos atos principalmente aqueles advindos da jurisdição voluntária permite a sociedade brasileira outra forma acesso à Justiça, que não apenas pelo exercício da jurisdição pelo Poder Judiciário. Tem-se aqui a questão de cooperação com o judiciário, sendo que, evitar certos litígios de chegaram ao magistrado, colaboraram com outras pessoas e até mesmo as próprias partes que, poderão, em momento posterior, necessitar da justiça para outras questões, sendo que, havendo a colaboração, o benefício será sentido por todos. [135]

O fato é que carecemos de uma releitura coletiva do Direito. A bem da verdade, toda a sociedade carece de conciliar cultura aliada a pacificação de conflitos sérios em se tratando de ordenamento jurídicos dependentes. Isso porque tanto o entendimento como as práticas cotidianas de Direito ainda estão edificados sobre os alicerces de um direito litigioso, cuja ferramenta principal é o processo, buscando-se as demais formas de prevenção e resolução de conflitos apenas em caráter eventual.

É imperioso, logicamente por questões diversas e inclusive de ordem administrativa, desmistificar a ideia de que a busca de direitos tem de ser feita necessariamente por meios litigiosos, os quais, via de regra, podem ser extremamente morosos. Não obstante, não se ignora o fato de que o montante

[135] ANDRADE, Lucas Thairone Cunha. **A Desjudicialização dos Procedimentos Especiais de Jurisdição Voluntária à Luz da Efetividade Processual**. Disponível em: https://lucascunhaandrade.jusbrasil.com.br/artigos/795903714/a-desjudicializacao-dos-procedimentos-especiais-de-jurisdicao-voluntaria-a-luz-da-efetividade-processual. Acesso julho 2021.

volumoso de processos no Poder Judiciário brasileiro exige, invariavelmente, a agilização dos meios para desafogá-lo, poupando-o de tantas demandas.

Nessa linha de raciocínio, considera-se aqui não somente a possibilidade de recorrermos às vias extrajudiciais, mas também a mais absoluta desnecessidade de solucionar os conflitos apenas pela via judicial, impondo-se considerar efetivamente a utilização concreta, e cada vez mais frequente, dos Cartórios Extrajudiciais.

E as Serventias Extrajudiciais comportam ações alternativas de resolução de conflitos em detrimento do juízo de valor dos magistrados, o que, evitando a longa demora processual, tem provocado um impacto positivo nas relações da vida civil, abarcando não apenas as formas de resoluções que se processam fora das salas de Justiça, nas vias extrajudiciais, mas também aqueles conflitos que se resolvem sem decisão judicial, ainda que seus procedimentos tramitem pelo Poder Judiciário. A exemplo, o acordo onde o juiz não interfere na vontade das partes nem decide o mérito da demanda. [136]

Em apertada síntese, os meios alternativos envolveriam todas as formas possíveis de solucionar os conflitos via composição das partes no próprio processo ou extrajudicialmente, sem o proferimento de decisão por magistrado.

Em 1997 foi publicada a Lei nº9.514 que intensificou o processo de desjudicialização pelas serventias extrajudiciais no Brasil. Trata-se de uma execução da garantia real imobiliária realizado pelo cartório de Registro de Imóveis, ao contrário da hipoteca que exigi a execução judicial, desafogando o Poder Judiciário de uma sobrecarga de processos. Como bem pontua Lamana Paiva:

> Através desta lei passou-se a permitir a prática de atos diretamente pelos cartórios, sem a intervenção judicial, visando a constituição em mora de dívida não honrada, como a realização de intimações, que ao fim e ao cabo conduzam à consolidação da propriedade em nome do credor. Com efeito, o mutuário é intimado para pagar a dívida em 15 dias e, em não o fazendo, emite-se a certidão de sua

[136] ALEMÃO, I. Reforma da execução em Portugal–desjudicialização ou privatização. **Evocati Revista,** (20), 2007, p. 12.

> constituição em mora com a qual, comprovado o pagamento do imposto de transmissão, efetua-se a averbação da consolidação da propriedade plena em nome do credor. [137]

Já a Lei 11.441/2007 permitiu a realização de separação, divórcio, inventário e partilha pela via extrajudicial pelos Tabelionatos de Notas. Conforme dados da Anoreg/BR (Associação dos Notários e Registradores do Brasil) já foram realizados mais de 2,7 milhões de atos relativos a Lei 11.441/2007 gerando economia de dinheiro público, diminuição de milhares de processos judiciais e tornando mais efetivo o acesso à justiça. O prazo médio de realização de um divórcio era de 1 ano e no inventário de 10 anos quando judicial, e caiu para 1 dia nos casos de divórcio e 15 dias no inventário quando realizado nos cartórios extrajudiciais.

A Lei nº10.931/2004 que introduziu o art. 212 e 213 na Lei de Registros Públicos (Lei nº6.015/73) permitiu a realização da retificação bilateral de área diretamente no registro de imóveis permitindo maior celeridade em relação ao processo judicial de jurisdição voluntaria. Mas cabe o interessado a escolha pelo procedimento administrativo ou prestação jurisdicional forma do parágrafo único do art. 212 da Lei nº6.015/73.

Outro exemplo eficaz do fenômeno da desjudicialização é o Protesto de Títulos. Na forma da Lei nº9.492/97 o protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida. E tem por objetivo assegurar o adimplemento de dívidas ou obrigações de forma rápida, simples e eficaz. Conforme Cristiano de Lima Vaz Sardinha[138], se destaca a utilização do protesto para recuperação de créditos tributários mediante o procedimento de protesto de certidões de dívida ativa(CDA) que gera aumento da arrecadação, redução de gastos com processos

---

[137] PAIVA, Lamana. **Desjudicialização: duas décadas de progresso**. Disponível em: https://recivil.com.br/artigo-desjudicializacao-duas-decadas-de-progresso-por-joao-pedro-lamana-paiva/ Acesso em: 20 junho 2021.

[138] SARDINHA, Cristiano de Lima Vaz. Cartórios e Acesso a Justiça: A contribuição das serventias extrajudiciais para sociedade contemporânea, como alternativa ao Poder Judiciário. 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2021, p.129.

judiciais e gratuidade em relação aos emolumentos, pois o pagamento será realizado pelo devedor quando da liquidação do título ou do cancelamento.

Dessa forma, a desjudicialização tem se mostrado como o melhor caminho para solução dos conflitos, com o serviço notarial e registral se mostrando como um importante aliado nesse processo. Conforme o XIII Congresso Internacional de Direito Comparado - Instituto Internacional de Direito Comparado Luso-Brasileiro:

> (...) O tema da desjudicialização tem tido desenvolvimentos vários quanto a determinadas áreas do notariado (...). É indispensável o contributo do notariado para a realização prática do Direito, cientes de que assim contribuirão para o bem comum.

O processo de desjudicializacao, além dos efeitos do aumento da celeridade nos processos e diminuição das demandas judiciais, teve o condão, por exemplo, alterar a escolha da forma de garantia dos negócios imobiliários. Veremos a seguir que a publicação da Lei nº9.514/97 alargando a utilização da alienação fiduciária para os bens imóveis acabou por diminuir substancialmente a utilização da hipoteca que continuou com uma execução judicial mais demorada e complexa para recuperação das garantias.

Nos Estados Unidos, no que concerne a execução das garantias imobiliárias, existe um modelo público desjudicializado. Como se trata de um sistema federativo que historicamente confere forte autonomia aos seus estados, cada ente desenvolveu uma legislação diferente que acaba por dificultar a sistematização da forma de execução. Como explica Cirluzo:

> Ainda assim, como a maior parte dos estados-menbros adotou procedimentos similares às *Federal Rules of Civil Procedure* – legislação inspirada no modelo inglês – é possível, a partir dela, a extração de alguns elementos comuns, dentre eles o tratamento dispendido a execução como matéria administrativa, fazendo uso de agentes desta natureza para conformação da prática. Pelo procedimento, após a expedição do *writ of execution* pelo tribunal, é designado, em lugar dos *enforcement agents* privados que atuam no ordenamento britânico, um agente público administrativo, que pode ser um sheriff – oficial do condado, formalmente inseridos na

> estrutura organizacional do Poder Executivo, sendo, inclusive, eleito para o exercício da função, remunerados por honorários a cargo do executado mas antecipados pelo exequente - ou um *marshall* – com funções semelhantes as do *sheriff,* responsável pelos writs federais - , que ficará encarregado da constrição e alienação dos bens do devedor até a recuperação do crédito.[139]

Importante destacar que apenas alguns estados americanos seguem o modelo acima descrito. Nos demais a execução hipotecária transcorre através do poder judiciário. No Brasil a fato de termos uma lei federal (Lei nº9.514/1997) de aplicação conforme em todo país para execução extrajudicial da alienação fiduciária somada a capilaridade dos cartórios extrajudiciais no Brasil, presente em todos municípios, contribui para alcançar e efetivar o acesso à justiça na esfera extrajudicial.

[139] CILURZO, Luiz Fernando. **A desjudicialização na execução por quantia**. 2016. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016. doi:10.11606/D.2.2016.tde-29082016-122503. Acesso em: out.2021.

Capítulo 3

GARANTIAS IMOBILIÁRIAS NO BRASIL

3.1 BREVE HISTÓRICO

No Brasil, o negócio imobiliário foi instituído pela Lei nº 1.237, de 24 de setembro de 1864. Em princípio, quando tudo era público, dava-se pela simples declaração discriminatória entre o público e o particular praticada pelos vigários dentro das suas respectivas paróquias. Contudo, com a expansão rápida do Brasil, quando mais pessoas necessitavam de moradia, fez com que este negócio sofresse alterações e se tornasse cada vez mais atrativo e competitivo.[140]

Destarte, acerca da evolução dos negócios imobiliários na legislação brasileira, faz-se necessário referenciar a Resolução de 17 de julho de 1822, que suspendeu as concessões de terras a grandes comerciantes de Portugal feitas com o nome de Sesmarias. Dois anos mais tarde, a Constituição Federal de 1824, aboliu o confisco de terras e consagrou o respeito à propriedade podendo ocorrer doravante somente na forma de desapropriação por utilidade ou por necessidade pública, assegurada prévia indenização.[141]

O registro dessas terras, apesar de já ser estabelecido pela Lei Orçamentária nº 317/1843 e posteriormente pelo Decreto nº 482/1846, passou a ser exigido no ano de 1854, por meio do Decreto nº 1.318. Foi estabelecido que todos aqueles que possuíssem terra, independente do título de propriedade ou possessão deveriam registrá-las, excetuando-se aqueles que haviam recebido as terras por meio de sesmarias e outras concessões do Governo Geral ou Provincial.[142] Desde esse momento, portanto, a posse de terras foi legitimada.

---

[140] MONTEIRO, Adriana Roseno; VERAS, Antonio Tolrino de Rezende. A questão habitacional no Brasil. **Mercator (Fortaleza)**, v. 16, 2017, p. 4.

[141] COSTA PORTO, José da. **Estudo sobre o sistema sesmarial.** Recife: Imprensa Universitária, 1965, p. 97.

[142] CARVALHO, Afrânio de. **Registro de imóveis:** comentários ao sistema de registro em face da

Com isso, aparece pela primeira vez na legislação brasileira o registro da propriedade de imóvel, que era feito pelo possuidor, que escrevia as suas declarações ou as fazia escrever por outrem, em duas cópias, os assinando ou pedindo que alguém o fizesse, no caso de não saber ler e escrever, conforme consta no art. 93, do Decreto Lei nº 1.318/1854.

Além do possuidor, nestas declarações deveriam constar a denominação da freguesia onde o imóvel está situado, sua área, seus limites e confrontantes, caso estes fossem conhecidos. Desta forma os documentos eram entregues aos vigários que os conferiam e se os mesmos estivessem dentro das regras, colocavam notas indicativas da data de entrega, devolvendo uma das vias.[143] É interessante ressaltar que, ainda hoje se utiliza processo similar, apenas este se tornou mais seguro e complexo.

Outra lei importante na evolução dos negócios imobiliários é a chamada Lei Hipotecária nº 1.237 de 1864, trazendo importantes modificações que perduram até os dias de hoje, como o princípio da territorialidade, que impõe a efetivação do registro no local em que a terra está situada, possibilitando um maior controle das terras por parte dos governantes. Para Balbino Filho,[144] esse foi o momento que o registro de imóveis foi regularizado de fato, para o autor, até então ele era exercido por vigários, com finalidade apenas de discriminar o domínio público do instituto.

No ano de 1865, de acordo com Carvalho[145] tem-se a Lei nº 3.453, que trouxe em seu bojo a normatização dos títulos de propriedade de imóveis, que

lei n. 6.015, de 1973, com as alterações da lei n. 6.216, de 1975, lei n. 8.009, de 29.03.1990, e lei n. 8.935, de 18.11.1994. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 252.

[143] CARVALHO, Afrânio de. **Registro de imóveis:** comentários ao sistema de registro em face da lei n. 6.015, de 1973, com as alterações da lei n. 6.216, de 1975, lei n. 8.009, de 29.03.1990, e lei n. 8.935, de 18.11.1994. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 252.

[144] BALBINO FILHO, Nicolau. **Registro de imóveis**: doutrina, prática e jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 81.

[145] CARVALHO, Afrânio de. **Registro de imóveis:** comentários ao sistema de registro em face da lei n. 6.015, de 1973, com as alterações da lei n. 6.216, de 1975, lei n. 8.009, de 29.03.1990, e lei n. 8.935, de 18.11.1994. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 252.

deveria ser realizada entre pessoas vivas, excluindo-se, portanto, a transmissão por *causa-mortis* e por atos judiciários.

Logo após veio o Decreto nº 370, de 2 de maio de 1890, que também incluiu entre os atos sujeitos a registro a transmissão do domínio entre vivos. (Art. 234). As mudanças trazidas por esse não foram substanciais. As novas alterações só vieram com a promulgação do Código Civil brasileiro em 1916, erguendo o registro imobiliário em instituição pública, de caráter jurídico, tornando-o apto a dar certeza à propriedade e garantia ao crédito real.

Em 1928 um novo Decreto é instituído para regular os negócios imobiliários. O Decreto nº 18.542/1928, que regulamenta a Lei nº 4.827/1924, trouxe um importante princípio, utilizado até os dias de hoje, o chamado princípio da continuidade. Este princípio estabelece que para uma terra ser transferida ou inscrita, faz-se fundamental o registro do título anterior, conforme disserta Carvalho.[146]

Todavia, pelo fato da lei utilizar-se do princípio da continuidade tanto para transferência quanto para inscrição viu-se a necessidade de separar tais termos, considerando que para efetuar uma inscrição não haveria titular anterior, essa diferenciação veio por meio do Regulamento nº 4.857 de 1939, estabelecendo a inscrição como constituição de ônus reais. Já o Decreto-Lei nº70/1966 inovou com a execução extrajudicial da hipoteca e a cédula hipotecária, influenciada no conceito de *trust* norte-americano. Todavia, a execução extrajudicial da hipoteca na forma do Decreto-Lei nº70/1966 é restrita aos contratos habitacionais expedidos pelas instituições financeiras e previa a realização de garantias por “agente fiduciário” que foi alvo comum de críticas em razão de abusos cometidos.

Após anos sem novas atualizações nas legislações referentes aos negócios imobiliários, no ano de 1973, quando a Lei nº 6.015 foi estabelecida, trouxe, em seu bojo, todos os princípios norteadores do Registro Imobiliário. Essa lei também foi responsável por criar uma matrícula para cada imóvel registrado, o

[146] CARVALHO, Afrânio de. **Registro de imóveis:** comentários ao sistema de registro em face da lei n. 6.015, de 1973, com as alterações da lei n. 6.216, de 1975, lei n. 8.009, de 29.03.1990, e lei n. 8.935, de 18.11.1994. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 254.

que facilitou bastante para sua localização e expedições de certidões, já que todas as suas características podiam ser encontradas.[147]

Sendo que apenas em 1997, através da lei nº9.514, foi introduzida a alienação fiduciária em garantia de bens imóveis no Brasil. O Código Civil de 2002 também trouxe mudanças para os negócios imobiliários sempre visando sua melhoria, dando maior foco e importância aos registros imobiliários, destacando-se as características para titularidade de uma propriedade. Neste sentido merecem destaque o artigo 1.245 e seguintes que estabelece a forma de transmissão da propriedade entre vivos mediante o registro de título translativo no registro de imóvel e suas peculiaridades.

Assim, tem-se o registro de imóveis com mais formalidades, todavia, com um maior controle. Vale ressaltar que a Constituição Federal vigente, em seu art. 22, Incisos I e XXV estabelece a competência privativa da União para legislar sobre Direito Civil e Registros Públicos.

O mercado imobiliário no Brasil pode ser visto desde a época do Brasil Colônia, todavia, ainda não se tinha como foco utilizá-lo para desenvolvimento econômico e social do país, muito provavelmente não se tinha mesmo a ideia de quão importante era. Nesse período pela falta de uma moeda exclusivamente brasileira, o mercado era feito basicamente com a presença de moedas estrangeiras e com escambo.

Assim, não havia uma preocupação clara com sistemas de financiamentos. Conforme destacam Vieira, Pereira e Pereira,[148] apesar de o Banco do Brasil ter iniciado suas atividades no ano de 1808, sua função era apenas de assegurar a emissão da moeda para atender as necessidades da coroa portuguesa.

---

[147] GANDOLFO, Maria Helena Leonel. Reflexões sobre a matrícula 17 anos depois. **Revista de Direito Imobiliário do IRIB, [S.L]**, n. 33, 1994, p. 105.

[148] VIEIRA, José Augusto Gomes; PEREIRA, Heider Felipe Silva; PEREIRA, Wilton Ney do Amaral. Histórico do sistema financeiro nacional. **Revista Científica da FAEX**, Minas Gerais, 2.ed., ano 1, 2012, p. 147.

A busca por um sistema de financiamento de imóveis no Brasil se inicia por volta da década de 1950 com a expansão econômica do país, verificando-se um crescente desempenho das operações bancárias.

> Com o crescimento do número de pessoas que viviam em subúrbios e o aumento no número de assentamentos irregulares nas cidades, o processo de industrialização veio acompanhado da consolidação das periferias como local de moradia da população de baixa renda. Já no início da década de 1950, as necessidades habitacionais, que não levavam em conta as favelas e cortiços que se alastravam pelas cidades brasileiras, eram estimadas em 3,6 milhões de moradias. Uma importante limitação do sistema da Casa Popular, vigente até meados dos anos 1960, era a ausência de um indexador dos contratos. Durante todo o período anterior a 1964 – ano em que foi criado o Sistema Financeiro de Habitação –, não havia um mecanismo de crédito habitacional estruturado capaz de articular a oferta e a demanda de recursos necessários para a realização de investimentos habitacionais. Na maioria das vezes, o crédito era obtido de maneira isolada, através do esforço individual. Quando as operações eram intermediadas por bancos, a captação de recursos junto ao público era remunerada com taxas de juros nominais constantes. Com a aceleração do processo inflacionário, as remunerações reais tornaram-se negativas, o que desestimulou a oferta de fundos e inviabilizou as operações de crédito.[149]

Todavia, nada mudou até os anos iniciais da década de 1960, quando em pleno período da Ditadura Militar no Brasil foi promulgada a Lei nº 4.380, de 21 de agosto de 1.964, que instituiu a Correção Monetária nos Contratos Imobiliários de Interesse Social e, ainda, o Sistema Financeiro para aquisição da casa própria, o Banco Nacional da Habitação (BNH), as Sociedades de Crédito Imobiliário, as Letras Imobiliárias, o Serviço Federal de Habitação e Urbanismo e deu outras providências. A lei inaugurou uma nova forma de adquirir um imóvel no Brasil, tornando-o mais acessível.

Geist[150] elucida que foi a partir da referida lei que criou o Sistema Financeiro de Habitação (SFH) que o mercado imobiliário no Brasil começou a se

---

[149] Associação Brasileira de Entidades de Crédito Imobiliário e poupança - ABECIP. **O crédito imobiliário no Brasil**: caracterização e desafios. São Paulo: FGV, 2007, p. 4.

[150] GEIST, Vitor Henrique. **Financiamento habitacional e as opções de taxas de juros.**

modificar, até então prevalecia um sistema financeiro incipiente, principalmente, se tratando de fins habitacionais. O SFH, de acordo com o autor, veio para disponibilizar recursos às famílias para aquisição de imóveis para moradia, assim como eliminar o déficit habitacional do país. Percebeu-se, portanto, nesse momento, uma maior preocupação com o desenvolvimento econômico e social do país, entendendo que a moradia era um meio para tanto.

A partir da promulgação da Lei nº 4.380/64, quando se implantou a correção monetária nos contratos de financiamento habitacional o que, segundo menciona Ferreira,[151] trouxe maior participação da iniciativa privada, possibilitando atrair poupança para financiar o sistema de financiamento de imóveis.

Para realizar essas operações de financiamento de imóveis contava-se com o Banco Nacional de Habitação (BNH), que tinha suporte de companhias, associações e sociedades de crédito como Companhias de Habitação (COHAB's), das Cooperativas Habitacionais (COOPHAB's), das Sociedades de Crédito Imobiliário (SCI's) e das Caixas Econômicas Federal (CEF) e Estaduais (CEE's), além das Associações de Poupança e Empréstimo (APE's). O Sistema de Financiamento Habitacional (SFH) será melhor detalhado no tópico a seguir, descrevendo até o surgimento do atual Sistema de Financiamento Imobiliário (SFI).

3.2 DO SISTEMA DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL (SFH) AO SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO (SFI)

O Sistema de Financiamento Habitacional (SFH) durante um longo período foi o único sistema de financiamento de imóveis vigente no Brasil, proporcionando diversas medidas para facilitar a aquisição da casa própria. De acordo com Cagnin,[152] o SFH opera a partir do saldo agregado das cadernetas de

Monografia (Graduação em Administração) Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2008, p. 26.

[151] FERREIRA, T. P. A concessão de subsídios por meio do sistema financeiro de habitação. Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2004, p. 47.

[152] CAGNIN, Rafael Fagundes. A evolução do financiamento habitacional no Brasil entre 2005 e 2011 e o desempenho dos novos instrumentos financeiros. **Boletim de Economia**, [S.L], n. 11, 2012, p. 7.

poupança do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo (SBPE), tendo como objetivo atender os segmentos sociais de renda média.

Costa[153] ensina que o SFH opera por duas vias principais, com o uso do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e com os recursos captados em caderneta de poupança e letras hipotecárias.

Por meio das COHABs e COOPHABs, o BNH destinava os recursos para o financiamento das moradias, tendo como uma das condições que o rendimento da família fosse de até 6 (seis) salários mínimos, percebendo-se uma busca por beneficiar as pessoas com menor renda. Conforme destaca Ferreira,[154] o SFH tinha dois focos na população: a classe de baixa renda, tendo a COHAB e a COOPHAB como promotoras; e as classes mais altas através do SBPE.

Todavia, apesar dos esforços para atingir as classes mais baixas, o SFH não obtinha o êxito necessário, a crise econômica atingiu profundamente os assalariados, assim, os altos valores e o tempo limite para o financiamento do imóvel levaram à inadimplência e, consequentemente, o SFH entrou em crise a partir dos anos 1980.[155]

> A insuficiência da estrutura de financiamento se mostra com a reversão da trajetória de expansão do crédito habitacional em meados dos anos 80. O sistema que chegou a atender 70% do incremento anual da demanda por domicílios, atualmente é incapaz de atender a 10% dela (dados de 2003). O volume de crédito, que chegou a representar 57% do total de empréstimos ao setor privado, voltou a estar em patamar semelhante ao que esteve no início dos anos 70. É interessante notar que, mesmo no auge do sistema, cerca de 38% dos novos domicílios receberam financiamento do Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo (SBPE) ou do FGTS. Outro ponto a ser destacado é o fato de que

---

153 COSTA A. C. A. Mercado de crédito: uma análise econométrica dos volumes de crédito total e habitacional no Brasil. **BACEN**. TD n. 87, 2004.

Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/pec/wps/port/wps87.pdf> Acesso em set.2021.

154 FERREIRA, T. P. A concessão de subsídios por meio do sistema financeiro de habitação. Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2004, p. 48.

155 AZEVEDO, Sérgio de. **Vinte e dois anos de política de habitação popular (1964-1986)**: criação, trajetória e extinção do BNH. Rio de Janeiro: FGV, 1991, p.35.

> o SFH não obteve sucesso em destinar recursos à população de baixa renda, pelas próprias limitações de renda dessa parcela da sociedade. [...] Outra evidência da insuficiência do sistema é a reversão do processo de acumulação de capital habitacional no Brasil.[156]

Dessa forma tem-se no cenário econômico e político da década de 1980, um dos maiores problemas para a decadência do SFH: a população foco não era atingida, principalmente, porque a crise os afetava. A ditadura militar ainda era presente no país, com o governo de Figueiredo, que foi marcado no campo econômico pelo agravamento da crise econômico tanto no âmbito interno quanto no externo em decorrência das altas taxas de juros do mercado internacional, bem como pelo segundo choque do petróleo ocorrido no ano de 1979.

Esse governo também foi palco do aumento da dívida externa, do crescimento negativo do PIB e de altos índices inflacionários. Figueiredo continuou com a política internacional adotada pelos governos anteriores, priorizando as relações comerciais com os países que propiciassem vantagens ao desenvolvimento nacional. Sobre o assunto, Zornoff afirma:

> A década de 1980 foi marcada por grandes turbulências internacionais, a começar pelo 2º Choque do Petróleo, quando os preços dos produtos duplicaram. Neste sentido, dada uma contração de crédito internacional motivada pela contração monetária adotada pelos EUA, o padrão de crescimento brasileiro (baseado em captação de poupança externa) foi diretamente afetado. Aliado a este fato estão a queda dos preços das exportações brasileiras e a alta inflação. Com os acontecimentos supracitados, planos restritivos foram adotados para conter o avanço da inflação na década e prejudicaram o avanço no financiamento de imóveis tanto para as classes altas quando para as baixas, já que comprimiam os salários mediante perda do poder de compra. Com isto, durante a década de 1980 (especialmente o período de 1980 e 1984), a capacidade de financiamento de imóveis pelo SFH foi fortemente afetada, já que as suas principais

[156] Associação Brasileira de Entidades de Crédito Imobiliário e poupança - ABECIP. **O crédito imobiliário no Brasil**: caracterização e desafios. São Paulo: FGV, 2007, p. 4.

> fontes de recursos (FGTS, poupança e pagamento dos financiamentos) são pró-cíclicas.[157]

Frente a essa problemática, em 1986 foi realizada uma reformulação do SFH, com a extinção do BNH e a entrada da Caixa Econômica Federal (CEF) na administração e controle dos empréstimos concedidos com os recursos do FGTS e do fundo de Estabilização (FE), ficando responsável também pelas garantias a eles vinculadas.

Como bem destaca Royer,[158] a CEF passou a ser a principal instituição responsável pela política habitacional. As configurações assumidas pelo SFH com a reformulação de 1986 são vigentes até os dias de hoje:

> A configuração atual do SFH é produto da profunda reestruturação estabelecida pelo Decreto-Lei nº 2.291 de 1986 em resposta à queda do número de financiamentos e do desequilíbrio patrimonial verificados no início da década. Nessa ocasião, foi extinto o Banco Nacional de Habitação (BNH), que até então coordenava o sistema. Suas atribuições foram distribuídas entre o Ministério de Desenvolvimento Urbano e Meio Ambiente, que assumiu a responsabilidade pela formulação da política habitacional e de desenvolvimento urbano, papel atualmente desempenhado pelo Ministério das Cidades; o Conselho Monetário Nacional (CMN), que passou a ser o órgão central do sistema, disciplinando e controlando o SFH/SBPE; o Banco Central do Brasil (BCB), responsável pelas atividades de fiscalização das instituições financeiras integrantes do sistema e pelas normas de alocação dos depósitos de poupança, e a Caixa Econômica Federal (CEF) que assumiu a administração do passivo, ativo, pessoal e imóveis do BNH, assim como a gestão do FGTS. Pelas regras atuais estabelecidas pelo CMN (Resolução nº 3.932/2010), do saldo da caderneta de poupança do SBPE, 65% devem ser direcionados ao financiamento imobiliário, dos quais 80% (52% do saldo da poupança) funcionam como *funding* das operações de financiamento habitacional no âmbito do SFH e 20% (13% do saldo)

---

[157] ZORNOFF, Rafael dos Santos. **Sistemas de financiamento imobiliário:** comparação entre Brasil e EUA. Monografia (Ciências Econômicas). Campinas: Universidade Estadual de Campinas, 2012, p. 29.

[158] ROYER, Luciana de Oliveira. **Financeirização da política habitacional: limites e perspectivas**. 2009. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo, p. 67.

> podem ser utilizados em operações imobiliárias a taxas de mercado, sendo que 50% (6,5% do saldo) destas operações devem necessariamente ser direcionadas à habitação.[159]

Outra mudança importante no Sistema de Financiamento Habitacional no Brasil ocorreu no ano de 1995, quando a Político Habitacional do Governo Federal passou a ser conduzida pelo Ministério do Planejamento e Orçamento (MPO) o que propiciou atendimento prioritário às demandas por habitação social com a democratização do acesso aos recursos de financiamento.

3.3 SISTEMA FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO (SFI)

O Plano Real trouxe maior estabilidade econômica ao país, assim, com um cenário favorável ao setor imobiliário, um novo sistema de financiamento surgiu para figurar ao lado do SFH, o Sistema de Financiamento Imobiliário (SFI), criado no ano de 1997, no governo do então Presidente Fernando Henrique Cardoso. De acordo com Zornoff,[160] o SFI foi criado com o intuito de estimular o crédito imobiliário a partir do uso de novos instrumentos de captação de recursos com maior liquidez, sendo inspirado no sistema norte-americano de crédito imobiliário.

O SFI foi criado a partir da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, se configurando como um complemento ao SFH, contudo, ao contrário deste, sua captação de recursos ocorre no mercado, tendo como principais instrumentos, os certificados de Recebíveis Imobiliário (CRI) e as Letras de Crédito Imobiliário. A segurança jurídica fica a cargo da implantação de mecanismos de garantias contratuais mais eficazes, especificamente, a utilização da alienação fiduciária de bens imóveis, enquanto o SFH é pautado na hipoteca.

Assim, a Lei nº 9.514/97 surge em um momento ineficiência do modelo de concessão de crédito existente no Brasil, quando as instituições

---

[159] CAGNIN, Rafael Fagundes. A evolução do financiamento habitacional no Brasil entre 2005 e 2011 e o desempenho dos novos instrumentos financeiros. **Boletim de Economia**, [S.L], n. 11, 2012, p. 16.

[160] ZORNOFF, Rafael dos Santos. **Sistemas de financiamento imobiliário:** comparação entre Brasil e EUA. Monografia (Ciências Econômicas). Campinas: Universidade Estadual de Campinas, 2012, p. 29.

financeiras, exceto as públicas, não tinham interesse em lidar com esse mercado, quer seja pelos altos índices de inadimplência em consequência da degradação da renda da população e altas taxas inflacionárias, ou pela ineficiência do meio garantidor do crédito utilizado até então – a hipoteca.

Dentre as mudanças verificadas com a vigência do SFI destaca-se a ausência de limite estabelecido de financiamento ou teto para as taxas de juros cobradas, além de não estabelecer valores máximos para os valores dos imóveis, com contratos menos restritos. O objetivo foi de ampliar a atuação do sistema habitacional, abrindo novas faixas de renda, além de trazer outras garantias além da hipotecária, como a alienação fiduciária.

3.4 ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA NA GARANTIA DE BENS IMÓVEIS EM UM CONTEXTO HISTÓRICO

No Brasil, verifica-se a história da alienação fiduciária apenas na década de 1960, mais especificamente, em 1965, inserida no Ordenamento Jurídico brasileiro pela Lei nº 4.728, tendo como objetivo apenas a fidúcia de bens móveis. Sua inserção no Brasil se deu pela necessidade de progressão econômica, estimulando o crédito para o consumo de bens duráveis, como eletrodomésticos e automóveis, promovendo, também, o crescimento da indústria nacional.

Até então não havia maior regulamentação sobre o instituto da alienação fiduciária em garantia de bens móveis, sendo totalmente baseada na boa fé, não se considerando os riscos corridos pelo credor. Até que em 1969 foi publicado o Decreto n. 911, que garantiu aos credores a retomada do bem do qual era possuidor nos casos de inadimplência, através de uma ação de busca e apreensão.[161]

Assim, destacando sobre o cenário e a necessidade do surgimento da alienação fiduciária no Brasil, Pereira disserta:

> O contrato de alienação fiduciária nasceu, tal como é hoje, das exigências do progresso econômico. As técnicas tradicionais de

[161] LIMA, Frederico Henrique Viegas de. **Da alienação fiduciária na garantia de coisa imóvel.** Curitiba: Juruá Editora, 2010, p. 33.

> garantia creditícia se mostraram insuficientes para suportar a multiplicidade de operações no corpo dos bens móveis. Era necessária, pois, uma nova modalidade de garantia. [162]

Dessa forma, a inserção da alienação fiduciária no Brasil se deu por necessidade da própria economia brasileira, que precisava ser expandida, encontrando nesse instituto um meio para tanto, sendo aplicada por muitos anos apenas para bens móveis duráveis.

Suas vantagens estavam de um lado facilitar o acesso ao crédito ao consumidor e de outro dar mais garantias de pagamento ao credor, considerando que torna mais rápida a recuperação de seu crédito, visto que pode retomar o bem repassado, conforme Lima:

> [...] o sucesso da alienação fiduciária em garantia de bens móveis radica na própria configuração do instituto, uma vez que a partir da contratação surge a propriedade fiduciária, nos moldes da propriedade resolúvel em favor do credor, permanecendo o devedor com a posse direta do bem, enquanto perdurar a obrigação principal, da qual a propriedade fiduciária é acessória.[163]

Por muitos anos permaneceu no Brasil a alienação fiduciária de bens móveis, quando em 1997, com o advento da lei nº 9.514, o instituto passou a ser aplicado também para os bens imóveis.

A referida lei surgiu em um momento de falência do modelo de concessão de crédito existente no Brasil, quando as instituições financeiras, exceto as públicas, não tinham interesse em lidar com esse mercado, quer seja pelos altos índices de inadimplência em consequência da degradação da renda da população e altas taxas inflacionárias, ou pela ineficiência do meio garantidor do crédito utilizado até então - a hipoteca. O tópico a seguir detalha sobre a alienação

---

[162] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil.** 23.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 380.

[163] LIMA, Frederico Henrique Viegas de. **Da alienação fiduciária na garantia de coisa imóvel.** Curitiba: Juruá Editora, 2010, p. 35.

fiduciária de bens imóveis no Ordenamento Jurídico brasileiro, descrevendo a referida lei e seus desdobramentos.

3.5 A ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BENS IMÓVEIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

A alienação fiduciária foi inserida no Ordenamento Jurídico por meio da Lei nº 9.514/1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário, institui a alienação fiduciária de coisa imóvel e dá outras providências. A referida lei inaugurou uma nova fase nos negócios imobiliários no Brasil, possibilitando que os bancos passassem a trabalhar com esse sistema, podendo retomar o bem no caso de inadimplemento.

Saad tratou alienação fiduciária como sendo:

> [...] contrato de efeitos reais que visa à constituição de direito real acessório de garantia, segundo o qual se transferem ao fiduciário (credor) a propriedade resolúvel e a posse indireta de uma coisa, com a finalidade de assegurar o cumprimento da obrigação principal pelo fiduciante (devedor) que se tornará possuidor direto do aludido bem.[164]

Assim, com a alienação fiduciária de bens imóveis, o imóvel é transferido para o devedor como possuidor direto, seu nome somente é atribuído à propriedade quando este quita sua dívida com o credor.

O artigo 22 da Lei nº 9.514/1997 define alienação fiduciária como "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". Ratificando-se o conceito de que se trata da transferência da propriedade imóvel pelo fiduciante ao fiduciário, tendo garantia a própria propriedade que fica a ele alienada e, em caso de inadimplemento, lhe pode ser retomada.

A alienação fiduciária no Ordenamento Jurídico brasileiro é feita a partir de um contrato, onde fiduciante e fiduciário acordam a transferência do bem como posse indireta até que o pagamento da dúvida seja quitado, somente com

---

[164] SAAD, Renan Miguel. **A alienação fiduciária sobre bens imóveis.** Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 82.

essa condição o imóvel é passado para a sua propriedade em definitivo, conforme menciona Vaz:

> O contrato de alienação fiduciária é elaborado como se fosse uma mera transferência de propriedade, entretanto a declaração de vontade ínsita de onde nasce o negócio é no sentido de que o imóvel restará em nome do credor, através do instituto da propriedade resolúvel, mas apenas tão somente com o escopo de garantir o seu crédito, até que ocorra o pagamento do débito e seus encargos.[165]

Desta forma é possível dizer que se cria uma obrigação com a assinatura do contrato de alienação fiduciária, onde o devedor se compromete com o pagamento do imóvel dentro das condições estipuladas pelo credor e este, por sua vez, se compromete em transferir o imóvel com posse em definitivo para o devedor.

Importante se faz destacar que a alienação fiduciária de bens imóveis, na forma concebida pela Lei nº 9.514/97, teve por escopo fomentar o sistema de financiamento habitacional. Entretanto, alterações legislativas no artigo 22 da Lei nº 9.514/97 e o artigo 51 da Lei nº10.931/2004 acabaram ampliando a utilização da alienação fiduciária para obrigações em geral.

Loureiro[166] com base no contrato de alienação fiduciária de bens imóveis destaca como características desse instituto: negócio jurídico bilateral; oneroso; comutativo; formal; e acessório. Bilateral por seu contrato gerar obrigação para ambas às partes, oneroso por ambas as partes sofrerem influência de natureza proporcional em sua ordem patrimonial com o objetivo de obter vantagem correlata, comutativo pelas obrigações para as partes serem proporcionais, formal por exigir a observância de formalidades e acessório, considerando a relação de prejudicialidade que possui com a obrigação principal a que se serve a garantir.

---

[165] VAZ, Ubirayr Ferreira. **Alienação fiduciária de coisa imóvel:** reflexos da lei n. 9.514/97 no registro de imóveis. Porto Alegre: Safe. 1998, p. 56.

[166] LOUREIRO, Francisco Eduardo. **Código Civil Comentado:** doutrina e jurisprudência: Lei n. 10.406, de 10.01.2002. Barueri, SP: Manole, 2011, p. 1.370.

Acerca das implicações jurídicas do instituto Loureiro elucida que:

> A propriedade fiduciária constitui patrimônio de afetação, porque despida de dois dos poderes federados do domínio – jus utendi e fruendi -, que se encontram nas mãos do devedor fiduciante. O credor fiduciário tem apenas o jus abutendi e, mesmo assim, sujeito à condição resolutiva, destinado, afetado somente a servir de garantia ao cumprimento de uma obrigação. O direito de dispor, na verdade, está atrelado à cessão do crédito garantido. A propriedade-garantia é acessória à obrigação e segue sua sorte. A peculiaridade é que, ao contrário das demais garantias reais, incide não sobre coisa alheia, mas sobre coisa própria transferida ao credor, embora sob condição resolutiva. [167]

A natureza jurídica da alienação fiduciária é alvo de controvérsias no Direito brasileiro, dividida em quatro teorias diferentes aqueles que consideram a natureza jurídica de direito real de garantia, propriedade resolúvel, patrimônio de afetação ou direito real de aquisição. Para Vitor Kumpel a alienação fiduciária não é direito de garantia pela ausência de circulabilidade inerente aos direitos de garantia e o fato do bem permanecer na titularidade do devedor até a excussão. Também entende não ser uma propriedade resolúvel visto que ao celebrar o negócio o credor fiduciário não se torna proprietário do bem resolúvel, não ingressa no patrimônio do credor, e nem o devedor fiduciante se torna titular reivindicante. O artigo 1368-B do Código Civil dispõe a alienação fiduciária como direito real de aquisição, mas, ao contrário do compromisso irretratável de compra e venda, não há acessoriedade e nem apenas uma relação jurídica cujo objetivo é adquirir um bem. [168]

Por fim, a alienação fiduciária seria um patrimônio de afetação pois recai sobre o direito de propriedade para “afetá-lo” à satisfação preferencial de uma

---

[167] LOUREIRO, Francisco Eduardo. **Código Civil Comentado:** doutrina e jurisprudência: Lei n. 10.406, de 10.01.2002. Barueri, SP: Manole, 2011, p. 1.372. KUMPEL, Vitor Frederico. **A natureza jurídica da alienação fiduciária.** Disponível em: https://www.migalhas.com.br/coluna/registralhas/212459/a-natureza-juridica-da-alienacao-fiduciaria

[168] KUMPEL, Vitor Frederico. **A natureza jurídica da alienação fiduciária.** Disponível em: https://www.migalhas.com.br/coluna/registralhas/212459/a-natureza-juridica-da-alienacao-fiduciaria

dívida especifica. Ou seja, não se comunicam com os demais bens da pessoa, mas permanecem confinados juridicamente. [169] Chalhub leciona:

> Ao ser contratada a alienação fiduciária, o devedor-fiduciante transmite a propriedade ao credor-fiduciário e, por esse meio, demite-se do seu direito de propriedade; em decorrência dessa contratação, constitui-se em favor do credor-fiduciário uma propriedade resolúvel; por força dessa estruturação, o devedor-fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição suspensiva, e pode tornar-se novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida que constitui objeto de contrato principal.[170]

Importante destacar que até a promulgação do Código Civil de 2002, a alienação fiduciária de bens móveis era disciplinada pelo Decreto-Lei nº 911/69. No Código Civil de 2002 a alienação fiduciária passou a ser regulamentada pelos seus artigos 1.361 e 1.368, todavia, nenhuma alteração substancial foi realizada no instituto, salientando-se que o Decreto-Lei citado continuou em vigência com os seus dispositivos referentes à busca e apreensão.

Já no ano de 2004 foi publicada a Lei nº 10.931/2004 que alterou de forma relevante o referido Decreto-Lei, bem como inseriu um novo artigo no Código Civil de 2002, artigo 1.368-A, que dispôs: “as demais espécies de propriedade fiduciária ou de titularidade fiduciária submetem-se à disciplina específica das respectivas leis especiais, somente se aplicando as disposições deste Código naquilo que não for compatível com a legislação especial”.

De acordo com Loureiro:

> Há, porém, profusa legislação especial tratando da matéria. Pode-se afirmar a atual coexistência de triplo regime jurídico da propriedade fiduciária: o Código Civil disciplina a propriedade fiduciária sobre coisas móveis infungíveis, quando o credor fiduciário não for instituição financeira; o art. 66-B da Lei nº 4.728/65, acrescentado pela Lei nº 10.931/2004, e o Decreto-lei nº

[169] OLIVEIRA, Carlos Eduardo Dias de**. Patrimônio de Afetação, Regime Fiduciário e Screw Account.** Disponível em: https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-notariais-e-registrais/347127/patrimonio-de-afetacao-regime-fiduciario-e-escrow-account

[170] CHALHUB, Melhim Namem. **Negócio Fiduciário.** São Paulo: Renovar, 2000, p. 22.

> 911/69 disciplinam a propriedade fiduciária sobre coisas móveis fungíveis e infungíveis quando o credor fiduciário for instituição financeira; a Lei nº 9.514/97, também modificada pela Lei nº 10.931/2004, disciplina a propriedade fiduciária sobre bens imóveis, quando os protagonistas forem ou não instituições financeiras; a Lei nº 6.404/76 disciplina a propriedade fiduciária de ações; a Lei nº 9.514/97, com redação dada pela Lei nº 10.931/2004, disciplina a titularidade fiduciária de créditos como lastro de operação de securitização de dívidas do Sistema Financeiro Imobiliário. [171]

Ante o exposto, verifica-se que a alienação fiduciária é um instituto consolidado no Ordenamento Jurídico brasileiro, se configurando como uma das melhores opções para a venda de imóveis financiados já que reduz os riscos enfrentados pelos credores, por permitir a retomada do bem em caso de inadimplemento sem que seja necessário mover um processo para tanto.

3.6 ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA X HIPOTECA: BENEFÍCIOS AO CREDOR

A hipoteca é um direito real de garantia sobre um bem de terceiro. Trata-se de uma garantia de caráter acessório que depende de um contrato principal e tem como característica o direito de sequela e de preferência. Sendo que pelo artigo 1487 do Código Civil foi admitida hipoteca para garantia de dívida futura e com estipulação de valor máximo, como contratos de abertura de crédito.

São três os princípios clássicos que regem a hipoteca: 1) Publicidade que garante a oponibilidade “erga omnes” perante terceiros e se efetiva com o registro no registro de imóveis na forma do at. 1.217 do Código Civil. Essa publicidade é necessária a constituição e eficácia diante terceiros desde da Lei nº317 de 1843; 2) Especialização pois a hipoteca deve incidir sobre bem certo e determinado, assim sua dívida deve ser discriminada conforme art. 1424 do Código Civil; 3) Indivisibilidade sendo que, em regra, o pagamento parcial da dívida não diminui a garantia que permanece hígida e integral até a quitação da obrigação.

---

[171] LOUREIRO, Francisco Eduardo. **Código Civil Comentado:** doutrina e jurisprudência: Lei n. 10.406, de 10.01.2002. Barueri, SP: Manole, 2011, p. 1.423.

Com o surgimento da alienação fiduciária de bens imóveis no Ordenamento Jurídico brasileiro, a hipoteca que foi praticada por muitos anos no Direito pátrio para o financiamento de imóveis praticamente caiu em desuso, isso devido às vantagens trazidas pelo novo instituto, principalmente, no que diz respeito à retomada do bem em caso de inadimplência. Apesar de ambas serem garantias reais, com a alienação fiduciária o processo de retomada é mais rápido, menos burocrática e com menor risco, beneficiando claramente o credor.

Não há dúvidas de que a hipoteca é uma garantia real de primeira linha, o problema em seu uso pelo credor está na morosidade em seu processo de execução, bem como no fato de muitas vezes o credor não conseguir a restituição de seu crédito ou apenas consegui-lo parcialmente, dado que a moradia é um direito social, não podendo ser negado, já que é dever do Estado garanti-lo, sem contar os custos demandados para sua execução, já que demanda processo judicial. [172]

Outro fator destacado pelo autor é que na hipoteca, apesar de ficar "gravado" que o imóvel ainda possui poderes do credor, os direitos de propriedade podem ser exercidos livremente pelo devedor, podendo, inclusive, alienar a terceiros. Desse modo, o credor passou a ter insegurança em se utilizar da hipoteca, dando preferência à alienação fiduciária.

Quanto à alienação fiduciária o processo de execução é bem mais simples, célere e com menor risco de perda por parte do credor. Gedeon [173] elucida que esse instituto impõe uma maior restrição ao direito de propriedade do devedor, além de atuar com a regra de execução "administrativa" da garantia, o que facilita a restituição do crédito pelo credor.

---

[172] SILVA, Clovis V. Couto E. A hipoteca no direito comparado. **Revista da Faculdade de Direito**, v. 1, n. 6, 1972.

[173] GEDEON, Maria Fernanda Pecora. Garantia **Hipotecária X Alienação Fiduciária.** 2007. Disponível em: http://www.veirano.com.br/veirano/Home/Biblioteca/Artigos/tabid/47/ArtigoId/289/Default.aspx. Acesso em: setembro/2021.

Para que se tenha uma melhor noção acerca das diferenças entre hipoteca e alienação fiduciária, apresenta-se no Quadro 1 as principais distinções, vantagens e desvantagens:

Quadro 1: Hipoteca vs Alienação fiduciária[174]

Hipoteca	Alienação Fiduciária
O comprador do imóvel recebe o nome de mutuário e continua como proprietário do bem imóvel no Cartório de Registro de Imóveis, e o credor, por sua vez, recebe a garantia da hipoteca, que será executada caso ocorra impontualidade no cumprimento da obrigação ora pactuada.	O devedor, quando financia o imóvel, transfere a propriedade que era dele para o credor, que a partir daí passa a ser o proprietário no Cartório de Registro de Imóveis, sendo que o devedor, que recebe o nome de Fiduciante, fica com a posse e o uso do imóvel somente se mantiver a pontualidade no cumprimento da obrigação ora assumida. A devolução do bem imóvel ao devedor se dará somente com a quitação da obrigação, sendo que o credor terá 30 dias de prazo para comunicar o feito junto ao Cartório de Registro de Imóveis, para a liberação da alienação fiduciária.
Vantagem para o credor: a Hipoteca usualmente vem acompanhada de juros maiores, o que gera maior rendimento, devido ao risco de mercado que esta representa.	Vantagem para o credor: celeridade em que tudo pode ser realizado, em comparação com a Hipoteca. Ocorrendo inadimplemento por parte do devedor (fiduciante), a execução da garantia será realizada completamente extrajudicialmente conforme o previsto na Lei 9.514/97.
Vantagem: suporta a alienação do bem em nome de mais de um credor, dando ao proprietário maiores opções.	Vantagem: a reintegração na posse e a desocupação do imóvel são deferidas liminarmente pelo Juiz, sendo que o comprador recebe o prazo de apenas 60 dias para desocupar.
Vantagem: o ônus poderá ser fracionado na hipótese do imóvel ser loteado ou houver a constituição de um condomínio edilício, gravando-se cada unidade conforme a proporção de seu valor, facilitando assim, a venda na hipótese de inadimplemento da obrigação.	Vantagem para o devedor: por oferecer menor risco econômico, possibilita a utilização de juros menores conforme a lei do mercado.

[174] BORGES, Leandro Vilaça. **Hipoteca x Alienação Fiduciária.** Borges, Cunha e Vaz Advogados, 2011. Disponível em: https://bcev.com.br/hipoteca-x-alienacao-fiduciaria/ Acesso em: 20 set. 2015.

<table>
<tr><td>Desvantagem: após o leilão do bem, o credor tem que realizar um processo judicial de desocupação do imóvel, o que toma tempo, e ordinariamente resulta no pagamento de dívida de IPTU, taxa de condomínio, água e energia elétrica, conforme cada caso, que são deixados pelo devedor.</td><td>Vantagem: se houver falência do devedor antes do pagamento, o imóvel não será arrecadado pela massa falida, conforme disposto no parágrafo 3º do art. 49 da Lei 11.101/2005.</td></tr>
<tr><td rowspan="3">Desvantagem: na execução da Hipoteca, quando o devedor postula uma ação para discussão do contrato de financiamento em juiz acaba demorando mais para recuperar o crédito, devido a morosidade da justiça brasileira; a penhora e o leilão ocorrem depois da definição do saldo devedor pelo processo. Isso declina a eficácia e facilidade que a Hipoteca deveria oferecer.</td><td>Desvantagem: aceita somente alienação em favor de um único credor, o que diminui as opções do proprietário do imóvel.</td></tr>
<tr><td>Desvantagem: a clausula da fidúcia traz ao devedor grande risco, pois ainda que o mesmo venha a pagar pontualmente sua obrigação por décadas, e por uma circunstância qualquer, como uma crise financeira nacional, deixa de realizar a obrigação por três meses, vai perder o imóvel, sem qualquer possibilidade de defesa.</td></tr>
<tr><td>Desvantagem: ocorrendo o fato em que no segundo leilão o valor obtido para pagamento do crédito, dos emolumentos para a notificação e das despesas de leilão, e ainda que seja extinta a dívida com a propriedade sendo consolidada em nome do credor, este deixará de receber a integralidade do crédito, sem a possibilidade deste de perseguir outro patrimônio do devedor.</td></tr>
</table>

As duas garantias imobiliárias contam com a publicidade e oponibilidade “erga omnes” no registro imobiliário, o que gera confiabilidade e segurança jurídica no sistema de garantias imobiliárias. Percebe-se no Quadro 1 que tanto a hipoteca quanto a alienação fiduciária apresentam vantagens e desvantagens, todavia, no geral, verificando-se, principalmente, o lado do credor, a alienação fiduciária se mostra mais segura e mais célere, reduzindo os riscos ao credor de não ter seu crédito restituído.

Nesse contexto, fica claro que a alienação fiduciária é a melhor opção ao credor no financiamento de bens imóveis, considerando que traz vantagens como a restrição do direito de propriedade ao devedor, bem como maior celeridade

e facilidade na restituição de seu crédito no caso de inadimplemento por parte do devedor. Ao mesmo tempo a hipoteca como direito real sobre bem de terceiro, tem mais flexibilidade e versatilidade se adequando a dívida garantida, evitando o desperdício de crédito do devedor.[175]

.

3.7 O SETOR IMOBILIÁRIO NO DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL DO BRASIL: PANORAMA ATUAL

O setor imobiliário possui suma importância para a economia brasileira, é por meio dele que o país se desenvolve, visto que casas para moradia, hospitais, escolas, são negócios imobiliários que necessitam de construções para funcionar. A fase de planejamento estratégico e início de um negócio imobiliário são determinantes para o custo, prazo e qualidade do serviço devendo ser considerados objetivos e metas.

Internacionalmente a atividade relacionada à produção habitacional assume magnitudes diferenciadas em cada país, em função do seu estágio de desenvolvimento. Porém, estima-se que sua participação seja também majoritária dentro do valor agregado ou renda gerada pela construção civil.[176]

Vale ressaltar que o negócio imobiliário tem se tornado cada vez mais competitivo, pois têm surgido empresas regionais, nacionais e multinacionais, fazendo com que os negócios busquem seus diferenciais competitivos como forma de comercialização junto aos seus potenciais clientes. Para Fabrício:

> A construção de edifícios é um setor econômico particularmente influenciado pela conjuntura econômica uma vez que em momentos de crise as famílias e as empresas tendem a postergar

[175] SILVA, Fábio Rocha Pinto e. Garantias Imobiliárias em contratos empresariais: hipoteca e alienação fiduciária. P.79, 2014.

[176] MIOTO, Beatriz Tamaso; PENHA FILHO, Carlos Alberto. Crise econômica e o setor imobiliário no Brasil: um olhar a partir da dinâmica das maiores empresas de capital aberto (Cyrela, PDG, Gafisa e MRV). **Financeirização e estudos urbanos na América Latina**, p. 29, 2019.

> investimentos que envolvam grandes montantes de recursos e financiamentos de longo prazo.[177]

Assim, entende-se que os negócios com elevado índice de sucesso e acerto são resultados de um planejamento estratégico capaz de minimizar riscos e aproveitar as oportunidades existentes. Acredita-se que o negócio imobiliário precisa de um profundo conhecimento em todas as áreas que envolvem este setor que vão desde o planejamento até sua gestão.

O setor imobiliário também é responsável por movimentar o setor social do Brasil, a construção de edifícios empresariais e residenciais, a geração de empregos, tanto diretos, quanto indiretos e induzidos, são responsáveis por auxiliar no desenvolvimento social do país.

Nesse contexto, o setor imobiliário tem relevante papel social, destacando-se dois principais aspectos de contribuição social, o primeiro é a geração de empregos e, o outro está relacionada ao déficit habitacional, promovendo a construção de habitações e possibilitando a aquisição da moradia. O acesso à moradia trazido pelo setor imobiliário consiste em uma poderosa ferramenta de desenvolvimento, visto que é o ativo de maior importância para os segmentos sociais mais pobres, se apresentando, assim, como uma ferramenta para melhorar o padrão de vida e promover a inclusão social no país.[178]

A construção civil ocupa posição de destaque na economia nacional, daí a necessidade de se ter empresas capitalizadas, sólidas e modernizadas para que haja um desenvolvimento sustentável, sendo esse um pressuposto para o destaque do ramo na economia. Assim, é imprescindível a liberação de recursos para que o consumidor possa adquirir o imóvel, fazendo com que a comercialização e produção sejam compatíveis e proporcionais. A realidade do mercado imobiliário

---

[177] FABRICIO, M. M. **Projeto simultâneo na construção de edifícios.** Tese (Doutorado em engenharia civil). São Paulo: Universidade de São Paulo, 2002, p. 43.

[178] TERRA, Ulisses Demarchi Silva; MORETTI, Ricardo de Sousa. Fatores determinantes da produção habitacional de interesse social em áreas centrais metropolitanas em tempos de financeirização. **Cadernos Metrópole**, v. 21, p. 119-144, 2019.

precisa ser compatível com as condições de concessão de financiamentos para que consumidores aqueçam o ramo.

Conforme Breitbach,[179] a partir de 2006 a construção civil cresceu de forma considerável e atingiu altos níveis desde a inoperância do BNH (Banco Nacional da Habitação). De 2004 a 2007 a construção no Brasil cresceu próximo ao patamar da indústria de transformação, embora um pouco aquém. Já em 2008, a construção civil ultrapassou a indústria de transformação.

As instituições públicas e privadas que estudam as transformações da economia brasileira, sobretudo de sua estrutura socioeconômica, destacam o setor da indústria de construção civil, principalmente a da área habitacional. Os financiamentos que foram feitos com a utilização do FGTS-Habitação passaram de R$ 10,5 bilhões para R$ 16 bilhões em relação a 2009, ou seja, 52%. Quanto ao volume de recursos o crescimento foi de 13,27%, passando de R$ 30 bilhões para R$ 34 bilhões em 2009 relacionado a 2008. Mas, com relação ao número de unidades somente 1% de crescimento ocorreu no mesmo período. [180]

Conforme o Departamento Intersindical de Estatística e Estudos Socioeconômicos (DIEESE), [181] nos anos de 2009 e 2010 o crescimento foi considerável e intenso no setor de construção civil, mesmo com o agravante da crise financeira internacional. Grande parte desse crescimento se deve a medidas tomadas pelo governo no intuito de amenizar a crise e diminuir seus efeitos na economia, dentre elas:

> A redução da taxa de juros; ampliação e aprimoramento do PAC (Programa de Aceleração do Crescimento); surgimento de novas linhas de financiamento de imóveis, como o programa Minha Casa, Minha Vida e os investimentos que são oriundos da necessidade

[179] BREITBACH, A. C. M. Indústria da construção civil - a retomada. **Revista Indicadores Econômicos FEE,** [S.L], v. 37, n. 2, p. 1, 2009.

[180] CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Crescimento do financiamento imobiliário (1995 – 2014). Dados internos, 2015.

[181] DIEESE. **Estudo Setorial da Construção 2011.** Disponível em: http://www.dieese.org.br/estudosepesquisas/2011/estPesq56ConstrucaoCivil.pdf. Acesso em: set.2021.

> de adequação das estruturas do país para sediar a Copa de 2014 e as olimpíadas do Rio de 2016.[182]

Também de acordo com o DIEESE foi verificado que os valores aplicados em financiamentos imobiliários em 2009 superaram os disponibilizados no mesmo período de 2008, quer seja considerando os recursos do FGTS, bem como os da Poupança pelo Sistema Brasileiro de Poupança e Empréstimo (SBPE). Em 2010 o desempenho superou os dos anos anteriores.

O programa Minha Casa, Minha Vida se destaca através de bandeira colocada por Lula e levada adiante pela sua sucessora Dilma Rousseff inerente ao PAC. Conforme estudos realizados pela Consultoria Ernst & Young,[183] que analisou o futuro da economia brasileira durante as duas décadas vindouras, os investimentos habitacionais vão ser aproximadamente de R$ 316 bilhões, sendo R$ 219 bilhões, entre 2008 e 2017, e R$ 390 bilhões, no período 2018-2030. Esses valores representam 7,3% do PIB, ou seja, crescimento de 4,3% em relação a 2005, com isso, o Brasil 23 anos após ficará num nível de capital habitacional compatível com a Irlanda e a Espanha atual, ainda conforme referenciada consultoria. Todavia, os rumos seguiram diferentes no país.

De acordo com matéria divulgada na revista Exame de maio de 2011, escrita por Luders[184] conforme estudo do IBOPE Inteligência, houve aumento nos preços de imóveis novos em torno de 26% no último ano em três grandes capitais, Rio, São Paulo e Porto Alegre e os usados subiram 24%. Em dois anos os imóveis no Brasil tiveram valorização de 52% ficando atrás somente de Hong Kong.

---

[182] DIEESE. **Estudo Setorial da Construção 2011.** Disponível em: http://www.dieese.org.br/estudosepesquisas/2011/estPesq56ConstrucaoCivil.pdf. Acesso em: set.2021.

[183] CONSULTORIA ERNST & YOUNG. **Brasil sustentável Potencialidades do mercado habitacional.** 2008. Disponível em: http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Potencialidade_do_Mercado_Habitacional/$FILE/Habitacional_port_2011.pdf Acesso em: set.2021.

[184] LÜDERS, Germano. A maior alta de imóveis do mundo. **Revista Exame**, 2011. Disponível em: http://exame.abril.com.br/revista-exame/edicoes/992/noticias/a-maior-alta-do-mundo Acesso em: 20 set. 2015.

De acordo com dados da Associação Brasileira das Entidades de Crédito Imobiliário e Poupança (ABECIP), [185] o setor imobiliário sentiu a crise econômica vivenciada no período. Em 2015 apresentou uma queda de 6,9% na participação do PIB, registrando uma queda de 33% em financiamentos, além da queda no preço dos imóveis.

Percebe-se, assim, a importância do setor de construção civil tanto para o desenvolvimento econômico quanto para o desenvolvimento social do país. Considera-se que a indústria da construção se divide em dois principais setores, sendo o primeiro aquele que envolve as obras de construção pesada como portos, pontes, aeroportos, estradas, hidroelétricas, túneis, e o segundo as obras de construção civil, que englobam edificações de moradia, comerciais e de serviços públicos.

Mundialmente, esses dois setores possuem importância para o desenvolvimento econômico e social do país. Isso pode ser verificado quando se considera o cenário de pandemia trazido pela COVID-19, que impactou significativamente a economia dos diferentes países atingidos. na tentativa de reduzir a propagação do vírus, diversos países adotaram medidas restritivas à população, obrigando-as a ficarem em isolamento domiciliar ou social. [186]

No Brasil, as determinações iniciaram em março de 2020, aconselhando a população a ficar em suas residências e obrigando às empresas, escolas e universidades a fecharem, mantendo em funcionamento apenas os serviços essenciais de saúde como hospitais e locais de pronto atendimento, serviços de suprimentos para alimentação como supermercados e padarias, e serviços de comunicação à população. [187]

---

[185] Associação Brasileira de Entidades de Crédito Imobiliário e poupança - ABECIP. **O crédito imobiliário no Brasil**: caracterização e desafios. São Paulo: FGV, 2007.

[186] USHER, K.; BHULLAR, N.; JACKSON, D. Life in the pandemic: Social isolation and mental health. **Journal of Clinical Nursing**. 2020.

[187] BRASIL, Ministério Da Saúde. **Brasil confirma primeiro caso da doença**. Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/46435-brasil-confirma-primeiro-caso-de-novo-coronavirus>. Acesso em: set.2021.

O relatório do mês de junho de 2020 do *World Bank Group*[188] apontou que a recessão na economia trazida pela COVID-19 é projetada como a quarta mais profunda desde o ano de 1870 e a mais severa desde o fim da Segunda Guerra Mundial, sendo destacadas contrações do produto per capita em uma parcela de países sem precedentes. As projeções indicaram uma possível queda de 7% na produção de economias avançadas e de 2,5% na produção de economias emergentes ou em desenvolvimento.

A análise realizada pela Economic Commission for *Latin America and the Caribbean* (ECLAC)/*International Labour Organization* (ILO) em novembro de 2020 sobre os impactos econômicos da pandemia, demonstrou que os maiores impactos foram sentidos no segundo trimestre de 2020, com a perda de cerca de 47 milhões de empregos em toda a região da América do Sul, em comparação com o mesmo trimestre de 2019. A taxa de desemprego ficou em 11% no segundo trimestre de 2020. [189]

Apesar dos dados preocupantes apresentados pela economia mundial, verifica-se que a construção civil foi menos impactada nesse processo. De acordo com dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE),[190] enquanto a economia nacional apresentou uma queda de 9,7% no segundo trimestre de 2020, a construção civil caiu 5,7% no mesmo período. Com isso, tem sido considerada como esperança para retomada da economia, já que apresentou uma retratação menos intensa. As estimativas da Câmara Brasileira da Indústria da Construção (CBIC)[191] apontam um crescimento de 4% no ano de 2021, o maior avanço em oito anos.

---

[188] WORLD BANK GROUP. June 2020. Global Economic Prospects. **BOX 1.1 How deep will the COVID-19 recession be?**. 2020.

[189] ILO Monitor. COVID-19 and the world of work. Sixth edition. Updated estimates and analysis. **Part I. Latest labour market developments**. Estado Unidos, 2020. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/briefingnote/wcms_755910.pdf Acesso em: set.2021.

[190] Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). PIB cai 9,7% no 2º trimestre de 2020. Agência IBGE, 2020. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/28721-pib-cai-9-7-no-2-trimestre-de-2020 Acesso em: set.2021.

[191] CBIC. Resultados do PIB Brasil e da construção no 1º trimestre surpreendem. Agência CBIC, 2021. Disponível em: https://cbic.org.br/resultados-do-pib-brasil-e-da-construcao-no-1o-trimestre-

A partir disso, é possível confirmar a importância do setor de construção civil no desenvolvimento económico e social do país, destacando-se, ainda, que trata-se de um setor que tem impulsionado a empregabilidade. De acordo com um relatório divulgado pela Organização Internacional do Trabalho (OIT), o Brasil está no rol dos países listados como mais afetados pela pandemia de Covid-19, bem como aqueles com grande número de trabalhadores informais. A taxa de economia informal do Brasil era de 46% em abril de 2020. [192]

Segundo o IBGE,[193] no último trimestre de 2020, o número de brasileiros oficialmente desempregados é de 12,8 milhões e o número de subempregados aumentou 8,7%, para um recorde de 28,7 milhões. A taxa de subemprego saltou para 25,6%, também um recorde.

Já no setor de construção civil, verifica-se que foi o setor com maior empregabilidade no ano de 2020 em doze estados brasileiros (Roraima, Pará, Amapá, Tocantins, Ceará, Rio Grande do Norte, Paraíba, Alagoas, Minas Gerais, Espírito Santo e Paraná e Distrito Federal). Segundo dados do Cadastro Geral de Empregados e Desempregados (Caged), a construção civil gerou 112.174 vagas de emprego em 2020, o que representou um aumento de 5,18%.

Os dados estatísticos e demonstrações evidenciam a importância do setor de construção civil tanto social como economicamente. E como é importante o direito e o sistema registral ter mecanismos eficientes de garantia e proteção do crédito que estimulem o seu desenvolvimento. Verifica-se que os sistemas registrais de imóveis desempenham funções essenciais numa economia de mercado. Essas funções referem-se não apenas ao desenvolvimento dos mercados creditícios hipotecários, mas também se referem ao funcionamento eficiente da atividade econômica, em seu contexto constitucional. Mendez Gonzalez (2007, p. 571) assegura que a função econômica de qualquer sistema registral foi manifestada, explicitamente, pelos legisladores dos diversos países,

surpreendem/ Acesso em: set.2021.

[192] PNAD COVID-19. **PNAD COVID19:** resultados por semanas de referência. Rio de Janeiro: IBGE, Coordenação de Trabalho e Rendimento, 2020.

[193] PNAD COVID-19. **PNAD COVID19:** resultados por semanas de referência. Rio de Janeiro: IBGE, Coordenação de Trabalho e Rendimento, 2020.

quando começaram a gizar os respectivos sistemas registrais: fomentar o crédito territorial, ou seja, converter os direitos sobre bens imóveis em ativos econômicos com capacidade de servir de garantia ao crédito. [194]

Nesse contexto, com os dados aqui informados, pode-se afirmar que o mercado imobiliário desenvolvido e juridicamente seguro ancorado em instituições fortes, como o registro imobiliário, é fundamental e está diretamente ligado ao crescimento econômico do país, quer seja em razão do volume de recursos empregados ou até mesmo da maciça quantidade de mão-de-obra empregado gerado emprego em renda para um grande número de trabalhadores do País.

3.8 A ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA E A EXPANSÃO DO CRÉDITO IMOBILIÁRIO NO BRASIL

A alienação fiduciária pode ser considerada como grande responsável pela expansão do crédito imobiliário no Brasil, dada as vantagens trazidas ao credor, que passou a ter maior facilidade em ter seu crédito restituído nos casos de inadimplemento, ou seja, é possível dizer que a expansão imobiliária no país se deu a partir do momento em que o credor passou a ter maior segurança no financiamento de imóveis.

Como bem ressalta Pascoal,[195] o crescimento do financiamento imobiliário brasileiro após a promulgação da Lei n. 9.514/97 é facilmente perceptível, podendo ser justificado pelo efeito prático dessa modalidade de garantia que fez com que as instituições financeiras aumentassem suas ofertas de recursos para credito habitacional, com isso foi inevitável o recrudescimento do setor de negócios imobiliários.

---

[194] FIGUEIREDO NETO, Manoel Valente. **A propriedade privada imóvel no século XXI: análise econômica do direito e registro de imóveis no Brasil** – 2015. 297 fls. Tese (doutorado) – Universidade de Fortaleza, 2015.p. 248.

[195] PASCOAL, Pedro Ernesto Celestino. A alienação fiduciária de imóveis. **Jus Navigandi**, 2014.

Dias [196] ensina que a grande vantagem da alienação fiduciária pois trouxe o crescimento do financiamento imobiliário foi a agilidade na execução do bem já que todo o procedimento é realizado no próprio Cartório Imobiliário (Registro de Imóveis), afastando a necessidade de processos judiciais. Em caso de inadimplência, basta que o agente registral notifique o devedor sobre a inadimplência e esta persistindo por um prazo de 15 dias, pode ser feita a consolidação do bem em prol do credor. Após isso, o credor tem o prazo de 30 dias para realizar a venda do imóvel através de leilão público, com o crédito recebido pela venda, o credor quita o débito e restitui o devedor com o restante.

De acordo com Pereira, [197] foi por essas vantagens de garantia que a partir do ano de 2002 os bancos e as instituições financeiras passaram a utilizar a alienação fiduciária como instrumento de garantia no financiamento imobiliário. Dessa forma, entende-se que a expansão do financiamento imobiliário no Brasil é nítida a partir da promulgação da Lei n. 9.514/97, que instituiu a possibilidade de uso da alienação fiduciária como garantia de financiamento imobiliário trazendo mais segurança para os bancos e instituições financeiras nesse processo. Para que se tenha melhor noção acerca dessa expansão, no tópico a seguir esse crescimento é demonstrado em números.

O financiamento imobiliário no Brasil até o ano de 1997 era realizado a partir de hipoteca, vigia o Sistema Financeiro Habitacional (SFH), todavia, os bancos e as instituições financeiras somente começaram a utilizar de fato a alienação fiduciária a partir do ano de 2002, com a promulgação do novo Código Civil.

Dessa forma esse recorte temporal foi escolhido pelo fato de 1967 ser o ano mais antigo encontrado nas pesquisas realizadas, destacando-se que o ano traz os financiamentos realizados até então, como um montante. E o ano de 2001

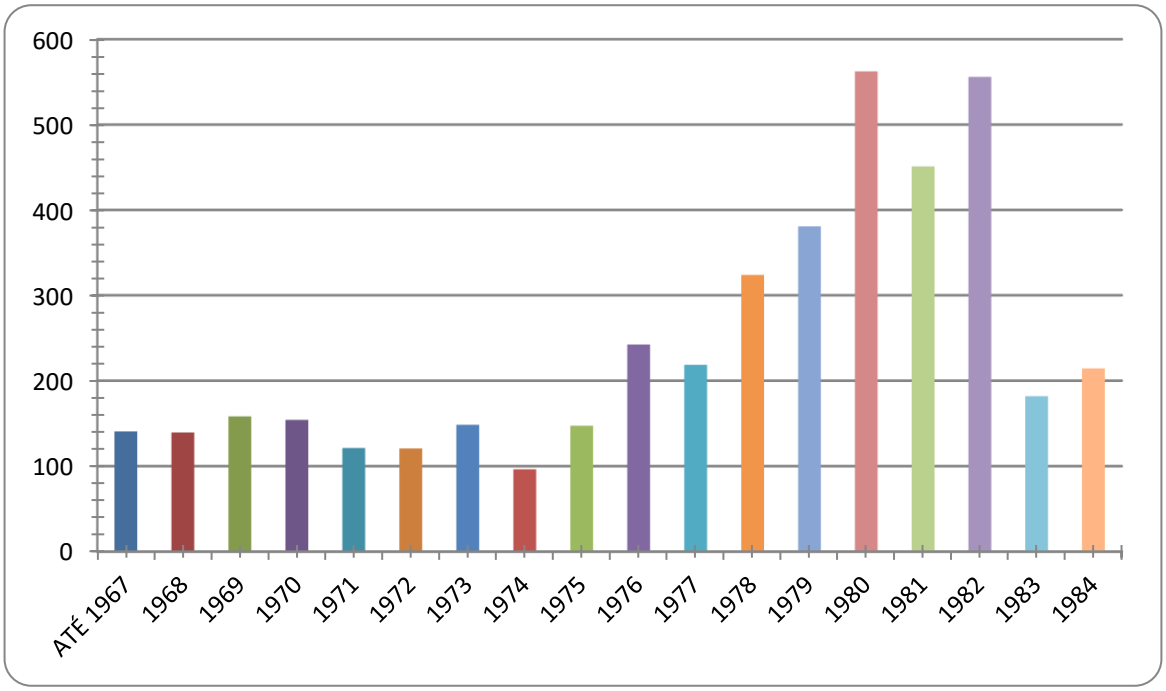
---

[196] DIAS, Fernando. Breve consideração acerca da alienação fiduciária de bens imóveis no mercado recessivo. Migalhas, 2011. Disponível em: http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI137483,101048-Breve+consideracao+acerca+da+alienacao+fiduciaria+de+bens+imoveis+no Acesso em: 20 set.2021.

[197] PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil.** 23.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

por ser anterior ao ano em que a alienação fiduciária começou a ser largamente utilizada no país. O Gráfico 1 apresenta o crescimento imobiliário no Brasil entre os anos de 1967 a 1984:

Gráfico 1: Evolução do financiamento imobiliário (em unidades de mil) (1967-1984) [198]



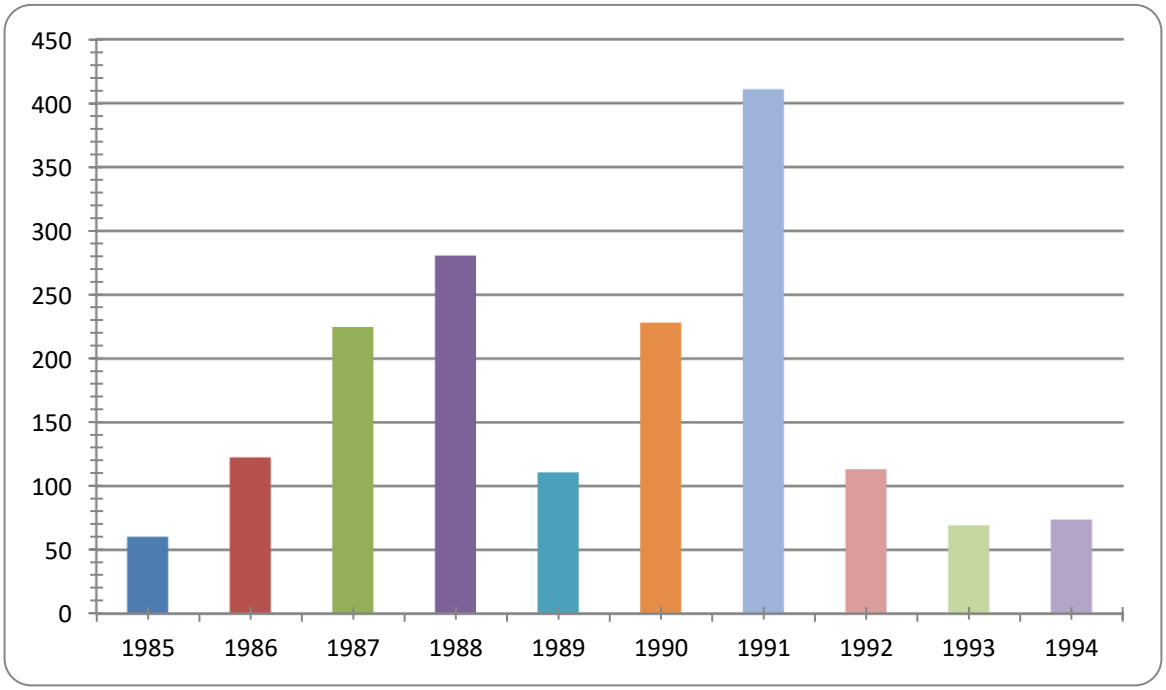
Conforme é possível observar no Gráfico 1, o número de imóveis financiados até 1967 corresponde a praticamente o mesmo só no ano de 1968, o que demonstra o quão incipiente era o sistema de financiamento imobiliário no Brasil nesse período. A partir de então, é possível verificar oscilações no número de imóveis financiados com crescimento constante e significativo até o ano de 1980, sofrendo queda em 1981 e novo crescimento em 1982. Todavia, os anos de 1983 e 1984 marcam uma queda abrupta no número de imóveis financiados no país, marcando o período de falência do SFH.

[198] SILVEIRA, R.; MALPEZZI, S. ***Welfare analysis of rent control in Brazil: the case of Rio de Janeiro.*** Departamento de Infraestrutura e Desenvolvimento Urbano do Banco Mundial,Jun. 1991.

Os anos de 1985 a 1994 foram marcados por crise econômica, 1985 testemunhava o fim da Ditadura Militar no Brasil, passando o país a conviver com uma reorganização social, inflação em alta, queda do PIB, arrocho salarial e recessão econômica. [199]

O Gráfico 2 demonstra o comportamento do financiamento imobiliários nos anos de 1985 a 1994, considerando o uso de recursos do SBPE e FGTS:

Gráfico 2: Evolução do financiamento imobiliário (em unidades de mil) (1985-1994) [200]



O Gráfico 2 demonstra um crescimento constante entre os anos de 1985 e 1988, observando-se uma queda significativa no ano de 1989. O crescimento do sistema de financiamento de imóveis pode ser percebido novamente ano de 1991, quando praticamente duplicou a produção havida no ano anterior.

---

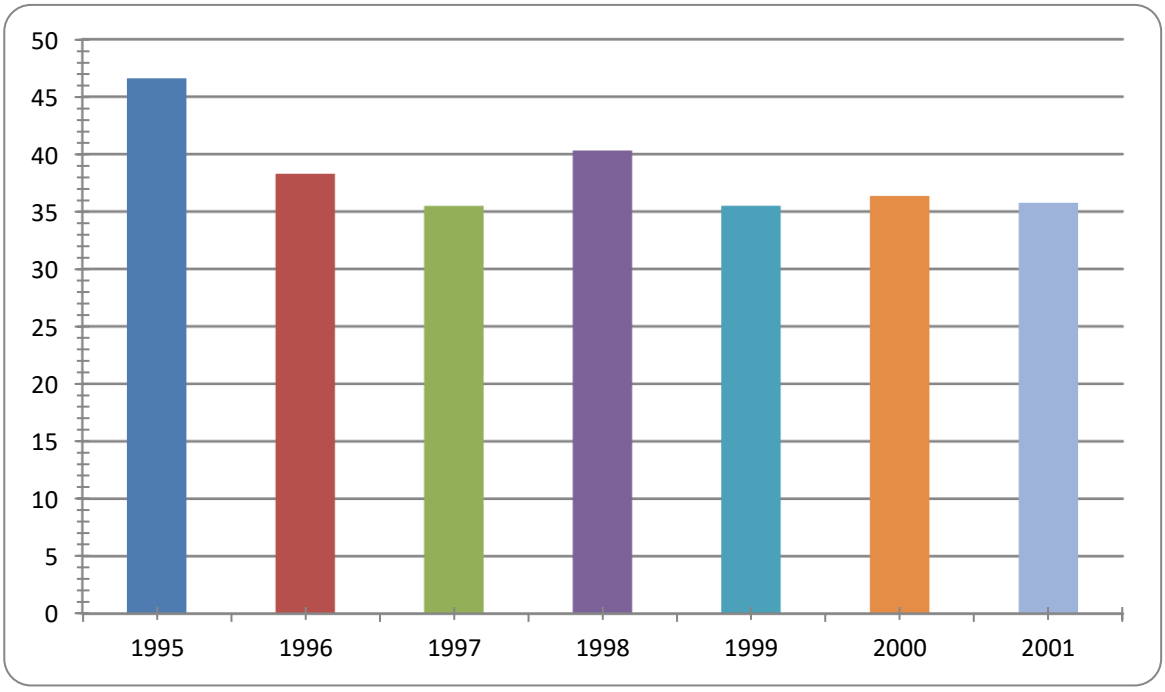
[199] MARANGONI, Gilberto. Anos 1980, década perdida ou ganha? **IPEA, Desafios do Desenvolvimento**, Ano 9 . Edição 72 - 15/06/2012.

[200] GARCIA, Fernando; CASTELO, Ana Maria. Déficit habitacional: Desafios continuam à frente. **Conjuntura de Construção.** v. 7, n. 4, 2009.

Gonçalves [201] justifica esse crescimento com a retomada das operações de financiamento de imóveis com recursos do FGTS. Todavia, esse crescimento com uso de recursos do FGTS desacelerou nos anos seguintes com o comprometimento do orçamento, sendo isso perceptível no Gráfico 2 quando se analisa o fraco desempenho do mercado nos anos seguintes até 1994.

Os anos de 1995 a 2001 demonstraram uma estabilidade no número de imóveis financiados, porém em um ambiente de estagnação do crédito imobiliário, com um volume de operação girando em torno de 10% do que havia sido verificado em anos anteriores como 1980, 1982 e 1991, o fraco período tratado pode ser observado no Gráfico 3:

Gráfico 3: Evolução do financiamento imobiliário (em unidades de mil) (1995-2001) [202]



Diante do exposto, é possível verificar que os anos de 1967 a 1984 tiveram baixa produção de financiamentos imobiliários, apresentando um

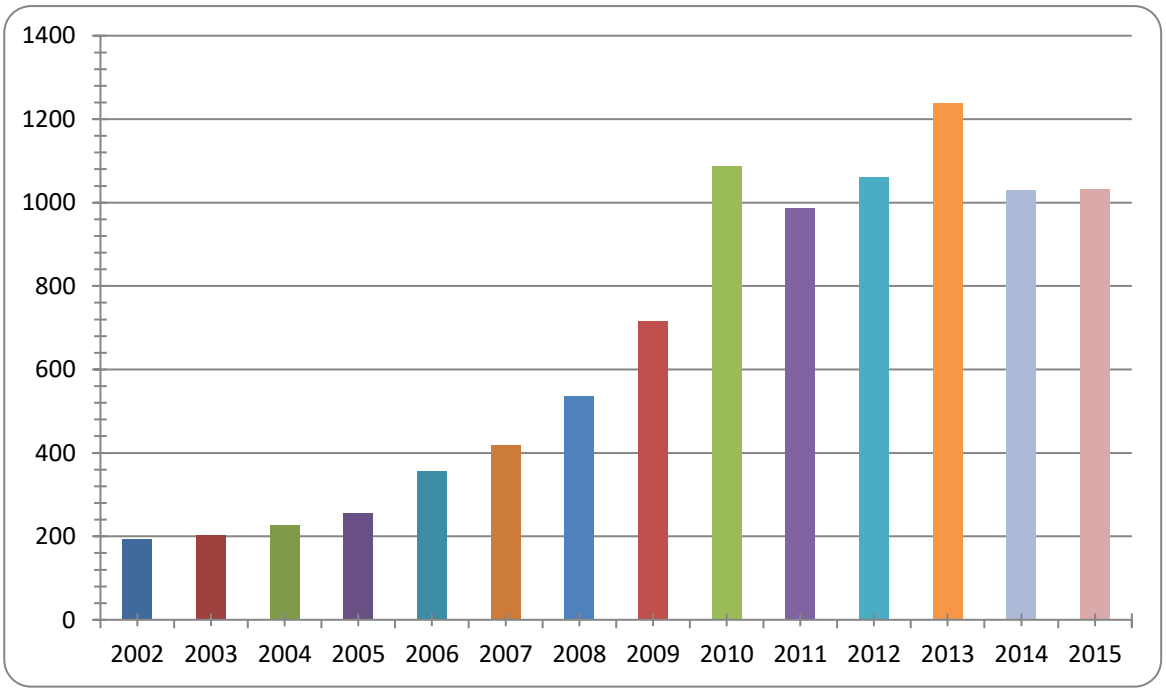
[201] GONÇALVES, Robson Ribeiro. O déficit habitacional brasileiro: distribuição espacial e por faixas de renda domiciliar. In **Estudos econômicos da construção**. São Paulo, Sinduscon Vol. 2, n. 4, 1997.

[202] GARCIA, Fernando; CASTELO, Ana Maria. Déficit habitacional: Desafios continuam à frente. **Conjuntura de Construção.** v. 7, n. 4, 2009.

crescimento mais significativo entre os anos de 1978 e 1982, enquanto nos anos de crise econômica (1985-1994) somente é perceptível crescimento na retomada de uso de recursos do FGTS entre os anos de 1989 a 1991, todavia, problemas orçamentários vieram em decorrência desse crescimento, trazendo quedas significativas nos anos seguintes.

A estabilização do sistema de financiamento de imóveis pode ser percebida nos anos de 1995 a 2001, com pequenas oscilações entre os referidos anos. Considerando que o ano de 2002 foi marcado pelo amplo uso da alienação fiduciária pelas instituições financeiras, O Gráfico 4 demonstra essa expansão:

Gráfico 4: Evolução do financiamento imobiliário (em unidades de mil) (2002-2015) [203]



O Gráfico 4 demonstra de forma nítida o crescimento do número de financiamentos imobiliários a partir do ano de 2002, notando-se um crescimento constante e significativo. Importante mencionar que o ano de 2015 somente

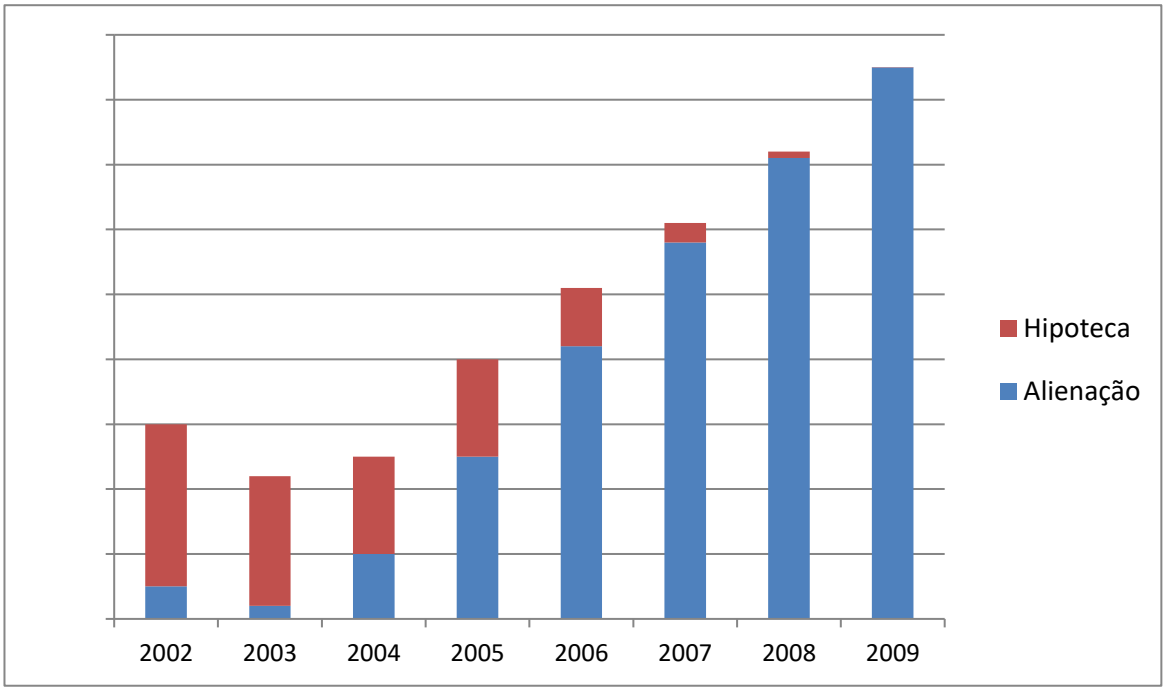
[203] Associação Brasileira de Entidades de Crédito Imobiliário e poupança - ABECIP. **Financiamento imobiliário:** banco de dados. 2015. Disponível em: http://www.abecip.org.br/m22.asp?cod_pagina=680&submenu=sim&cod_pai=430 Acesso em: set.2021.

apresenta dados até o mês de setembro, por esse motivo parece ter ficado bem abaixo dos anos anteriores.

A partir dos dados numéricos apresentados, considerando o ano de 2002 como marco no uso da alienação fiduciária como garantia de bens imóveis pelas instituições financeiras, é notório a importância da alienação fiduciária para a expansão do crédito imobiliário no Brasil.

O Grafico 5 mostra a saída da alienação fiduciária do mercado e em contraponto ao recrudescimento do mercado de crédito:

Gráfico 5: Involução da hipoteca X evolução da alienação fiduciária [204]



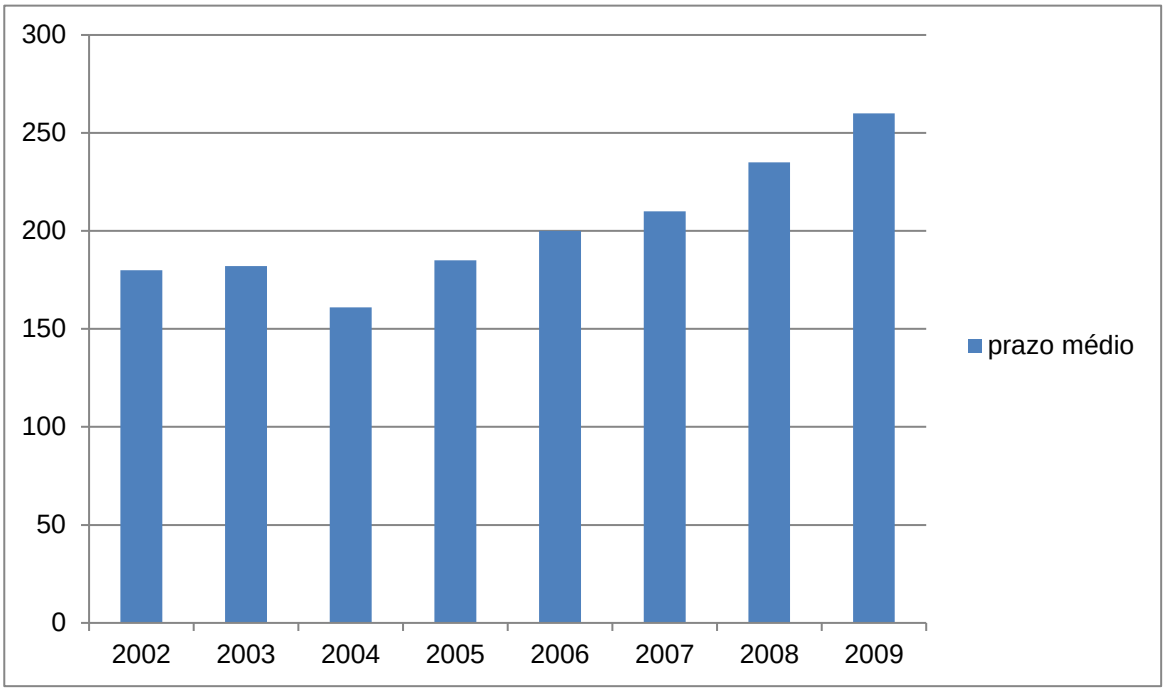
O Grafico 5 demonstra a gradativa saída do instituto da hipoteca do mercado de crédito imobiliário, quando em 2002 e 2003 ainda detinha considerável fatia do referido mercado até a consolidação da alenação fiduciária em 2009, se tornando em quase exclusivo modelo de garantia para esta modalidade de crédito.

Outro fenômeno constatado e revelado no Grafico 6 diz respeito à ampliação do prazo médio dos financiamentos em uma média de 90 meses com o

[204] CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. **Demanda Habitacional no Brasil.** Brasília, DF: CAIXA, 2011.

alargamento da utilização da alienação fiduciária nos financiamentos imobiliários. Entre o inicio da utilização e a consolidação da alienação fiduciária como garantidora do crédito habitacional, o prazo médio, que girava em torno de 170 meses, passou a ser operado em torno de 270 meses. Hoje uma operaão de crédito desta modalidade porde chegar a 420 meses com recursos da poupança e 360 meses com recursos do FGTS.

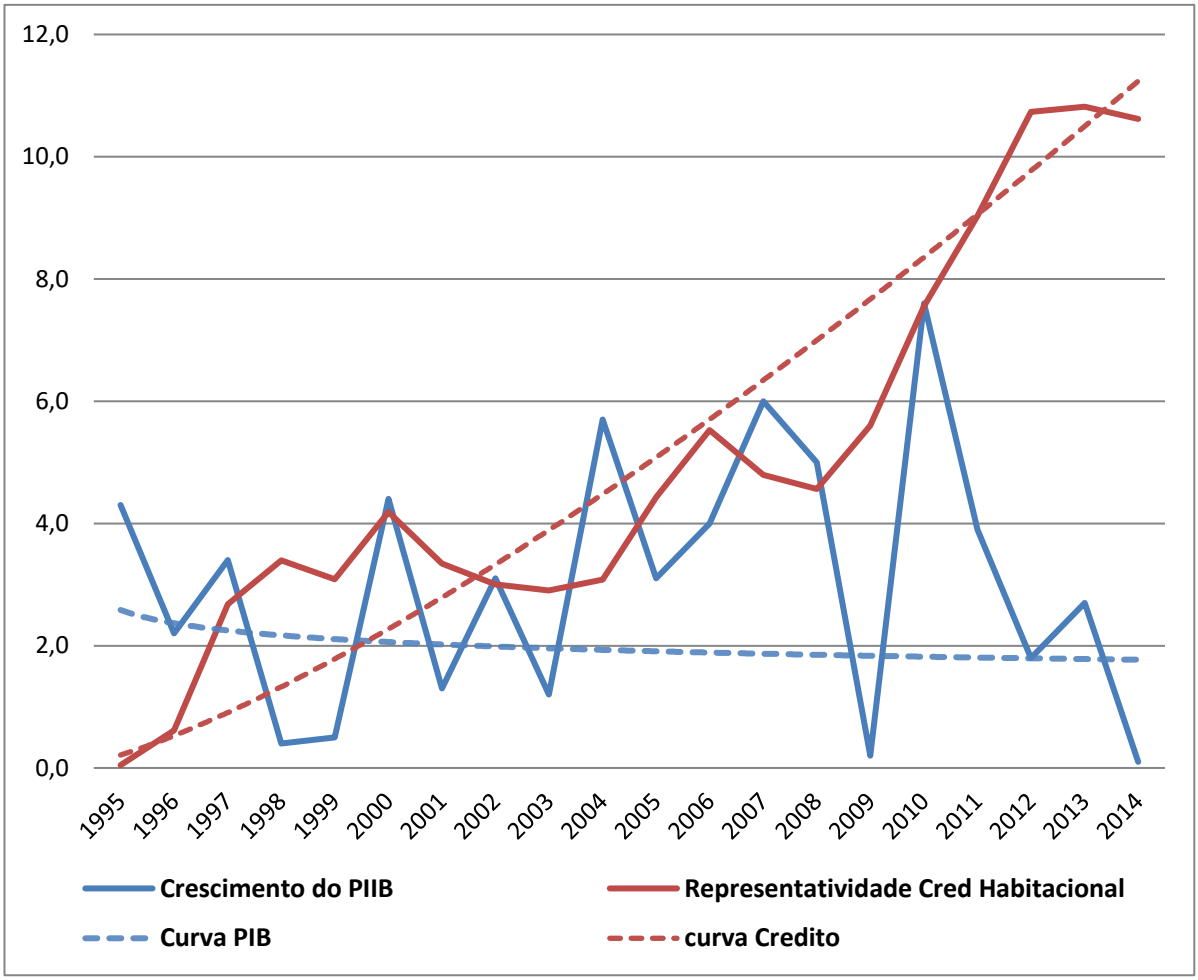
Gráfico 6: Ampliação do prazo de financiamento [205]



Já o Grafico 7 revela que as contratações habitacionais, após a implantação do modelo de garantia de alienação fiduciária não recuaram expressivamente diante do arrefecimento da atividade econômica ocorrida a partir de 2011, se mantendo crescente apesar da redução do Produto Interno Bruto do pais:

[205] CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Crescimento do financiamento imobiliário (1995 – 2014). Dados internos, 2015.

Gráfico 7. Evolução do crédito habitacional X evolução do PIB (1995 - 2014)[206]

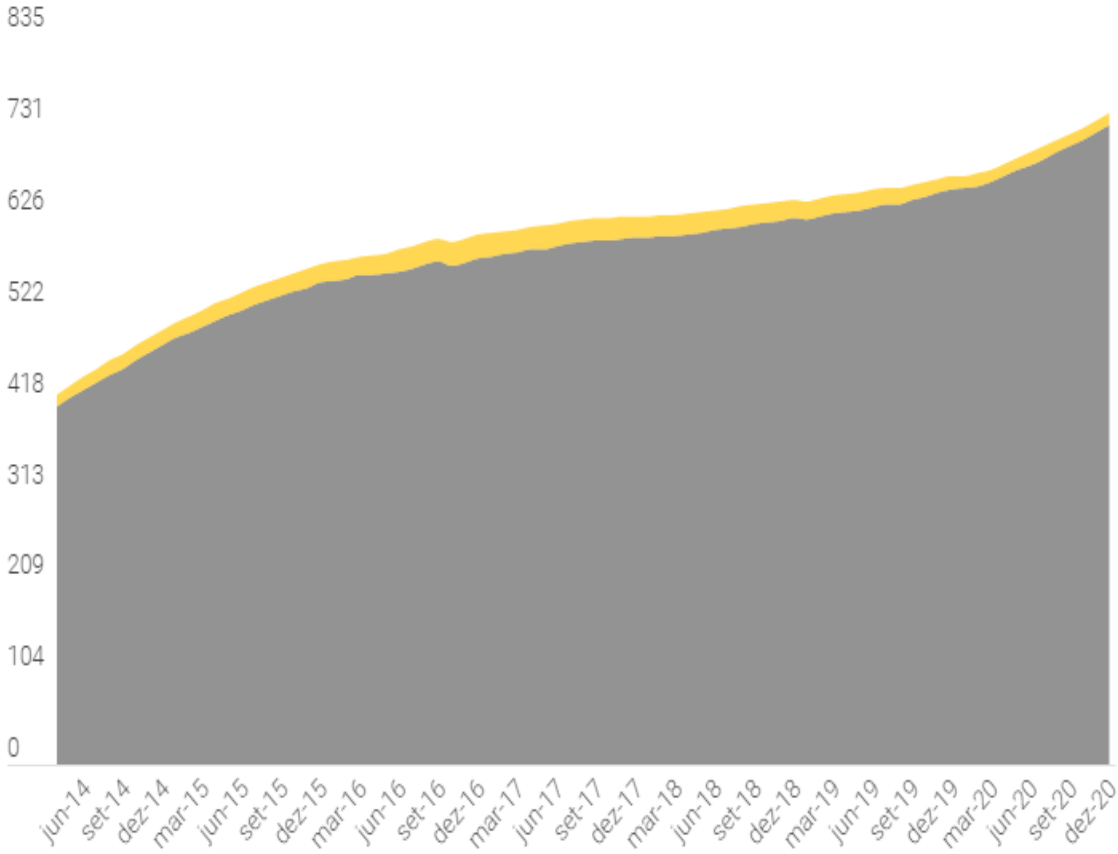


Neste cenário fica evidente que a alienação ficuciária é a grande responsável pela robustez do setor imobiliário no país, minimizando os impactos provocados por tão severa crise pela qual o país passa. Tendo em vista o crescimento do financiamento imobiliário, na contramão acredita-se ser consequente a redução do déficit imobiliário no Brasil.

A partir do ano de 2015 verifica-se que o financiamento imobiliário continuou a crescer, mesmo frente a um cenário de pandemia, os índices continuaram elevando até dezembro de 2020 tanto no residencial quanto no comercial, conforme é possível verificar no Gráfico 8.

[206] CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Crescimento do financiamento imobiliário (1995 – 2014). Dados internos, 2015.

Gráfico 8. Evolução do financiamento imobiliário (em unidades de mil) (2015-2020) [207]



Conforme dados da Associação Brasileira das Entidades de Crédito Imobiliário e Poupança (ABECIP) verificou-se que dos 3,3 bilhões de concessões de crédito imobiliário em 2019 no Brasil, 97,7% foi por alienação fiduciária e 2,3% por hipoteca. [208]

Diante do exposto, verificou-se que o crédito imobiliário no Brasil continua se expandido, com a alienação fiduciária apresentando fundamental

[207] CHINZARIAN, D; GROSSMANN, K; LEITE, S. Panorama do crédito imobiliário no Brasil. Expert, 2021. Disponível em: https://conteudos.xpi.com.br/fundos-imobiliarios/relatorios/panorama-de-credito-imobiliario-no-brasil/ Acesso em: set.2021.

[208] Associação Brasileira de Entidades de Crédito Imobiliário e poupança - ABECIP. **Financiamento imobiliário:** banco de dados. 2015. Disponível em: http://www.abecip.org.br/m22.asp?cod_pagina=680&submenu=sim&cod_pai=430 Acesso em: set.2021.

importância nesse panorama, apesar da hipoteca ainda ser utilizada, é minoria no país, principalmente pela questão da segurança jurídica.

Capítulo 4

ANÁLISE COMPARATIVA DO SISTEMA DE GARANTIAS IMOBILIÁRIO NORTE-AMERICANO E BRASILEIRO

4.1 SISTEMA NORTE-AMERICANO DE PROPRIEDADE E GARANTIAS IMOBILIÁRIAS

O sistema registral americano é chamado de “The Recording of Deeds” e, diferente do Brasil, carece de uma legislação federal própria. Em decorrência do próprio sistema federativo americano cada estado tem legislação própria sobre propriedade, hipoteca e execução hipotecária. Todavia, os princípios básicos em relação à propriedade são semelhantes. Para Marcelo Torres:

> Trata-se de um sistema meramente declarativo, na medida em que o Registro não é elemento essencial para que ocorra a mutação jurídica real. A sua função consiste em consolidar as posições jurídicas de maneira *erga omnes* perante certos e determinados terceiros. Outrossim, o Registro não se relaciona com a eficácia do ato – a transferência do direito real já ocorrera quando da entrega da Deed(escritura) -, servindo simplesmente para dar notícia do ato celebrado e, possivelmente, outorgar alguma forma de proteção na eventualidade da existência de títulos contraditórios.[209]

Destarte, tem a natureza de um Registro de Títulos ou Documentos cuja principal função é a conservação e publicidade dos documentos apresentados. Não há qualificação jurídica dos títulos apresentado e proteção dos direitos inscritos, pois a analise de sua qualidade será feita apenas no futuro e se houver conflito. Esse registro imobiliário nos Estados Unidos tem como característica outorgar preferência do documento registrado em relação ao não registrado.

---

[209] BRANDELLI, Leonardo. Transmissão da Propriedade Imóvel: Uma Análise Comparada Brasil-Estados Unidos/ Leonardo Brandelli – Salvador:Editora JusPodivm, 2021, p. 42.

A história das garantias e hipotecas nos Estados Unidos tem sido turbulenta. As perturbações do mercado decorrentes da Grande Depressão levaram à criação de instituições governamentais que garantiam hipotecas: a *Home Owners Loan Corporation*, a *Federal Housing Administration* (FHA), a *Federal National Mortgage Association* (FNMA) e, indiretamente, a FDIC(Federal Deposit Insurance Corporation). Assim, é possível dizer que o atual modelo americano de hipotecas surgiu em 1930. [210]

A FHA foi criada em 1934 e foi construída para proteger os credores e reduzir o risco de empréstimos. Uma vez que os credores se tornaram extremamente cautelosos quanto aos empréstimos desde a Grande Depressão, isso estava prejudicando o crescimento econômico. A FHA resolveu isso protegendo os credores e reduzindo substancialmente o risco de inadimplência de um mutuário.

Para fazer isso, a FHA criou uma série de serviços de hipotecas, como a hipoteca de 30 anos, e a redução do pagamento inicial exigido na venda de novas casas. Também foi criado um sistema de avaliação que ajudou os credores a avaliar o risco em uma determinada propriedade. O sistema de avaliação de oito partes incluiu indicadores como "proteção contra influências adversas" e "estabilidade econômica relativa".

O FHA continua a existir até hoje e desempenha um papel fundamental no mercado de hipotecas dos Estados Unidos. Ela regula o seguro de empréstimos hipotecários, promove um sistema eficiente de financiamento residencial e melhora os padrões e as condições de moradia em todo o país.

Por sua vez, a FNMA, também conhecido como Fannie Mae, foi criada em 1938 no governo Roosevelt com o objetivo de aumentar a quantidade de dinheiro disponível para os mutuários que usavam a securitização de hipotecas. Para fazer isso, a Fannie Mae comprou empréstimos segurados pela FHA e depois vendeu esses empréstimos como títulos nos mercados financeiros, o que criou o

[210] SILVA, Daniel Loureiro da. A evolução do mercado de hipotecas americano no período de 2001 a 2008. Universidade Federal do Rio de Janeiro. 2010.

mercado secundário de hipotecas e deu aos credores uma nova fonte de capital. Como os empréstimos eram empacotados e vendidos juntos, teoricamente representavam menos risco, visto que mesmo que o comprador de uma casa não pagasse o empréstimo, era improvável que vários tomadores de um pacote também ficassem inadimplentes.

Além disso, a FNMA também exigiu práticas de empréstimo justas e eficientes. Se os credores não atendessem às diretrizes, seus empréstimos não seriam embalados como títulos e vendidos nos mercados financeiros. As diretrizes incluíam taxas de juros, práticas de subscrição e outros termos de empréstimo e práticas de empréstimo sugeridas.

Período marcante na história das hipotecas americanas se deu entre 1940 e 1950, período pós-guerra que se caracterizou pela expansão da América, visto que os soldados que voltaram da guerra estavam prontos para se estabelecer e, para tanto, precisam adquirir suas casas. Com isso, a *Veterans Administration* (VA) criou seu próprio sistema de seguro hipotecário, visando proteger credores privados contra inadimplência do tomador e empréstimos hipotecários segurados. Isso permitiu que os veteranos comprassem casas a preços acessíveis sem necessidade de entrada, que fez com que o sistema se tornasse popular e considerado eficiente e seguro.

O próximo período perturbador veio em meados dos anos 1960, que levou à privatização da Fannie Mae e à invenção de Freddie Mac e Ginnie Mae. Em 1970, o Congresso dos Estados Unidos criou uma organização chamada *Federal Home Loan Mortgage Corporation* (FHLMC), mais conhecida como Freddie Mac, o intuito foi de aumentar a quantidade de capital financeiro disponível para credores hipotecários e, por extensão, aos tomadores de empréstimos.

Para fazer isso, a Freddie Mac operava de maneira semelhante à Fannie Mae, a partir da compra de hipotecas de credores, dando-lhes mais capital para gastar em mais hipotecas. Além disso, ofereceu hipotecas de taxa fixa de 30 anos, dando aos compradores a oportunidade de travar uma hipoteca a uma taxa de juros mais baixa, a fim de proteger suas apostas contra o aumento das taxas de juros no futuro.

Ao mesmo tempo, as taxas de juros aumentavam rapidamente. As taxas de juros aumentaram acentuadamente ao longo das décadas de 1970 e 1980 e, eventualmente, subiram acima de 20%. Em anos anteriores, os credores ficavam satisfeitos em fornecer hipotecas com períodos de 20 a 30 anos, mas durante esse período de taxas de juros excepcionalmente altas, a maioria das hipotecas incluía prazos de um, três ou cinco anos.

Em 1972, Fannie Mae e Freddie Mac começaram a comprar hipotecas convencionais que não eram garantidas ou seguradas pela FHA. Em vez de buscar a aprovação do FHA, os empréstimos poderiam ser segurados por empresas de seguro hipotecário privado.

As hipotecas de taxa ajustável foram um produto da década de 1980., em que as taxas de juros eram reajustadas ao longo da hipoteca. Por exemplo, o contrato pode ser assinado quando as taxas de juros estiverem em 20% e colherem benefícios quando as taxas de juros caíram para 5% uma década depois.

Outra evolução verificada no sistema hipotecário dos Estados Unidos foi a criação da *Federal Housing Enterprises Financial Safety and Soundness* (FHEFSS) em 1992, com vistas a aumentar a supervisão do governo sobre o setor de hipotecas, estabelecendo padrões de capital mínimo para as instituições do setor. Ainda na década de 1990 verifica-se maior incentivo aos empréstimos subprimes, dadas as altas taxas de juros vigentes no mercado imobiliário nesse período, o que significava muitos riscos aos tomadores, dadas as taxas ajustáveis a que eram submetidos.

O desempenho das hipotecas americanas durante a história fez com que as subscrições de empréstimos se tornassem menos rígidas em seus padrões de subscrição. A má subscrição foi um dos fatores que levou à crise das hipotecas e à subsequente crise financeira de 2007 a 2009, conforme se estuda no tópico a seguir.

4.2 CRISE DE 2008 E AS FRAGILIDADES DO SISTEMA

A crise financeira de 2008, iniciada nos Estados Unidos e que manteve impactos significativos em todo o mundo proporcionou a reflexão a

respeito das principais intervenções realizadas pelo Estado a fim de manter o equilíbrio econômico, e identificar os mitos a respeito da prática da autorregulação. Cabe ressaltar que esta crise foi capaz de promover o pensamento social crítico sobre as inúmeras teorias clássicas, neoclássicas e contemporâneas que buscavam explicar a necessidade de intervenção do Estado na economia, a fim de salvaguardar a sociedade capitalista de sua própria ganância e produção desenfreada e inconsequente de bens.

A quebra do banco americano Lehman Brothers, que ocorreu em setembro de 2008 foi um marco econômico para o início de uma crise financeira que iria se instalar globalmente. O quadro de instabilidade do banco se deu desde 2007, com o imbróglio das hipotecas de alto risco conhecidas por subprimes, causando a redução da liquidez de mercado e a queda dos ativos, principalmente no setor imobiliário, deixando as instituições imobiliárias insolventes. [211]

> Porém, é interessante observar que a raiz da instabilidade pode repousar nas apreensões dos agentes quanto ao enfraquecimento do ritmo de expansão da maior economia do mundo (com teto previsto de 2,5% em 2007), fruto do encolhimento dos níveis de consumo, associado ao menor dinamismo do mercado de trabalho e da massa de salários, em face do esvaziamento da derradeira bolha superexpansiva: a imobiliária. Tal argumento ficou patente no dia 13 de março de 2007, quando o surgimento de informações de aumento da inadimplência das hipotecas nos EUA (cerca de 73,0% do Produto Interno Bruto – PIB), no último trimestre de 2006, provocou a precipitação de novo curso cadente nas Bolsas. Na sequência, o Departamento de Comércio dos EUA assinalou crescimento de 1,3% do PIB nos três primeiros meses de 2007, a menor marca desde o primeiro trimestre de 2003 e pouco superior à metade da verificada no quarto trimestre de 2006. [212]

[211] ULRICH, Fernando. **Bitcoin:** a moeda na era digital. São Paulo: Instituto Ludwig von Mises Brasil, 2014.

[212] LOURENÇO, P. **O Livro da Economia**. As grandes ideias de todos os tempos. São Paulo: Globo, 2007, p. 2.

Conforme Eric S. Belsky e Nela Richardson uma mudança na tradicional forma de aprovação dos empréstimos hipotecários teve um papel importante na deterioração de todo o sistema**.**

> Existem três elementos básicos e comprovados na subscrição de um empréstimo hipotecário. São eles: 1) avaliar a capacidade do mutuário para gerenciar os pagamentos de hipotecas, 2) avaliar a qualidade de crédito do tomador do empréstimo e 3) avaliação da solidez da garantia que dá suporte ao empréstimo. Por décadas, os padrões que foram aplicados a cada um desses critérios para conter o risco de crédito pouco mudaram e foram aplicados manualmente. Embora esses padrões tenham começado a ficar relaxados a partir de 1990, com o surgimento do mercado subprime e os credores começaram a usar subscrição automatizada e com base no risco, ainda era incomum relaxar todos os três padrões de subscrição de uma vez. Durante o auge do boom do nonprime, no entanto, era comum que os credores relaxassem restrições em todas as três áreas simultaneamente e agressivamente. Os seguintes recursos de empréstimo se tornou comum e muitas vezes foram combinados em um empréstimo: 1) empréstimos com pagamento baixo ou sem entrada (muitas vezes na forma de empréstimos sobrepostos que elevaram o LTV combinado a níveis elevados); 2) empréstimos com balão ou características de amortização negativa; 3) empréstimos a mutuários com pontuação de crédito abaixo de 620 e 4) empréstimos com pouca ou nenhuma verificação de renda ou documentação, ou pagamentos calculados no valor inicial baixo taxas de provocação e / ou apenas com juros, ou taxas muito altas de pagamento de hipoteca para renda. À medida que os padrões de subscrição foram atenuados, as restrições usuais aos empréstimos ao consumidor foram suspensas. Isso permitiu que os mutuários aumentassem suas rendas e ativos a níveis sem precedentes e levassem sobre empréstimos com elevados riscos de redefinição de pagamento. Muitos estavam dispostos a correr esses riscos porque eles queriam ter uma casa própria, ou queria especular no mercado imobiliário, ou viu oportunidades de comprar uma casa melhor, em um local mais desejável do que se eles se limitassem a produtos mais tradicionais. Enquanto isso, os investidores em ABS e até mesmo vários grandes credores de portfólio toleraram o aumento riscos de inadimplência de mutuários que compraram casas no topo ou próximo ao topo do mercado com pouco ou nenhum colchões de capital e com risco elevado de que

> os pagamentos sejam redefinidos para níveis muito mais elevados. Nunca antes, tais grandes apostas haviam sido colocadas na aposta de que os preços das casas continuariam a apreciar o suficiente para fornecer proteção colateral significativa para empréstimos imobiliários que foram relaxados. Em muitos aspectos, o empréstimo baseado em crédito (a qualidade de crédito e a capacidade do mutuário) do passado foi substituído por empréstimos baseados em ativos (valor de garantia) - ainda assim, em índices frequentemente altos para o valor. Quando as taxas de juros aumentaram e os preços caíram, uma crise de alguma magnitude estava fadada a acontecer. [213]

Para sanar a crise, foram adotadas inúmeras estratégias, porém sem sucesso e o sistema financeiro entrou em colapso, onde as instituições bancárias centrais passaram a atuar com uma discricionariedade e arbitrariedade excessiva, sem manter planejamentos eficientes.

Com isso, diante da instabilidade financeira e das opressivas praticas das instituições bancárias que precisavam a qualquer custo obter a ordem no desvario monetário, adotou-se uma nova gestão de juros, onde reduziram extremamente as despesas financeiras com o objetivo de promover o investimento em imóveis. Com isso, surgiram as hipotecas subprimes, destinadas a famílias de baixa renda, que muitas vezes não apresentavam condições suficientes para arcar com esses empréstimos. [214]

Posteriormente, as instituições bancárias criaram os derivativos que eram negociados no mercado, permitindo que as hipotecas fossem vendidas a outras instituições, seguradoras e fundos de pensão a nível global. No ano de 2005, o governo americano elevou os juros cobrados em uma tentativa de baixar a inflação, tendo um efeito contrário, onde os preços dos imóveis reduziram, ficando impossível de refinanciar o bem e deixando boa parte da população inadimplente.

---

[213] BELSKY,Eric S; RICHARDSON, Nela. **Understanding the boom and bust in nonprime mortgage lending** Joint Center for Housing Studies of Harvard University, 2010.

[214] ULRICH, Fernando. **Bitcoin:** a moeda na era digital. São Paulo: Instituto Ludwig von Mises Brasil, 2014.

A partir de agosto de 2007, o sistema bancário internacional se desestruturou completamente interferindo na economia global. Em 2008, países como a Alemanha, Áustria, Holanda e Itália comunicaram que precisaram introduzir nos seus sistemas financeiros elevadas quantias que até outubro de 2008 somaram 1,17 trilhão de euros, o equivalente a 1,8 trilhão de dólares. [215]

Tão importante quanto a questão econômico-financeira, além de umbilicalmente ligadas, foi a questão jurídica-registral.

> Uma das características marcantes da era do subprime é que os bancos agiram sem consideração adequada à lei de propriedade do estado. Eles tinham intenção de atender os mercados financeiros nacionais e internacionais com produtos novos e mais lucrativos e trataram o estado e o direito de propriedade como um obstáculo para contornar, em vez de uma base sobre qual construir. Em vez de vender hipotecas para famílias que poderiam suportar, eles enganaram os vulneráveis ao escolher seus bolsos. Em vez de divulgar honestamente os altos riscos associados a empréstimos subprime, eles contrataram agências de classificação para classificá-los como AAA, induzindo os investidores a assumir riscos que eles não compreenderam nem foram preparados. Os bancos ganharam muito dinheiro com marketing hipotecas para pessoas que não poderiam pagar de volta enquanto descarregando os riscos de tais negócios para terceiros infelizes. Em vez de observar leis e costumes antigos destinados a esclarecer títulos de propriedade, bancos evadiram exigências de publicidade e formalidade que tradicionalmente regia as transações imobiliárias. Resumindo, os bancos enganaram tanto os tomadores quanto os investidores, enquanto minavam os títulos de propriedade.[216]

Assim, as instituições financeiras buscaram de diversas formas aumentar o volume de crédito concedido, com mais rapidez, incrementando a lucratividade da operação e, ao mesmo tempo, repassando os riscos para terceiros.

---

[215] LOURENÇO, P. **O Livro da Economia**. As grandes ideias de todos os tempos. São Paulo: Globo, 2007, p. 3.

[216] SINGER, Joseph W., **Foreclosure and the Failures of Formality, or Subprime Mortgage Conundrums and How to Fix Them** (December 1, 2013). Connecticut Law Review, Vol. 46, No. 2, 2013, Harvard Public Law Working Paper No. 14-19, Disponível em: http://nrs.harvard.edu/urn-3:HUL.InstRepos:12775264

Com isso acabaram por prejudicar e fragilizar o sistema registral imobiliário norte-americano. Para Singer:

> Na tentativa de reduzir os custos das transações de hipotecas, os bancos conceberam uma forma privatizada de registrar títulos de propriedade que os levou a ser prolíficos na securitização dessas hipotecas, mas complacente com a formalização de cessões de hipotecas. O resultado foi que os bancos cometeram muitos, muitos erros ao acompanhar essas transações. Registros formais de transferências de hipotecas ficaram incompletos ou incorretos; a cadeia de títulos (chain of title) para muitas propriedades parece estar irremediavelmente quebrada. Os novos procedimentos inventados pelos bancos criaram problemas de títulos que os tribunais nunca enfrentaram antes, e em uma escala tão grande que tem potencial para desestabilizar todo o mercado imobiliário, bem como a economia em geral. Não só as hipotecas subaquáticas (underwater mortgage - um empréstimo imobiliário com um valor principal mais alto do que o valor da casa) ajudaram a impedir a recuperação da recessão causada pelo desastre do subprime, mas 'o não cumprimento coletivo da lei de propriedade tradicional pelos bancos deixou títulos de propriedade em ruínas. Pior ainda, os novos procedimentos que os bancos estabeleceram tornaram impossível para os compradores em potencial consultarem escritórios de registro públicos para determinar o estado do título de qualquer propriedade. A privatização das transações de hipotecas impede a alienabilidade de terra. Os bancos contornaram os sistemas de registro público e destruiu o bom funcionamento dos sistemas de gravação dos EUA que eram fundamento da nossa infraestrutura imobiliária desde os primeiros escritórios estabelecido em meados de 1600 na baía colonial de Massachusetts.[217]

Na cronologia da crise hipotecária americana também se destaca a criação do M.E.R.S (Mortgage Electronic Registration System) uma empresa americana de capital fechado que teria o escopo de aumento de produtividade e diminuição do custo de operação do rico mercado de securitização de créditos

[217] SINGER, Joseph W., **Foreclosure and the Failures of Formality, or Subprime Mortgage Conundrums and How to Fix Them** (December 1, 2013). Connecticut Law Review, Vol. 46, No. 2, 2013, Harvard Public Law Working Paper No. 14-19, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=2390097.

imobiliários. Foi a criação de registro eletrônico de hipotecas a margem e paralelo ao registro público de imóveis norte-americano onde faria apenas o primeiro registro. Assim, as demais cessões do crédito hipotecário ocorreriam apenas no sistema do MERS gerando a falta de transparência e informações aos registros públicos. Assevera Whitmann:

> Em 1993, os principais atores do mercado hipotecário secundário vieram em conjunto para formar o Sistema de Registro Eletrônico de Hipoteca (MERS). Eles foram motivados pelo aumento dos volumes de negociações no mercado secundário e a probabilidade de que cresceriam muito mais em número à medida que as securitizações de hipotecas residenciais se tornaram mais comuns. MERS foi projetado para eliminar a necessidade de registros sucessivos de cessões como um empréstimo hipotecário foi transferido de um proprietário para outro em mercado secundário. Um empréstimo é inserido no sistema fazendo MERS, o credor hipotecário original (como nomeado para o titular da nota), ou por registro transferir uma cessão da hipoteca original para a MERS imediatamente após ser criados. Posteriormente, nenhuma atribuição é registrada para refletir as vendas futuras do empréstimo; em vez disso, os participantes do mercado simplesmente relatam vendas de empréstimos subsequentes para MERS eletronicamente, e MERS mantém um banco de dados de computador das informações portadas. Quando a hipoteca é paga, uma pessoa que é supostamente um oficial MERS (mas que é empregado pelo administrador de hipotecas) fornece uma liberação para o mutuário. De acordo com o plano original, se a hipoteca precisar ser executada, o MERS executaria e registraria uma atribuição para o detentor da nota ou seu gestor, que por sua vez conduziria a execução da hipoteca.[218]

O MERS foi criado sem amparo legal especifico e tendo que atuar em mais de 50 estados com leis próprias relativas à hipoteca, seu registro e execuções hipotecárias. E, para piorar, muitas vezes o próprio primeiro registro hipotecário já estava em nome do MERS que acabava gerando uma confusão e incerteza se a empresa era a credora ou um agente de execução dos credores ocultos. Essa situação acabou gerando inúmeros processos judiciais questionando a legitimidade

[218] WHITMAN, Dale A., Proposal for a National Mortgage Registry: MERS Done Right, A , 78 MO. L. REV.(2013) Available at: https://scholarship.law.missouri.edu/mlr/vol78/iss1/2.

da MERS para atuar nas execuções hipotecárias. Após algum sucesso inicial da empresa em litígios discutidos em cortes estaduais, no estado do Massachusetts emergiu um problema jurídico óbvio de legitimidade para as execuções hipotecárias dos créditos registrados na MERS. Nos casos *US Bank* vs. Ibanez [219] e *Bevilacqua v. Rodrigues* [220] a inconsistência das execuções movidas por cessionários dos direitos hipotecários sem o devido endosso da cessão no acervo oficial culminou com o malogro da aquisição litigiosa, em boa-fé, dos arrematantes. [221]

Dessa forma, verifica-se que a junção da fraca segurança jurídica do sistema americano baseado no simples arquivamento de documentos no *Register of Deeds*, que é um departamento das Prefeituras e que não fazem qualquer tipo de análise do título, a criação do MERS que fragilizou ainda mais o sistema, o afrouxamento das regras de concessão de crédito e a alta securitização dos títulos de hipoteca foram fatores importantes na crise das hipotecas em 2007 e 2008 (subprime). O MERS desempenha simultaneamente um duplo papel: como principal –mortgagee e como agente do principal-nominee. É aqui onde começam os problemas: ao figurar o MERS nos empréstimos hipotecários como seu beneficiário, apesar de não o ser, porque os credores reais -beneficiários -são as entidades que os concedem (algumas das quais criaram o MERS)-as cessões de créditos hipotecários entre elas não acedem aos registros públicos, nos quais o MERS aparece em todos os casos como beneficiário, vale dizer, como credor hipotecário ,sem o ser, isto sim. Registrar as cessões de créditos hipotecários significa que um crédito hipotecário inscrito com o nome de MERS se cedia também ao MERS, o que é absurdo.[222]

---

[219]U.S. Bank National Assoc. v. Ibanez, 458 Mass. 637 (2011).

[220]Bevilacqua v. Rodriguez, 955 N.E.2d 884 (Mass. 2011).

[221] WHITMAN, Dale A., **Proposal for a National Mortgage Registry: MERS Done Right**, A , 78 MO. L. REV.(2013) Available at: https://scholarship.law.missouri.edu/mlr/vol78/iss1/2.

[222] GONZALEZ, Fernando Mendez; DIP, Ricardo; JACOMINO, Sérgio: Registro público de imóveis eletrônico: riscos e desafios. São Paulo, Quinta Editorial, 2012. p. 40

Como bem explica o Desembargador Marcelo Rodrigues “Os processos envolvem instituições tradicionais e de grande porte como JPMorgan Chase, Goldman Sachs, *Bank of America* e *Deutsche Bank”*. De acordo com o jornal americano 'The New York Times', a FHFA vai exigir o reembolso dos 30 bilhões de dólares que o Fannie Mae e o Freddie Mac perderam em títulos de créditos hipotecários.

Tratam-se de dois organismos semi-estatais de refinanciamento hipotecário, salvos da falência pelas autoridades federais americanas em setembro de 2008, com dinheiro dos contribuintes. Esses dois bancos, sozinhos, são responsáveis por 90% de todo o crédito imobiliário acordado nos Estados Unidos. As ações questionam o papel desempenhado pelos bancos na renegociação de créditos hipotecários de alto risco, baseados em investimentos de devedores artificialmente incrementados e inclusive falsificados, sob a forma de títulos da dívida vendidos nos mercados [223].

O boom e a queda nos empréstimos hipotecários não primários e não tradicionais nos Estados Unidos não têm precedentes. Os fatores que impulsionaram o boom e a forma como ele se desenrolaram plantaram as sementes do que, em retrospectiva, parece ser uma quebra inevitável. A quantidade de risco no sistema aumentou como resultado das mudanças nas práticas de empréstimo. Ao mesmo tempo em que o crédito foi aberto para tomadores de empréstimos que haviam tido empréstimos anteriormente negados devido a problemas anteriores de pagamento de suas dívidas, muitos outros padrões de subscrição foram afrouxados. Além disso, produtos com grandes riscos de reinicialização de pagamento proliferaram nos mercados prime e não-prime. Essa camada de risco no pico ou perto do pico de um mercado imobiliário superaquecido foi o que se revelou tão prejudicial para o desempenho dos empréstimos. [224]

---

[223] RODRIGUES, M. G. (2011, October 13). Artigo: A crise das hipotecas podres e o registro de imóveis.Retrieved January, 2019, from https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI143120,101048-A+crise+das+hipotecas+podres+e+o+registro+de+imoveis.

[224] FISHBEIN, Allen; ESSENE, Ren. **The Home Mortgage Disclosure Act at thirty-five: Past**

As execuções hipotecárias tornaram-se uma força incessante e destrutiva no mercado imobiliário, puxando para baixo os preços das casas, aumentando o estoque de casas para venda, destruindo o valor da casa para milhões de lares americanos.

4.3 ESPÉCIES DE MORTGAGES NA LEGISLAÇÃO AMERICANA

Um mortgage envolve a transferência de uma participação no terreno como garantia de um empréstimo ou outra obrigação. É o método mais comum de financiamento de transações imobiliárias. O mortgagor, inquilino, é a parte que transfere o interesse na terra. O credor hipotecário, geralmente uma instituição financeira, é o provedor do empréstimo ou de outros juros dados em troca dos juros de garantia. Normalmente, uma hipoteca é paga em prestações que incluem juros e um pagamento sobre o valor principal que foi emprestado. A falta de pagamento resulta na execução da hipoteca.

O *mortgage* pode ser caracterizado como “O credor (denominado hipotecário) concede dinheiro ao devedor (denominado *mortgagor*, inquilino), que concorda em reembolsá-lo no prazo, com juros”[225]. Existem dois entendimentos a respeito do mortage nos Estados Unidos que podem ser adotados em cada Estado americano.

O primeiro é *lien theory*, a teoria de Lien, teoria da garantia, refere-se ao conceito de que a hipoteca é uma forma de penhor sobre a propriedade, de modo que o credor hipotecário adquire apenas um penhor sobre a propriedade e o devedor hipotecário retém o título legal[226]. Já o segundo é a *title theory*, teoria do título, que é uma doutrina da lei de propriedade que uma hipoteca transfere o título legal da propriedade para o credor hipotecário, que a detém até que a hipoteca seja

---

history, current issues. Joint Center for Housing Studies, Harvard University, 2010.

[225] “The lender (called the mortgagee) lands Money to the borrower(called mortgagor) who agrees to pay it back over time, with interest”. Serkin, C. (2016). The law of property (Second ed.). St. Paul: Foundation Press.

[226] Lien theory refers to the concept that mortgage is a form of lien on the property, so the mortgagee acquires only a lien on the property and the mortgagor retains both legal and equitable title unless a valid foreclosure occurs. Most of the American states have adopted this theory, and they are known as lien states, lien jurisdictions, or lien-theory jurisdictions. US Legal, Inc. (n.d.). Lien Theory Law and Legal Definition, from https://definitions.uslegal.com/l/lien-theory/

satisfeita[227]. Nos EUA, alguns estados adotam a *lien theory*(teoria de garantia), alguns estados adotam a *title theory*(teoria de título) ou uma combinação das duas. Aqui podemos observar que mutatio mutantis que a hipoteca na espécie do *lien theory* se assemelha a nossa hipoteca, enquanto a *title theory* guarda semelhança com o instituto da alienação fiduciária.

Na Lien Theory, quando o credor hipotecário posteriormente arrenda a propriedade a um devedor, este recebe a posse por um período de anos e o credor hipotecário retém a reversão. Este relacionamento não é alterado pelo inadimplemento do hipotecário. O credor retém o título para a reversão e o devedor continua na posse. Somente quando o credor hipotecário executa a hipoteca (*foreclosure*) sobre seus direitos de garantia que o credor em uma venda subsequente obtém o título e o direito de posse da propriedade. Se o devedor for nomeado na ação de execução hipotecária, o seu direito na propriedade, incluindo o direito de posse e o direito de resgate, é totalmente eliminado. Todos os estados que adotam esta teoria estão, em geral, de acordo com os pontos anteriores. Eles divergem na forma como tratam um devedor que o credor hipotecário não nomeia como réu parte em um processo de execução hipotecária. [228]

O conceito de parte necessária para um processo de execução hipotecária é simples. O credor hipotecário tem como objetivo um decreto judicial que estipula que o título de propriedade está livre de quaisquer hipotecas ou juros menores, porque os licitantes na venda da execução hipotecária pagarão mais por um imóvel livre de vícios de título. O tribunal, embora compartilhe esse objetivo, também se preocupa com os requisitos do devido processo, equidade e justiça, e o escopo de sua jurisdição. Daí a regra de que não apenas o hipotecário, mas todos os detentores de uma participação na propriedade menor do que o credor hipotecário devem ser incluídos como réus no processo de execução hipotecária.

---

[227] Title theory is a doctrine of property law that a mortgage transfers legal title of the property to the mortgagee, who holds it until the mortgage has been satisfied . Only a few American states have adopted this theory, and they are known as title states or title theory jurisdictions.

[228] GEAREN, John J.; VRANICAR, John E.; BECKER, Ellen B. Into Harms' Way: Now That Harms v. Sprague Has Established the Lein Theory of Mortgages in Illinois, Does Foreclosure Cut Off Junior Lease or Can a Mortgage Elect to Preserve Them. **DePaul L. Rev.**, v. 34, p. 449, 1984.

Por sua vez, na teoria do título, a hipoteca realmente transfere o título para o credor hipotecário e o devedor hipotecante recupera o título da propriedade apenas ao extinguir a dívida hipotecária. O direito de posse, no entanto, seja por lei ou por disposição na própria hipoteca, permanece no devedor até o inadimplemento. Antes da inadimplência, o devedor pode arrendar a propriedade para um locatário e o locatário irá suceder ao direito do devedor de posse pelo prazo do arrendamento, com o devedor retendo a reversão do patrimônio de resgate. Mesmo que o devedor tenha se separado com o título, o seu interesse possessório é considerado suficiente para constituir o objeto de um arrendamento. Em caso de inadimplência, o direito de posse do hipotecante - e, portanto, do devedor - passa para o credor hipotecário. [229]

Ressalva-se que em todos os estados que adotam a *title theory*, a regra nessa área é clara: qualquer afirmação do credor hipotecário sobre seus direitos de posse contra o hipotecante ou devedor cancela o financiamento. Por uma questão prática, então, a falha do credor hipotecário em nomear o devedor na ação de execução hipotecária nos estados de título geralmente não preservará o financiamento., porque o financiamento. já foi frequentemente extinto ou substituído antes da execução hipotecária. Assim, os estados que adotam a *title theory*, em última análise, alcançarão o mesmo resultado que os estados de corte em jurisdições de garantia, embora a mecânica, o tempo e o raciocínio subjacentes sejam diferentes.

Importante destacar também o conceito de piggyback mortgage ou piggyback lending que seriam as hipotecas sobrepostas. Esse tipo de hipoteca permite que o devedor faça duas ou mais hipotecas simultaneamente e assim acabe por evitar ou diminuir a entrada no financiamento.Normalmente se financiava até 80% do valor do bem e ao menos 20% era o valor de entrada, com a hipoteca sobreposta poderia haver um segundo financiamento sobre a entrada o que na prática eliminava a necessidade de qualquer adiantamento. Foi um tipo de hipoteca comum no inicio dos anos 2000, permitindo financiamentos com pouca ou nenhuma

[229] GEAREN, John J.; VRANICAR, John E.; BECKER, Ellen B. Into Harms' Way: Now That Harms v. Sprague Has Established the Lein Theory of Mortgages in Illinois, Does Foreclosure Cut Off Junior Lease or Can a Mortgage Elect to Preserve Them. **DePaul L. Rev.**, v. 34, p. 449, 1984.

entrada, o que alavancou as vendas de imóveis ao mesmo que aumentou o risco de inadimplência. Segundo Michael LaCour-Little, os empréstimos sobrepostos estão associados a taxas mais altas de inadimplência e execução hipotecária nos Estados Unidos[230].

Outra forma de garantia imobiliária americana, semelhante ao mortgage, adotado em alguns estados(Alaska ,Arizona, Califórnia, Colorado, Georgia, Idaho, Illinois, Mississippi, Missouri, Montana, North Carolina, Texas, Virginia e West Virginia) que não tem paralelo do direito brasileiro é o deed of trust. Deriva do conceito de trust do Common Law que pode ser definido como um fundo estabelecido por meio de contrato e pode ser entendido como a terceirização da administração de bens e direitos mediante a transferência da titularidade destes, e envolve 03 (três) partes, a saber: o *settlor*, ou outorgante ou ainda instituidor, é quem cede seu patrimônio para a constituição do *trust*; o *trustee*, ou curador, o administrador do *trust;* e o beneficiário (*beneficiary*), quem receberá os frutos, os benefícios advindos da administração do *trust.*[231] Destaca Fernando Mendez Gonzalez:

> No deed of trust porém o credor recebe uma potestade para vender -Power of sale em caso de não pagamento, que é o que permite a execução extrajudicial. Nessa última situação, o trustee deve transmitir ao credor, que é o beneficiário, ou beneficial of interest no deed of trust, os benefícios da venda. A falta, nesse quadro, de supervisão judicial da execução pode acarretar problemas aos compradores das propriedades objeto, porque existem mais possibilidades de que a execução tenha sido incorreta quando ela não é judicial do que quando nela intervém um juiz. Em ambos os casos (mortgage e deed of trust), além do contrato de empréstimo –loan agreement -existem em comum dois documentos:a) a promissory note, isto é, um documento assinado pelo credor e pelo devedor, exprimindo os termos da dívida; e b) o security instrument que prevê, à falta de quitação da dívida, possa o credor vender o colateral designado, ou seja, a propriedade dada em mortgage ou em deed of trust. Cabe considerar que, para dar-se uma cessão do

[230] LACOUR-LITTLE, Michel;CALHOUN, Charles A.; YU, Wei. What Role Did Piggyback Lending Play in the Housing Bubble and Mortgage Collapse? Journal of Housing Economics, vol.20,2011.

[231] MARTINS, Marluio Souza; Sobre Trusts. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/56623/sobre-trusts. Acesso em: nov.2021

> crédito hipotecário, devem transferir-se ambos os documentos – a promissory note e o security instrument. Sem a note uma hipoteca, -em qualquer das duas modalidades referidas -é inexequível, porque não se pode apoiá-la no direito de crédito, porque, sem a hipoteca, a note é simplesmente uma obrigação pessoaI.[232]

4.4 MERCADO DE MORTGAGES E SUA SECURITIZAÇÃO

Embora o colapso do desempenho dos empréstimos subprime tenha desencadeado a crise financeira, é igualmente importante reconhecer que o aumento dos empréstimos nonprime e toda a engenharia financeira e tomada de risco nos mercados de capitais foram colocados em um cenário de boom imobiliário alimentado pela liquidez, alavancagem e subscrição cada vez mais frouxa amplamente tolerada no mercado de ABS de marca privada, bem como pelos grandes credores de portfólio. Na verdade, o desempenho dos empréstimos não primários não diminuiu rapidamente até que os preços das casas começaram a cair.

Por sua vez, a titularização -securitização - das hipotecas requer e implica múltiplas cessões ou transferências do crédito hipotecário. Bancos comerciais ou *brokers* hipotecários (denominados com o jargão originadores dão origem às hipotecas. Depois, são elas securitizadas por bancos de investimento – chamados *sponsors* ou *securitization* - usando para isso os designados *special purpose vehicles-SPV- trusts* que têm o status legal de *Real Estate Mortgage Investments Conduit -REMIC*.Esses trusts não pagam impostos pelas cessões hipotecárias que recebem e vendem-nas a investidores na forma de ações ou participações. Os investidores nessas *Mortgage Backed Securities-MBS* - ao revés, pagam, sim, impostos quanto às rendas que recebem provenientes das *MBS.* Esses pacotes estão garantidos pelas hipotecas subjacentes porque elas são as primeiras cargas sobre os ativos que respaldamos pacotes de crédito. Todo processo de securitização ou titularização costuma regular-se por um documento que o dirige, chamado *Pooling and Servicinggreement -PS*- que inclui várias representações e garantias em relação às hipotecas subjacentes. O documento

---

[232] GONZALEZ, Fernando Mendez; DIP, Ricardo; JACOMINO, Sérgio: ***Registro público de imóveis eletrônico: riscos e desafios.*** *São Paulo, Quinta Editorial, 2012. p. 40*

também descreve as responsabilidades do trustee que é incumbido deter os documentos registrados concernentes ao crédito hipotecário, assim como as responsabilidades do *servicer* que tem um papel administraivo, coletando dos devedores e desembolsando aos investidores os pagamentos procedentes dos créditos hipotecários em representação dos investidores nas *MBS.*[233]

4.5 SEMELHANÇAS E DIFERENÇAS ENTRE O SISTEMA DE GARANTIAS IMOBILIÁRIO NORTE-AMERICANO E BRASILEIRO

Nessa comparação de sistemas cabe destacar a falta de segurança jurídica no controle das garantias imobiliárias norte-americanas. No Brasil, esse controle é realizado principalmente pelos registros de imóveis través da qualificação registral. Afrânio de Carvalho[234] define a qualificação registrada seguinte forma cumpre interpor entre o título e a inscrição um mecanismo que assegure, tanto quanto possível, a correspondência entre a titularidade presuntiva e a titularidade verdadeira, entre a situação registral e a situação jurídica, a bem da estabilidade dos negócios imobiliários. Esse mecanismo há de funcionar como um filtro que, à entrada do registro, impeça a passagem de títulos que rompam a malha da lei, quer porque o disponente careça da faculdade de dispor, quer porque a disposição esteja carregada de vícios ostensivos[235].

O sistema brasileiro é mais econômico tendo em vista que com a simples expedição de uma certidão no Registro de Imóveis o usuário tem as informações suficientes e seguras a respeito do imóvel. Essas informações passaram a ter ainda mais relevância com o art. 54 da Lei nº13.067 que ampliou o alcance do princípio da concentração e a fé pública registral nas matrículas imobiliárias. Ou seja, além do efeito constitutivo do registro, foi prestigiada a publicidade registral e proteção ao terceiro de boa-fé visto que não poderão ser

---

[233] GONZALEZ, Fernando Mendez; DIP, Ricardo; JACOMINO, Sérgio: ***Registro público de imóveis eletrônico: riscos e desafios.*** *São Paulo, Quinta Editorial, 2012. p. 57*

[234] CARVALHO, Afrânio de. Registro de Imóveis: comentários ao sistema de registro em face da Lei 6.015, de 1973, com as alterações da Lei nº 6.216, de 1975. 2a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

[235] CARVALHO, Afrânio de. Registro de Imóveis: comentários ao sistema de registro em face da Lei 6.015, de 1973, com as alterações da Lei nº 6.216, de 1975. 2a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

opostas ao adquirente ou credor situações ou restrições não averbadas a margem da matrícula. Assim, ao mesmo tempo facilita a busca e pesquisa de informações sobre os bens e traz segurança jurídica ao credor ou comprador de boa-fé com a centralização de informações no registro de imóveis aumentando a função social da propriedade ao melhorar a segurança jurídica, circulação de riquezas e desenvolvimento econômico.

Já o sistema norte-americano, como já explicado, além ser um sistema de registro de documentos, sem qualificação registral e jurídica dos títulos apresentados, apresenta as informações sobre garantias e imóveis dispersas em diversos órgãos diferentes (Prefeitura, Registro de Imóveis, MERS entre outros). E mesmo no próprio registro de imóveis americano não há uma expedição de certidão ou alguma forma de análise sobre o imóvel. A parte interessada deve contratar um advogado ou uma empresa especializada para fazer a pesquisa sobre imóvel que então emitirão um parecer sobre a segurança jurídica sobre a aquisição ou contratação do financiamento com garantia hipotecária. Como salienta Marcelo Torres:

> De modo a descobrir a real situação jurídica do imóvel, o possível adquirente realiza a "*title search*", que basicamente em um exame sistemático dos registros existentes. Utiliza-se a *"title search"* para saber se o vendedor realmente possui os direitos que ele ou ela está para transmitir e se alguém mais possui interesse na propriedade, isto é, deve (em que pese nem sempre consiga) revelar gravames sobre a propriedade ou existência de servidão ou ônus. Além disto, para descobrir se o vendedor possui um *"Marketable Title*", deve o comprador a realizar a *"title search"* se utilizar de outros métodos, que não uma simples consulta ao registro, para se certificar de que a aquisição é segura. Deste modo, previamente a conclusão do negócio, é necessário que seja realizada um pesquisa extensa e exaustiva nos mais diversos órgãos que possam conter qualquer informação juridicamente relevante.[236]

[236] BRANDELLI, Leonardo. Transmissão da Propriedade Imóvel: Uma Análise Comparada Brasil-Estados Unidos/ Leonardo Brandelli – Salvador:Editora JusPodivm, 2021, p. 56.

Outra característica do sistema americano e que decorre justamente da pouca segurança jurídica é a contratação de um seguro chamado “title insurance” para oferecer um resguardo econômico ao comprador. Pois o parecer (“abstract) realizado pelo advogado ou empresa especializada não garante proteção ao adquirente. Assim, necessária uma boa due diligence e contratação de um seguro para aquisição e contratação de garantia nos Estados Unidos.

Finalmente no dia 26/11/2021 foi apresentado pelo governo federal a Câmara de Deputados do Brasil o projeto de lei nº4.188 de 2021 que dispõe sobre o serviço de gestão especializada de garantias e o aprimoramento das regras de garantias. O projeto tem em seu bojo diversos conceitos inspirados na legislação americana. Como a criação da IGG (Instituição Gestora de Garantia), semelhante ao MERS, que na forma do art. 2º e 3 º do projeto, serão pessoas jurídicas de direito privado responsáveis pela constituição e gestão das garantias imobiliárias. E responsáveis pelo encaminhamento ao registro, avaliação e execução das garantias entre outros serviços. Seguindo a linha do MERS, há previsão expressa que a garantia imobiliária será registrada em nome próprio dessa empresa(IGG) e não em nome do verdadeiro credor(pessoa física ou jurídica). Sendo que as garantias constituídas nesse contrato de gestão com o IGG servirão para assegurar todas as operações de crédito autorizadas pelo garantidor, independentemente de novo registro ou averbação na matrícula depois daquele primeiro constituído no nome da IGG.[237]

A justificativa oficial para criação desse novo ator no contexto das garantias e financiamentos imobiliários seria a possibilidade de ganhos de escala, uso mais eficiente das garantias na concessão de crédito e, com isso, propiciar um aumento de alternativas de crédito, reduzir as taxas de juros e diminuir os custos operacionais das instituições financeiras. Segundo o governo, existem estudos que estimam o mercado imobiliário residencial urbano na ordem 8 a 10 trilhões de reais, o que indica um imenso potencial de crescimento haja vista que em março de 2021,

[237] BRASIL, Projeto de Lei nº4188/2021**.** 2021. Disponível em: https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2309053 Acesso em: nov.2021.

segundo o Banco Central, as operações de crédito imobiliário para pessoas físicas representavam aproximadamente R$750 bilhões.

Outra parte do projeto de lei nº4188 de 2021 diz respeito ao aprimoramento das regras de garantia buscando melhorar eficiência das garantias no mercado imobiliário e aumentar a segurança jurídica no processo de execução. Traz regras mais claras em relação à execução extrajudicial, como definição do preço vil para o leilão e a expressa previsão de levar ao registro alienação fiduciária de imóvel já alienado fiduciariamente. Também traz novidades em relação à hipoteca como a revogação de dispositivos do Decreto-Lei nº70/1966 e estabelecendo um processo de execução extrajudicial semelhante ao da alienação fiduciária. Por fim, prevê a utilização de um mesmo imóvel com de alienação fiduciária possa garantir diversas operações de crédito por mera extensão de uma mesma alienação fiduciária com o escopo de diminuir a subutilização da garantia e ampliação do crédito concedido na economia. Aqui também se assemelha ao modelo norte-americano de utilizar o imóvel como instrumento de alavancagem de crédito.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

No contexto desse trabalho foi analisado o direito de propriedade em seu contexto histórico e a função social do direito de propriedade que ganhou forma a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988. O cumprimento da função social legitima o direito de propriedade na medida em que esta passa a ser respeitada e aceita pela coletividade. Os interesses da coletividade e do proprietário se complementam e se compensam mútua e reciprocamente no exercício do direito de propriedade.[238] E mais, como explicita Manoel Valente Figueiredo Neto: “Nessa perspectiva, só se garante a propriedade que cumpra função social. O direito de propriedade privada, no Brasil, é, substancialmente, diferente do que era previsto anteriormente, sendo que se retira a garantia constitucional e, com ela, a proteção estatal, se a propriedade não for adequada, ou seja, se não cumprir a função social. ” [239]

E, em seguida, se adentrou na seara de atuação dos cartórios extrajudiciais o seu desenvolvimento e como vetores de acesso à justiça e forma de desjudicialização. Dessa forma, diminuindo a forte demanda de processos e trabalho do Poder Judiciário e possibilitando a diminuição de custo e tempo na resolução de conflitos dos cidadãos.

Depois foi realizada a análise do sistema de garantias imobiliárias no Brasil. Desde herança portuguesa na aplicação das Ordenações Filipinas, o regime de sesmarias para distribuição de propriedade e, posteriormente o registro no Vigário (Lei n. 601/1850 e do Decreto n. 1.318/1854) onde começou um primeiro registro mais rudimentar de propriedade. A inscrição de todas as hipotecas legais

---

[238] BODNAR, Zenildo. **Regularizaçao Fundiária e os seus reflexos na Cidade Sustentável** - Tese produzida no programa de Pós-Graduação Interdisciplinar em Ciências Humanas. Área de concentração Sociedade e Meio Ambiente, p. 103

[239] FIGUEIREDO NETO, Manoel Valente. **A propriedade privada imóvel no século XXI: análise econômica do direito e registro de imóveis no Brasil** – 2015. 297 fls. Tese (doutorado) – Universidade de Fortaleza, 2015.p. 181.

se tornou obrigatória a partir da Lei n. 3.272/1855, todavia como o registro do Vigário estava deixando a desejar foi editada a Lei nº1.237 de 24 de setembro 1864 que foi o embrião do registro imobiliário no Brasil. A referida lei estabeleceu as bases do direito registral, hipotecário e da publicidade no direito brasileiro.

Já o sistema de financiamento imobiliário no Brasil começa a ter desenvoltura pelo início da década de 1950. Mas foi apenas em 1964 com a Lei nº4.380 foi criado o Banco Nacional de Habitação(BNH), o Sistema Financeiro de Habitação(SFH) para aquisição da casa própria. O sistema funcionou de forma razoável até meados da década de 80 quando a capacidade de financiamento (funding) do SFH foi fortemente afetado por aspectos administrativos, jurídicos e econômicos. Após uma reestruturação do SFH estabelecida pelo Decreto-Lei nº2.291/1986 foi extinto o BNH e a Caixa Econômica Federal passou a ser o principal responsável em controlar e gerir o Sistema Financeiro de Habitação. Em 1994, com a estabilidade econômica trazida pelo Plano Real, havia um cenário promissor para o setor imobiliário. Entretanto, o SFH já não dava segurança jurídica e vazão a demanda de crédito requisitada pelo mercado. Era necessário diversificar as fontes de credito e despertar nos agentes financeiros, principalmente da iniciativa privada, o interesse de participar e financiar o mercado imobiliário. Interesse que era inibido em razão dos altos índices de inadimplência, pela inflação e pela ineficiência da hipoteca, que era a garantia utilizada a época.

Diante desse cenário, foi editada a Lei nº9.514/1997 criando o Sistema Financeiro Imobiliário (SFI) para ampliar e facilitar a concessão de crédito imobiliário. E a sua maior contribuição foi estabelecer a alienação fiduciária para bens imóveis como nova garantia das operações imobiliárias. Entre as principais vantagens da alienação fiduciária se destaca a rápida e extrajudicial execução da garantia diretamente no registro de imóveis e o fato da propriedade resolúvel ser transmitida ao credor assegura a prevalência sobre outros eventuais créditos. A consequência dessa segurança jurídica foi a ampliação do crédito imobiliário ao consumidor.

Apesar de instituído em 1997, foi a partir de 2002 que as instituições financeiras passaram a utilizar a alienação fiduciária em larga escala possibilitando

aumento do prazo do financiamento. Desse modo, alterou completamente o panorama do mercado com um vultuoso e constante aumento do volume de credito imobiliário e de unidades financiadas em todas as faixas de renda, mesmo em anos de crise econômica. Gradativamente foi diminuindo a utilização da garantia hipotecária e aumentando a participação da alienação fiduciária. Sendo que a partir de 2009 a utilização da alienação fiduciária passou a ser quase exclusiva, em 2019 97.7% do credito imobiliário foi garantido pela alienação fiduciária e apenas 2.3% por hipoteca.

No comparativo com o sistema registral de propriedades e garantias norte-americano cabe ressaltar que se trata de um registro de documentos para conservação e certa prioridade em contraste do nosso registro de títulos, que tem efeito constitutivo do direito e qualificação jurídica dos documentos pelo registrador imobiliário garantindo segurança e certificando seus atos. Assim análise da propriedade e garantias imobiliária nos Estados Unidas é muito mais complexa, custosa e insegura que no Brasil. Há necessidade da contratação de advogado ou empresa especializada para fornecer um parecer com base em consulta no registro imobiliário, diversas repartições públicas e empresas privadas e mais a contratação de um seguro em caso de evicção. Enquanto que no Brasil, em razão do princípio da concentração de atos na matrícula, principio registral da fé pública e na boa-fé do terceiro adquirente, bastaria a certidão de registro de imóveis onde está localizado a propriedade. Na execução hipotecaria nos Estados Unidos há necessidade de comprovar a cadeia de títulos para confirmar a propriedade.

A crise hipotecária subprime de 2007 revelou importantes lições mundo e uma delas foi a importância de um sistema de registros públicos de propriedades e garantias. Sendo que o descaso ou eventual terceirização dessa atividade registral tem reflexos imediatos e deletérios sobre a economia, segurança jurídica, proteção ao consumidor, habitação e estabilidade social de uma nação. O sistema norte-americano de registro de propriedades e garantias já era simples como mero depositário de documentos, com legislações estaduais esparsas e contraditórias, foi ainda mais fragilizado a partir da década de 90 com a criação do MERS(Mortgage Eletronic Registration System).

O Mortgage Electronic Registration System pertence hoje a uma dezena das principais entidades financeiras dos EUA, é usado por mais de três mil empresas de serviços financeiros de todo o País, administra cerca de 65 milhões de hipotecas, aproximadamente a metade das que vigoram nos EUA, e suas práticas parecem achar-se no olho do furacão da crise das execuções hipotecárias que afetou o País.

Ao se evitar o registro público, uma opacidade incompatível com a publicidade que deve permear os direitos reais imobiliários e a transmissão dos créditos por eles garantidos, em um arranjo que oculta do público, por exemplo, a real titularidade de uma hipoteca. A Mers levou os direitos de garantia ao obscurantismo, e teve-se o cenário perfeito para que a qualidade jurídica das garantias, e, por consequência, a qualidade jurídica dos próprios ativos securitizados, fosse deteriorada. absurdo.[240] Agora, nos Estados Unidos se apresentam projetos para a melhoria do sistema de garantias e, inclusive, com a criação de um registro de direitos, ao invés do registro de documentos que existe sobre as propriedades.

Desse modo, deve ser visto com bastante cautela a iniciativa do executivo federal com o projeto de lei nº4188/2021 que com o escopo de aumentar e alavancar o crédito imobiliário, modernizar as garantias, elevar o número de alternativas de crédito e diminuir os custos operacionais das instituições financeiras pode acabar por desfigurar um sistema de registros de direitos que garante segurança jurídica e eficácia das operações. Justamente observando empiricamente a experiência americana com a MERS não deveria o Brasil cria um sistema muito parecido como o proposto no projeto de denominado IGG (Instituição Gestora de Garantia).

São inúmeras a semelhanças do IGG com o MERS, tais como: a criação de um sistema paralelo ao registro público de registros e controle de

[240] NETO, Celso Maziteli e BRANDELLI, Leonardo. Uma Mers, Inc. à brasileira. Consultor Jurídico, 2021. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2021-abr-15/maziteli-neto-brandelli-mers-inc-brasileira .Acesso em: 20 out.2021.

garantias imobiliárias, geridos por pessoas jurídicos de direito privado, com apenas a primeira constituição da garantia no registro de imóveis e todas as demais cessões e transações apenas no registro privado gerando opacidade e falta de transparência do sistema; a confusão do papel do IGG/MERS como titular da garantia de terceiro(credor) ao mesmo tempo que é agente do mesmo para cobrança e eventual execução da garantia o que gera dúvidas em relação a legitimidade e aumento do contencioso judicial; prejuízo ao consumidor que em razão da falta de publicidade não tem conhecimento do real credor da sua dívida e assim dificultando a respectiva negociação. Tal como acontece com MERS o registro no cartório não será mais em nome do credor, mas será do IGG.

Também há boas propostas no PL nº 4188/2021 na parte de aprimoramento das regras de garantia, como a criação de um processo de execução extrajudicial moderno e eficiente para hipoteca com intuito de resgatar essa garantia aumentando as alternativas de crédito e forma eficaz de sua recuperação. Já a questão da extensão da alienação fiduciária deve ser observada por dois prismas diversos: o primeiro, que é a justificativa do projeto, é a diminuição da subutilização da garantia por permitir mais uma operação de credito com garantia do mesmo imóvel e consequente ampliação do volume de credito na economia; e, por outro lado, uma segunda visão seria que com o grande aumento de crédito concedido é provável um aumento nos níveis de inadimplência pois as prestações serão maiores em razão de maiores dividas com riscos de garantias sobrepostas que combinadas com nossa economia instável, oscilação de juros e baixo nível de renda possa gerar o que os americanos denominam de underwater mortgage(hipotecas subaquáticas) quando o valor da dívida fica maior que o valor do imóvel e gerar uma crise no sistema de financiamentos.

Desse modo, o sistema registral imobiliário brasileiro de propriedade e garantias funciona de maneira escorreita e segura há mais de 150 anos trazendo credibilidade, confiança, publicidade para toda a sociedade brasileira. Tem amparo e espelho em alguns dos mercados imobiliários mais seguros e eficientes do mundo como o alemão e o espanhol, sem necessidade de um sistema de seguros para garantir as operações imobiliárias.

Parece ser um contrassenso aproximação de um modelo americano que diminuiu a segurança dos registros públicos e das operações imobiliárias e contribuiu entre outros fatores para crise mundial do subprime. O deslocamento das operações de crédito para o sistema financeiro sem a publicidade do sistema de registros públicos enfraquece o direito do consumidor, dos direitos difusos e coletivos, potencializando a sua hipossuficiência e aumentando a possibilidade de judicialização. Ademais, o próprio Estados Unidos tem buscado projetos e alternativas, inclusive com a possibilidade de um registro de direitos de garantias como forma de aprimorar e corrigir os defeitos apresentados pelo MERS.

Nesse sentido, parece que a tradição e confiabilidade do sistema de propriedades e garantias brasileiro que se traduz em segurança jurídica, publicidade e geração de valor a propriedade imobiliária, aliada ao desenvolvimento do registro eletrônico(S-REI) que aumentará rapidez e eficiência dos registros, através do ONR, criado pela Lei nº13.465/2017 e regulamentado pelo Provimento nº89/2019 e Provimento CN-CNJ 109/2020 do CNJ, com algum certo aprimoramento de garantias via projeto de lei para modernização da hipoteca e ajustes pontuais de procedimentos na execução do crédito seriam mais do suficientes para um futuro promissor com aumento de crédito imobiliário, diversificação dos instrumentos de garantia, a agilidade nas operações sem descurar confiabilidade e segurança jurídica. Sem a necessidade de institutos jurídicos alienígenas de difícil compatibilidade com o no sistema civil e registral, com contestada eficiência e histórico problemático em seu país de origem.

REFERÊNCIA DAS FONTES CITADAS

ABECIP, Associação Brasileira de Entidades de Crédito Imobiliário e poupança. **O crédito imobiliário no Brasil**: caracterização e desafios. São Paulo: FGV, 2007.

ABECIP, Associação Brasileira de Entidades de Crédito Imobiliário e poupança. **Financiamento imobiliário:** banco de dados. 2015. Disponível em: http://www.abecip.org.br/m22.asp?cod_pagina=680&submenu=sim&cod_pai=430 Acesso em: set.2021.

ABECIP, Associação Brasileira de Entidades de Crédito Imobiliário e poupança. **O crédito imobiliário no Brasil**: caracterização e desafios. São Paulo: FGV, 2007.

ALEMÃO, I. Reforma da execução em Portugal: desjudicialização ou privatização. **Evocati Revista,** (20), 2007.

AMARAL, Gustavo da Silva. ISS – Materialidade de sua incidência. In: SANTI, Eurico Marcos Diniz de; SILVA, Adelmo (Coordenadores). **Curso de Especialização em Direito Tributário:** estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho. 2005, p. 483-498.

ANDRADE, Gabriel Vieira Marx. **Políticas habitacionais brasileiras:** uma avaliação do Programa Minha Casa Minha Vida em suas duas edições. Monografia (Graduação em Engenharia de Produção). Rio de Janeiro: Universidade Federal do Rio de Janeiro, 2012.

ANDRADE, Lucas Thairone Cunha. **A Desjudicialização dos Procedimentos Especiais de Jurisdição Voluntária à Luz da Efetividade Processual**. Disponível em:https://lucascunhaandrade.jusbrasil.com.br/artigos/795903714/a-desjudicializacao-dos-procedimentos-especiais-de-jurisdicao-voluntaria-a-luz-da-efetividade-processual

ANTUNES, Luciana Rodrigues. Introdução ao Direito Notarial e Registral. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 9, n. 691, 2005.

ARAÚJO, Maria Darlene Braga. **Sistema registral e notarial.** Curitiba: IESDE Brasil, 2009.

ARISTIDES SOBRINHO, Manoel. **A inaplicabilidade da aposentadoria compulsória aos notários.** Recife: Universidade Federal de Pernambuco, 2002.

AZEVEDO, Sérgio de. **Vinte e dois anos de política de habitação popular (1964-1986)**: criação, trajetória e extinção do BNH. Rio de Janeiro: FGV, 1991

AZEVEDO, Sérgio de. **Vinte e dois anos de política de habitação popular (1964-1986)**: criação, trajetória e extinção do BNH. Rio de Janeiro: FGV, 1991.

AZEVEDO, Silvia Nothen de. **O registro de títulos e documentos.** Porto Alegre: EDIPUCRS, 2015.

BALBINO FILHO, Nicolau. **Registro de imóveis**: doutrina, prática e jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 2014.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Tutela cautelar e tutela antecipada:** tutelas sumárias e de urgência. São Paulo: Malheiros, 2009.

BELSKY,Eric S; RICHARDSON, Nela. **Understanding the boom and bust in nonprime mortgage lending** Joint Center for Housing Studies of Harvard University, 2010.

BENÍCIO, Hércules Alexandre. Responsabilidade civil do Estado decorrentes de atos notariais e de registros. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BENUCCI, Renato Luis. A responsabilidade civil pelos atos notariais e de registro. **Revista de Direito Imobiliário.** São Paulo, ano 1, v. 36, 2013.

BITTAR, Carlos Alberto (Ed.). **A propriedade e os direitos reais na Constituição de 1988**. São Paulo: Saraiva, 1991.

BODNAR, Zenildo. **Regularizaçao Fundiária e os seus reflexos na Cidade Sustentável** - Tese produzida no programa de Pós-Graduação Interdisciplinar em Ciências Humanas. Área de concentração Sociedade e Meio Ambiente

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2002.

BONSERE, Silvana Fátima Mezaroba; LUPI, André Lipp Pinto Basto. Alienação fiduciária “guarda-chuva” e alienação fiduciária compartilhada: uma análise das garantias específicas para o mercado financeiro. **Revista Brasileira de Direito Empresarial**, v. 6, n. 2, p. 01-22, 2020.

BORGES, Antonino Moura. **Curso Completo de Direito Agrário.** Editora. CL - EDIJUR-Leme/SP, 2015.

BRANDELLI, Leonardo. **Teoria geral do direito notarial.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

BRANDELLI, Leonardo. Transmissão da Propriedade Imóvel: Uma Análise Comparada Brasil-Estados Unidos/ Leonardo Brandelli – Salvador:Editora JusPodivm, 2021.

BRASIL, Código Civil. 1916. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l3071.htm Acesso em: jul.2021.

BRASIL, **Código Civil.** 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm Acesso em: ago.2021.

BRASIL, Ministério Da Saúde. **Brasil confirma primeiro caso da doença**. Brasília, 2020. Disponível em: <https://www.saude.gov.br/noticias/agencia-saude/46435-brasil-confirma-primeiro-caso-de-novo-coronavirus>. Acesso em: set.2021.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.** Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: ago.2021.

BRASIL. **Lei n. 8.935, de 18 de novembro de 1994**. Regulamenta o art. 236 da Constituição Federal, dispondo sobre serviços notariais e de registro. DOU de 21.11.1994. Brasília, 1994.

BRASIL. **Lei nº 6.015/1973, de 31 de dezembro de 1973**. Dispõe sobre os registros públicos, e dá outras providências. DOU de 16.9.1975 (Suplemento). Brasília: Senado Federal, 1973.

BRASIL, **Projeto de Lei nº4188/2021.** 2021. Disponível em: https://www.camara.leg.br/propostas-legislativas/2309053 Acesso em: nov.2021.

BREITBACH, A. C. M. Indústria da construção civil - a retomada. **Revista Indicadores Econômicos FEE,** [S.L], v. 37, n. 2, p. 1, 2009.

CAGNIN, Rafael Fagundes. A evolução do financiamento habitacional no Brasil entre 2005 e 2011 e o desempenho dos novos instrumentos financeiros. **Boletim de Economia**, [S.L], n. 11, 2012.

CAHALI, Francisco José et al. **Escritura Públicas**: separação, divórcio, inventário e partilha consensuais: análise civil e processual civil, tributária e notarial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. Crescimento do financiamento imobiliário (1995 – 2014). Dados internos, 2015.

CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. **Demanda Habitacional no Brasil.** Brasília, DF: CAIXA, 2011.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à Justiça.** Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris, 1988.

CARVALHO, Afranio de. **Registro de imóveis.** Rio de Janeiro: Editora Forense, 2011.

CARVALHO, Afrânio de. **Registro de Imóveis:** comentários ao sistema de registro em face da Lei 6.015, de 1973, com as alterações da Lei nº 6.216, de 1975. 2a ed. Rio de Janeiro: Forense, 1994.

CARVALHO, Ana Maria; SIQUEIRA, José do Carmo Alves. Construção Histórica do direito Real de Propriedade: o pensamento de Paolo Grossi. **Emblemas**, v. 16, n. 1, 2019.

CATELLI, A. (Coord.). **Controladoria:** uma Abordagem de Gestão Econômica. São Paulo: Atlas, 2001.

CBIC. Resultados do PIB Brasil e da construção no 1º trimestre surpreendem. **Agência CBIC**, 2021. Disponível em: https://cbic.org.br/resultados-do-pib-brasil-e-da-construcao-no-1o-trimestre-surpreendem/ Acesso em: set.2021.

CENEVIVA, Walter. **Lei dos notários e dos registradores comentada** (lei ° 8.935). 6 ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

CENEVIVA, Walter. Lei dos notários e registradores comentada (Lei n. 8.935/94). 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

CENEVIVA, Walter. **Lei dos Registros Públicos Comentada.** São Paulo: Saraiva, 2008.

CERQUEIRA, Tarcísio Queiroz. A propriedade intelectual. **JurisPoiesis**, n. 4, v. 10, 2010.

CHALHUB, Melhim Namem. **Negócio Fiduciário.** São Paulo: Renovar, 2000

CHAVES, Carlos Fernando Brasil. REZENDE, Afonso Celso F. **Tabelionato de Notas e o notário perfeito.** Campinas/SP: Millennium, 2011.

CHICUTA, Kioitsi. **Registros Públicos e Segurança Jurídica.** São Paulo: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

CHINZARIAN, D; GROSSMANN, K; LEITE, S. Panorama do crédito imobiliário no Brasil. Expert, 2021. Disponível em: https://conteudos.xpi.com.br/fundos-imobiliarios/relatorios/panorama-de-credito-imobiliario-no-brasil/ Acesso em: set.2021.

CILURZO, Luiz Fernando. **A desjudicialização na execução por quantia**. 2016. Dissertação (Mestrado em Direito Processual) - Faculdade de Direito, Universidade

de São Paulo, São Paulo, 2016. doi:10.11606/D.2.2016.tde-29082016-122503. Acesso em: out.2021.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Civil.** São Paulo: Saraiva, 2005.

CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO COMPARADO, XIII. A actividade notarial e registral: Instituto de Direito Comparado Luso-Brasileiro, 2009.

CONSULTORIA ERNST & YOUNG. **Brasil sustentável Potencialidades do mercado habitacional.** 2008. Disponível em: http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Potencialidade_do_Mercado_Habitacional/$FILE/Habitacional_port_2011.pdf Acesso em: set.2021.

COSTA A. C. A. Mercado de crédito: uma análise econométrica dos volumes de crédito total e habitacional no Brasil. **BACEN**. TD n. 87, 2004.

COSTA A. C. A. Mercado de crédito: uma análise econométrica dos volumes de crédito total e habitacional no Brasil. **BACEN**. TD n. 87, 2004.

COSTA PORTO, José da. **Estudo sobre o sistema sesmarial.** Recife: Imprensa Universitária, 1965

COSTA PORTO, José da. **Estudo sobre o sistema sesmarial.** Recife: Imprensa Universitária, 1965,

CRETELLA JÚNIOR, José. **Comentários à Constituição brasileira de 1988.** Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.

CRYSTAL, Garry. Understanding Umbrella Agreements. Contracts & Agreements, **Runcorn**, 2014. Disponível em: <http://www.contractsandagreements.co.uk/understanding-umbrella-agreements.html>. Acesso em: 01 nov. 2021.

DALLEDONE, Rodrigo Fernandes Lima. **O regime jurídico da função pública e sua fiscalização pelo Poder Judiciário.** Curitiba: Universidade Federal do Paraná, 2012.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo.** São Paulo: Atlas, 2012.

DIAS, Fernando. Breve consideração acerca da alienação fiduciária de bens imóveis no mercado recessivo. **Migalhas**, 2011. Disponível em: http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI137483,101048-Breve+consideracao+acerca+da+alienacao+fiduciaria+de+bens+imoveis+no Acesso em: 20 set.2021.

DIEESE. **Estudo Setorial da Construção 2011.** Disponível em: http://www.dieese.org.br/estudosepesquisas/2011/estPesq56ConstrucaoCivil.pdf. Acesso em: set.2021.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil brasileiro.** São Paulo: Saraiva, 2007.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de direito civil:** Direito das coisas. V. 4. 27. ed. São Paulo: Atlas, 2020.

DUARTE JÚNIOR, Ricardo César Ferreira. Correios: serviço público atividade econômica? **Revista Consultor Jurídico**, 6 de outubro de 2009.

DUARTE, Evandro Jair et al. Arquivos de cartórios: a situação em Florianópolis. **Revista Acb**, Florianópolis, n. 5, p.113-121, 01 jun. 2007.

DWORKIN, Ronald. **O Império do Direito.** (Trad.) Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fonte, 2003.

ERNST YOUNG. **Mercado de incorporação imobiliária brasileiro:** potencialidades do mercado habitacional. 2018.

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **Conceitos de Princípios Constitucionais.** 2. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2002.

FABIÃO, Marcelo Poppe de Figueiredo. **O acesso à justiça e a efetividade:** instrumentos extrajudiciais de solução e prevenção de conflitos. Rio de Janeiro: Universidade Estácio de Sá, 2007.

FABRICIO, M. M. **Projeto simultâneo na construção de edifícios.** Tese (Doutorado em engenharia civil). São Paulo: Universidade de São Paulo, 2002

FASSA. Odemilson Roberto Castro. **Registrador de Imóveis Responsabilidade Patrimonial.** São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2006.

FEDERIGHI, Wanderley José. Breves notas sobre o direito de propriedade imobiliária: do absolutismo à função social. **Estudos em homenagem a Clóvis Beviláqua por ocasião do centenário do Direito Civil codificado no Brasil**, 2018. p. 639.

FERREIRA, Paulo Roberto Gaiger. In: CAHALI, Francisco José. **Escrituras públicas**: separação, divórcio, inventário e partilha consensuais: análise civil, processual civil, tributária e notarial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

FERREIRA, T. P. A concessão de subsídios por meio do sistema financeiro de habitação. Rio de Janeiro: PUC-Rio, 2004.

FIGUEIREDO NETO, Manoel Valente. **Sistema Constitucional Tributário e Propriedade Privada** – 2019. Curitiba – CRV - p. 10.

FIGUEIREDO NETO, Manoel Valente. **A propriedade privada imóvel no século XXI: análise econômica do direito e registro de imóveis no Brasil** – 2015. 297 fls. Tese (doutorado) – Universidade de Fortaleza

FISHBEIN, Allen; ESSENE, Ren. **The Home Mortgage Disclosure Act at thirty-five:** Past history, current issues. Joint Center for Housing Studies, Harvard University, 2010.

FIUZA, César. **Direito Civil:** curso completo. 11 ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

FREITAS, Janaina Helena. O acesso à justiça e o mínimo existencial: a assessoria jurídica popular na promoção dos direitos fundamentais. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade-REDES**, v. 7, n. 1, 2019

FUX, Luiz. Tutela de Segurança e Tutela de Evidência (Fundamentos da Tutela Antecipada). São Paulo: Saraiva, 2002.

GALIANI, Luiz Antônio. **Os princípios basilares do fólio real**. RJ n°. 212, jun/95.

GALLO-ORSI, Gianfranco; GIRINO, Giovanni. Notariato. In: **Nuovissimo Digesto Italiano.** Torino: Utet, 1967.

GANDOLFO, Maria Helena Leonel. Reflexões sobre a matrícula 17 anos depois. **Revista de Direito Imobiliário do IRIB, [S.L]**, n. 33, 1994

GARCIA, Fernando; CASTELO, Ana Maria. Déficit habitacional: Desafios continuam à frente. **Conjuntura de Construção.** v. 7, n. 4, 2009.

GASPARINI, Diógenes. **Direito administrativo.** São Paulo: Saraiva, 2009.

GEAREN, John J.; VRANICAR, John E.; BECKER, Ellen B. Into Harms' Way: Now That Harms v. Sprague Has Established the Lein Theory of Mortgages in Illinois, Does Foreclosure Cut Off Junior Lease or Can a Mortgage Elect to Preserve Them. **DePaul L. Rev.**, v. 34, p. 449, 1984.

GEDEON, Maria Fernanda Pecora. Garantia **Hipotecária X Alienação Fiduciária.** 2007. Disponível em: http://www.veirano.com.br/veirano/Home/Biblioteca/Artigos/tabid/47/ArtigoId/289/Default.aspx. Acesso em: setembro/2021.

GEIST, Vitor Henrique. **Financiamento habitacional e as opções de taxas de juros.** Monografia (Graduação em Administração) Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2008.

GONÇALVES, Robson Ribeiro. O déficit habitacional brasileiro: distribuição espacial e por faixas de renda domiciliar. In **Estudos econômicos da construção**. São Paulo, Sinduscon Vol. 2, n. 4, 1997.

GRACIANO, Silvana do Rocio Ferreira da Rocha**. A função social dos serviços notariais e registrais.** Curitiba: Faculdades Integradas Santa Cruz de Curitiba, 2013.

GUIMARÃES, Deocleciano Torrieri. **Dicionário Técnico Jurídico.** 6 ed. São Paulo: Rideel, 2004.

GURGEL E SILVA, Sérgio Quezado. **Avanços da tutela jurisdicional e questões hodiernas sobre sua efetividade.** Fortaleza: Faculdade 7 de Setembro – FA7, 2009.

IBGE, Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. PIB cai 9,7% no 2º trimestre de 2020. **Agência IBGE**, 2020. Disponível em: https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-sala-de-imprensa/2013-agencia-de-noticias/releases/28721-pib-cai-9-7-no-2-trimestre-de-2020 Acesso em: set.2021.

IHERING, Rudolf Von. **Teoria Simplificada da Posse.** Tradução de Vicente Sabino Junior. São Paulo: Bushatsky, 1974.

ILO Monitor. COVID-19 and the world of work. Sixth edition. Updated estimates and analysis. **Part I. Latest labour market developments**. Estado Unidos, 2020. Disponível em: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---dcomm/documents/briefingnote/wcms_755910.pdf Acesso em: set.2021.

KUMPEL, Vitor Frederico. **A natureza jurídica da alienação fiduciária.** Disponível em: https://www.migalhas.com.br/coluna/registralhas/212459/a-natureza-juridica-da-alienacao-fiduciaria

LACOUR-LITTLE, Michel;CALHOUN, Charles A.; YU, Wei. **What Role Did Piggyback Lending Play in the Housing Bubble and Mortgage Collapse?** Journal of Housing Economics, vol.20,2011.

LEAL, Mônia Hennig. **A constituição como princípio:** os limites da jurisdição constitucional brasileira. São Paulo: Manole, 2003.

LEITE, Eduardo de oliveira. **A monografia jurídica**. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

LIMA, Frederico Henrique Viegas de. **Da alienação fiduciária na garantia de coisa imóvel.** Curitiba: Juruá Editora, 2010.

LIMA, Lucas Almeida de Lopes. A Atividade Notarial e Registral e sua Natureza Jurídica. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 92, set 2011.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. **Código Civil Comentado:** doutrina e jurisprudência: Lei n. 10.406, de 10.01.2002. Barueri, SP: Manole, 2011.

LOURENÇO, P. **O Livro da Economia**. As grandes ideias de todos os tempos. São Paulo: Globo, 2007.

LÜDERS, Germano. A maior alta de imóveis do mundo. **Revista Exame**, 2011. Disponível em: http://exame.abril.com.br/revista-exame/edicoes/992/noticias/a-maior-alta-do-mundo Acesso em: 20 set. 2015.

MACHADO, Ana Amélia Marquezi. **A função notarial como forma de prevenção de litígios.** Presidente Prudente: Faculdade de Direito de Presidente Prudente, 2008.

MARANGONI, Gilberto. Anos 1980, década perdida ou ganha? **IPEA, Desafios do Desenvolvimento**, Ano 9 . Edição 72 - 15/06/2012.

MARANHÃO (Estado). **Provimento nº 04/2014-CGJ/MA**, Regulamenta e autoriza o procedimento de mediação e conciliação no âmbito dos Tabelionatos de Notas. 2014. *Sítio do TJMA:* Disponível em: http://gerenciador.tjma.jus.br/app/webroot/files/publicacao/405295/prov_04_2014_06052014_1042.pdf. Acesso em: ago.2021.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

MARTINS, Marluio Souza; **Sobre Trusts**. Disponível em: https://jus.com.br/artigos/56623/sobre-trusts. Acesso em: nov.2021

MEIRELLES, H.L. **Direito Administrativo Brasileiro.** São Paulo: Malheiros, 2009.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Direito de construir**. 9. ed. atualizada por Eurico de Andrade Azevedo, Adilson Abreu Dallari e Daniela Libório Di Sarno. São Paulo: Malheiros, 2005.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de direito administrativo.** 28.ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MELO JR. Regnoberto Marques de. Da natureza jurídica dos emolumentos notariais e registrais. **Jus Navigandi**, Teresina, a. 9, n. 591, 19 fev. 2005.

MENEZES, João Ricardo da Costa. **Colégio Notarial do Brasil**. CNB-CF, 2017.

MIOTO, Beatriz Tamaso; PENHA FILHO, Carlos Alberto. Crise econômica e o setor imobiliário no Brasil: um olhar a partir da dinâmica das maiores empresas de capital aberto (Cyrela, PDG, Gafisa e MRV). **Financeirização e estudos urbanos na América Latina**, p. 29, 2019.

MIRANDA, Marcone Alves. A importância da atividade notarial e de registro no processo de desjudicialização das relações sociais. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIII, n. 73, fev 2010.

MIRANDA, Pontes de. **Tratado das ações.** São Paulo: RT, 1970.

MONTEIRO, Adriana Roseno; VERAS, Antonio Tolrino de Rezende. A questão habitacional no Brasil. **Mercator (Fortaleza)**, v. 16, 2017.

MONTEIRO, Washington de Barros; MALUF, Carlos Alberto Dabus. **Curso de direito civil.** 44. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

NETO, Celso Maziteli e BRANDELLI, Leonardo. **Uma Mers, Inc. à brasileira.** Consultor Jurídico, 2021. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2021-abr-15/maziteli-neto-brandelli-mers-inc-brasileira. Acesso em: 20 out.2021.

OLIVEIRA, Carlos Eduardo Dias de**. Patrimônio de Afetação, Regime Fiduciário e Screw Account.** Disponível em: https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-notariais-e-registrais/347127/patrimonio-de-afetacao-regime-fiduciario-e-escrow-account

OLIVEIRA, Thiago Martins de. Notários e registradores: aspectos constitucionais e responsabilidade civil. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 11, nº. 1425, 27 maio 2007.

PADOIN, Fabiana Fachinetto. **Direito notarial e registral**. Ijuí: Ed. Unijuí, 2011.

PASCOAL, Pedro Ernesto Celestino. A alienação fiduciária de imóveis. **Jus Navigandi**, 2014.

PAIVA, Lamana. **Desjudicialização: duas décadas de progresso**. Disponível em: https://recivil.com.br/artigo-desjudicializacao-duas-decadas-de-progresso-por-joao-pedro-lamana-paiva/ Acesso em: 20 junho 2021.

PAIVA, Lamana. **Panorama Histórico do Registro de Imóveis no Brasil**. Disponível em: http://registrodeimoveis1zona.com.br/?p=270 Acesso em: 12 maio 2021

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica:** teoria e prática. 13 ed. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015.

PEDROSO, Regina. Características gerais do sistema notarial e registral. Jus Brasil, 2015.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de direito civil: direitos reais**. 18ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2020.

PIRES, Paulo Henrique Gonçalves. In: **Revista de Direito Imobiliário**, Ano 33, nº 69, jul. – dez./2010, Revista dos Tribunais.

PNAD COVID-19. **PNAD COVID19:** resultados por semanas de referência. Rio de Janeiro: IBGE, Coordenação de Trabalho e Rendimento, 2020.

QUINTINO, Larissa. Bancos recebem 2 milhões de pedidos de renegociação; veja como solicitar. **Revista Veja.** Atualizado em 6 abr 2020, 12h45 - Publicado em 6 abr 2020, 12h12. Disponível em: https://veja.abril.com.br/economia/bancos-recebem-2-milhoes-de-pedidos-de-renegociacao-veja-como-solicitar Acesso em: 20 out. 2021.

RABAÇA, Carlos Alberto; BARBOSA, Gustavo Guimarães. **Dicionário de comunicação.** São Paulo: Campus, 2002.

RABELO, Walquíria Mara Graciano Machado. **Princípios da Administração Pública:** reflexos nos serviços notariais e de registro. Disponível em: http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=MzQ1NQ==&filtro=9&Data= . Acesso em ago.2021.

RIBEIRO NETO, Anna Christina. **O alcance social da função notarial no Brasil.** Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

RIBEIRO, Luis Paulo Aliende. **Regulação da Função Pública Notarial e de Registro.** São Paulo: Saraiva, 2009.

RIZZARDO, Arnaldo. **Direito das coisas.** 4 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009.

RODRIGUES, M. G. (2011, October 13). A crise das hipotecas podres e o registro de imóveis. **Retrieved January**, 2019. Disponível em: https://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI143120,101048-A+crise+das+hipotecas+podres+e+o+registro+de+imoveis. Acesso em: out. 2021.

ROYER, Luciana de Oliveira. **Financeirização da política habitacional:** limites e perspectivas. 2009. Tese de Doutorado. Universidade de São Paulo.

SAAD, Renan Miguel. **A alienação fiduciária sobre bens imóveis.** Rio de Janeiro: Renovar, 2001.

SHONK, Katie. What Is an Umbrella Agreement? An umbrella agreement can help business negotiators build stronger, more durable partnerships—but be aware of certain hazards when negotiating the terms of these deals. **Program on Negotiation**. Harvard Business. 2021. Disponível em: https://www.pon.harvard.edu/daily/dispute-resolution/what-is-an-umbrella-agreement/ Acesso em: 03 nov. 2021.

SILVA JÚNIOR, João José da. **O laudêmio e sua juridicidade.** Supremo Tribunal Federal / Programa Saber Direito Aula, 2012 .

SILVA, Amaro Moraes e Neto. **Ata Notarial.** In: Leonardo Brandelli (coord.). Porto Alegre: Instituto de Registro Imobiliário do Brasil S. A. Fabris, 2004.

SILVA, Cátia Fernanda da; ALVES, Tiago Wickstrom. Dinâmica dos financiamentos habitacionais nos municípios do Rio Grande do Sul de 2006 a 2010: uma avaliação do Programa" Minha Casa, Minha Vida". **Revista de Administração Pública**, v. 48, 2014

SILVA, Clovis V. Couto E. A hipoteca no direito comparado. **Revista da Faculdade de Direito**, v. 1, n. 6, 1972.

SILVA, Daniel Loureiro da. A **evolução do mercado de hipotecas americano no período de 2001 a 2008.** Universidade Federal do Rio de Janeiro. 2010.

SILVA, Helton Junio; BONITO, Rafhael Frattari; DIAS, Renata Aparecida De Oliveira. Metodologia do direito, teorias da posse e a posse na nova lei de regularização fundiária. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v. 7, n. 2, p. 16, 2017.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. **Curso de processo civil.** Rio de Janeiro: Forense, 2008.

SILVA, Ovídio A. Baptista da. O notariado brasileiro perante a Constituição Federal. **Revista de Direito Imobiliário.** n. 48, ed. 81, 2007.

SILVA, Sérgio Quezado Gurgel. Avanços da tutela jurisdicional e questões hodiernas sobre sua efetividade. Fortaleza: **VI Encontro de Iniciação Científica promovido pela Faculdade 7 de Setembro – Fa7**, 2009.

SILVEIRA, R.; MALPEZZI, S. ***Welfare analysis of rent control in Brazil: the case of Rio de Janeiro.*** Departamento de Infraestrutura e Desenvolvimento Urbano do Banco Mundial, Jun. 1991.

SINGER, Joseph W., **Foreclosure and the Failures of Formality, or Subprime Mortgage Conundrums and How to Fix Them** (December 1, 2013). Connecticut Law

Review, Vol. 46, No. 2, 2013, Harvard Public Law Working Paper No. 14-19, Available at SSRN: https://ssrn.com/abstract=2390097.

SOUZA, Marco Aurélio. A atividade notarial e registral e a desjudicialização no Direito de família e sucessões. Porto Alegre: Universidade Federal do Rio Grande do Sul, 2012.

TERRA, Ulisses Demarchi Silva; MORETTI, Ricardo de Sousa. Fatores determinantes da produção habitacional de interesse social em áreas centrais metropolitanas em tempos de financeirização. **Cadernos Metrópole**, v. 21, p. 119-144, 2019.

TOMAZI, Nelson Dacio. (coord.) **Iniciação à Sociologia.** São Paulo: Atual, 1993.

ULRICH, Fernando. **Bitcoin:** a moeda na era digital. São Paulo: Instituto Ludwig von Mises Brasil, 2014.

USHER, K.; BHULLAR, N.; JACKSON, D. Life in the pandemic: Social isolation and mental health. **Journal of Clinical Nursing**. 2020.

VASCONCELOS, Julenildo Nunes; CRUZ, Antônio Augusto Rodrigues. **Direito notarial:** teoria e prática. [S.l.] Juarez de Oliveira, 2000.

VAZ, Ubirayr Ferreira. **Alienação fiduciária de coisa imóvel:** reflexos da lei n. 9.514/97 no registro de imóveis. Porto Alegre: Safe. 1998

VIEIRA, José Augusto Gomes; PEREIRA, Heider Felipe Silva; PEREIRA, Wilton Ney do Amaral. Histórico do sistema financeiro nacional. **Revista Científica da FAEX**, Minas Gerais, 2.ed., ano 1, 2012.

WHITMAN, Dale A., **Proposal for a National Mortgage Registry: MERS Done Right**, A , 78 MO. L. REV.(2013) Available at: https://scholarship.law.missouri.edu/mlr/vol78/iss1/2.

WOLKMER. Antonio Carlos. **Pluralismo Jurídico:** fundamentos de uma nova cultura no direito. São Paulo: Alfa Omega, 2006.

WORLD BANK GROUP. June 2020. Global Economic Prospects. **BOX 1.1 How deep will the COVID-19 recession be?**. 2020.

YARSHELL, Flávio Luiz. Tutela jurisdicional específica nas obrigações de declaração de vontade. São Paulo: Malheiros, 1993.

ZAINAGHI, Maria Cristina. Espécies de tutela jurisdicional. **Revista do Instituto do Direito Brasileiro - RIDEB**, Ano 3, nº 6, 2014.

ZANZANELLI, Nelson Freitas. A função social da empresa. **Revista do Curso de Direito da Faculdade de Humanidades e Direito,** v. 6, n. 6, p. 154-176, 2009.

ZORNOFF, Rafael dos Santos. **Sistemas de financiamento imobiliário:** comparação entre Brasil e EUA. Monografia (Ciências Econômicas). Campinas: Universidade Estadual de Campinas, 2012.