

	<b>NOTA DE ORIENTAÇÃO</b>	Código	NO-83
		Revisão	000
	<b>Obrigatoriedade de escritura pública como instrumento jurídico adequado para a formalização de alienação fiduciária entre particulares.</b>	Data	01/07/2024
		Página	Página 1 de 5

## NOTA DE ORIENTAÇÃO Nº 83

Obrigatoriedade de escritura pública como instrumento jurídico adequado para a formalização de alienação fiduciária entre particulares.

Trata-se de celeuma jurídica quanto à possibilidade de celebração de alienação fiduciária mediante instrumento particular, por particulares não integrantes do SFI e SFH, em contrariedade à previsão legal expressa do art. 38 da Lei 9.514/97.

Instado a se manifestar, o **Conselho Nacional de Justiça – CNJ**, em sede do Procedimento de Controle Administrativo nº 0000145-56.2018.2.00.0000, **por decisão unânime**, em 23/08/2023, **fixou entendimento de que só por escritura pública pode ser instituída a alienação fiduciária de bens imóveis por pessoas que não integrem o Sistema de Financiamento Imobiliário.**

Sobre o tema, a Lei 9.514/97, ao dispor sobre o sistema de financiamento imobiliário, estabelece no artigo 22, § 1<sup>o</sup>, que **“a alienação fiduciária poderá ser contratada por pessoa física ou jurídica, não sendo privativa das entidades que operam no SFI”**.

No entanto, o art. 38 da Lei 9.514/97<sup>2</sup>, com redação alterada pela Lei 11.076/2004, esclarece que **“poderão ser celebrados por escritura pública ou por instrumento particular com efeitos de escritura pública”**.

<sup>1</sup> "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.

§ 1<sup>o</sup> A alienação fiduciária poderá ser contratada por pessoa física ou jurídica, não sendo privativa das entidades que operam no SFI, podendo ter como objeto, além da propriedade plena:

<sup>2</sup> "Art. 38. Os atos e contratos referidos nesta Lei ou resultantes da sua aplicação, mesmo aqueles que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis, poderão ser celebrados por

	<b>NOTA DE ORIENTAÇÃO</b>		Código	NO-83
			Revisão	000
	<b>Obrigatoriedade de escritura pública como instrumento jurídico adequado para a formalização de alienação fiduciária entre particulares.</b>		Data	01/07/2024
			Página	Página 2 de 5

Nota-se que o art. 38 não tratou a respeito exclusivamente de um instrumento particular qualquer, mas de **“instrumento particular com efeitos de escritura pública”**, cuja interpretação exige interpretação sistemática e teleológica do ordenamento jurídico vigente.

Em verdade, **a alteração do art. 38 pela Lei 11.076/2004 foi motivada, estritamente, em afastar a incorreta interpretação que autoriza a celebração de alienação fiduciária de imóvel em qualquer hipótese. Isso porque o regramento da alienação fiduciária no âmbito do sistema financeiro de habitação guarda consonância com a Lei 4.380/64**, ao estabelecer em seu art. 60, § 5º que, *verbis*:

Os contratos de que forem parte o Banco Nacional de Habitação ou entidades que integrem o Sistema Financeiro da Habitação, bem como as operações efetuadas por determinação da presente lei, poderão ser celebrados por instrumento particular, os quais poderão ser impressos, não se aplicando aos mesmos as disposições do art. 134, II, do Código Civil, atribuindo-se o caráter de escritura pública, para todos os fins de direito, aos contratos particulares firmados pelas entidades acima citados até a data da publicação desta Lei.

Desse modo, diante da interpretação sistemática do ordenamento jurídico, verifica-se que a faculdade prevista no art. 38 da Lei 9.514/97 se aplica tão somente às operações de alienação fiduciária envolvendo o SFH e SFI.

Nesse contexto, acerca dos aspectos jurídicos da hermenêutica aplicada pelo CNJ, Alexandre Gonçalves Kassama<sup>3</sup> destaca a densidade dogmática e adequação funcional da forma pública na alienação fiduciária.

Ademais, o art. 38 da Lei 9.514/97 deve observância, ainda, à regra do art. 108 do CC<sup>4</sup>, segundo a qual a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos imobiliários de valor superior a trinta vezes o salário mínimo.

---

escritura pública ou por instrumento particular com efeitos de escritura pública. *(Redação dada pela lei 11.076, de 2004)*".

<sup>3</sup> KASSAMA, Alexandre Gonçalves. **Alienação fiduciária e forma pública: densidade dogmática e adequação funcional**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/migalhas-notariais-e-registrars/392714/alienacao-fiduciaria-e-forma-publica> Acesso em 24/01/2024.

	<b>NOTA DE ORIENTAÇÃO</b>	<b>Código</b>	<b>NO-83</b>
		<b>Revisão</b>	<b>000</b>
	<b>Obrigatoriedade de escritura pública como instrumento jurídico adequado para a formalização de alienação fiduciária entre particulares.</b>	<b>Data</b>	<b>01/07/2024</b>
		<b>Página</b>	<b>Página 3 de 5</b>

Essa mitigação da indispensabilidade da escritura pública, portanto, é circunstancial, representando política pública nacional de habitação, conforme pontuam José Luiz Germano, José Renato Nalini e Thomas Gonçalves Nosch<sup>5</sup>.

De acordo com Thomas Gonçalves Nosch e Márcio Martins Bonilha Filho, há importantes vantagens práticas diante da realização de escritura pública em operações de alienação fiduciária entre particulares, dentre elas: a) a diminuição dos casos de fraude em negócios jurídicos celebrados por meio de instrumento particular, que são constantes e integram a rotina do Poder Judiciário Brasileiro, conferindo segurança jurídica às partes; e b) maior intervenção na fiscalização do Estado no recolhimento de impostos e no combate à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo, pelos tabelionatos de notas.<sup>6</sup>

É inegável, pois, a segurança jurídica fornecida aos interessados pelo fenômeno da extrajudicialização, em especial quanto à elaboração de escritura pública de alienação fiduciária, por meio do assessoramento jurídico prestado pelo notário às partes.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça fixou tese, por ocasião do Tema 1095, pela inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor em contrato de compra e venda de imóvel com garantia de alienação fiduciária devidamente registrado em cartório, a resolução do pacto, na hipótese de inadimplemento do devedor, devidamente constituído em mora, deverá observar a forma prevista na Lei 9.514/97, por se tratar de legislação específica.

<sup>4</sup> Art. 108. Não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País.

<sup>5</sup> GERMANO, José Luiz; NALINI, José Renato; NOSCH, Thomas Gonçalves. **Alienação fiduciária por escritura pública ou instrumento particular? A decisão paradigma do CNJ e suas vantagens práticas a sociedade e ao mercado.** Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/amp/coluna/migalhas-notariais-e-registrars/392954/alienacao-fiduciaria-por-escritura-publica-ou-instrumento-particular> Acesso em 24/01/2024.

<sup>6</sup> NOSCH, Thomas Gonçalves; BONILHA FILHO, Márcio Martins. **Avanço ou retrocesso, na interpretação do CNJ sobre a obrigatoriedade da escritura pública, nas formalizações de alienação fiduciária?** Disponível em: <https://ibdfam.org.br/artigos/2022/Avan%C3%A7o+ou+retrocesso%2C+na+interpreta%C3%A7%C3%A3o+do+CNJ+sobre+a+obrigatoriedade+da+escritura+p%C3%BAblica%2C+nas+formaliza%C3%A7%C3%B5es+de+aliena%C3%A7%C3%A3o+fiduci%C3%A1ria%3F+#:~:text=Com%20a%20recente%20decis%C3%A3o%20un%C3%A2nime.implementa%C3%A7%C3%A3o%20administrativa%20pelas%20demais%20Corregedorias> Acesso em 24/01/2024.

	<b>NOTA DE ORIENTAÇÃO</b>		<b>Código</b>	<b>NO-83</b>
			<b>Revisão</b>	<b>000</b>
	<b>Obrigatoriedade de escritura pública como instrumento jurídico adequado para a formalização de alienação fiduciária entre particulares.</b>		<b>Data</b>	<b>01/07/2024</b>
			<b>Página</b>	<b>Página 4 de 5</b>

Com relação à intervenção do Estado por meio dos notários, afasta-se sobremaneira discussões judiciais sobre a validade ou não da alienação fiduciária instrumentalizada de forma pública, enaltecendo, desse modo, a crescente tendência da extrajudicialização das demandas, reservando-se a via jurisdicional para as hipóteses de dissenso social.

Por outro lado, no tocante ao mercado, à vista da insegurança jurídica das alienações fiduciárias particulares, a celebração do negócio jurídico por meio de escritura pública resulta em redução dos custos operacionais dos empresários, bem como na proteção contra eventuais riscos de responsabilidade civil. Dessa maneira, a atuação dos notários nesse segmento mercantil funciona como um facilitador da atividade empresarial, impactando positivamente na economia e na prevenção de conflitos.

Por fim, convém registrar que Corregedorias dos Estados de Minas Gerais, Pará, Paraíba e Bahia já haviam firmado esse entendimento em seus códigos de normas. Com a consolidação pelo CNJ, a questão alcançou uniformidade em âmbito nacional.

Sendo assim, a decisão do CNJ no Procedimento de Controle Administrativo nº 0000145-56.2018.2.00.0000 reputa-se adequada e em sintonia com o ordenamento jurídico vigente, ao reconhecer a **obrigatoriedade da escritura pública de alienação fiduciária entre particulares, possibilitando a excepcional forma particular apenas para as entidades financeiras do SFI e do SFH.**

Em janeiro deste ano esta Nota de Orientação fora expedida e, com subsídio nela, requeremos a expedição de ato normativo da Corregedoria local. No entanto, até o momento não foi editado, embora tenha parecer favorável do DEF. Neste interim, o Conselho Nacional de Justiça normatizou o tema por meio do Provimento CN-CNJ n. 172, de 05 de junho de 2024 com vigência imediata e revogando as disposições em contrário. No mesmo ato, fora determinado que todas as Corregedorias estaduais adequassem suas normas.

Ante o exposto, a Anoreg/MT **ORIENTA** aos Registradores de Imóveis a adesão ao entendimento firmado pelo CNJ, no sentido de que **a alienação fiduciária somente pode ser formalizada, para fins de registro, por instrumento particular em que uma das partes seja entidade integrante do SFI, SFH, Cooperativa de Crédito ou Administradora**

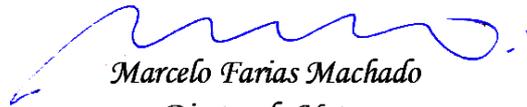
	<b>NOTA DE ORIENTAÇÃO</b>	Código	NO-83
		Revisão	000
	<b>Obrigatoriedade de escritura pública como instrumento jurídico adequado para a formalização de alienação fiduciária entre particulares.</b>	Data	01/07/2024
		Página	Página 5 de 5

**de Consórcio.** Não estando presente uma dessas partes, somente por escritura pública poderá ser instituída a alienação fiduciária de bens imóveis.

Cuiabá/MT, 1 de julho de 2024.



*Velenice Dias de Almeida*  
Presidente Anoreg-MT



*Marcelo Farias Machado*  
Diretor de Notas



*Leonardo Aquino Moreira Guimarães*  
Diretor de Imóveis



**Raoni Teixeira dos Santos**  
OAB/MT 15.468