

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 155.242 - RJ (1997/0081826-8)

RELATOR : **MIN. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA**
RECTE : UHLAND GUILHERME ALVES SCHIEFFER
ADVOGADO : RICARDO CHOLBI TEPEDINO
RECDO : ROMULO MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO BATISTA BRITO PEREIRA

EMENTA

DIREITO CIVIL. NEGÓCIO FIDUCIÁRIO. SIMULAÇÃO. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL, COM PROMESSA DE DEVOLUÇÃO. PAGAMENTO DE PARTE DO FINANCIAMENTO PELO VENDEDOR. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. NEGÓCIO REAL E NÃO APARENTE. ARTS. 102, 103 E 104, CC. VALORES JURÍDICOS. HERMENÊUTICA. RECURSO PROVIDO.

I - O negócio fiduciário, embora sem regramento determinado no direito positivo, se insere dentro da liberdade de contratar própria do direito privado e se caracteriza pela entrega de um bem, geralmente em garantia, com a condição, *verbi gratia*, de ser devolvido posteriormente.

II - Na lição de **Francesco Ferrara**, "o negócio fiduciário, como querido realmente, produz todos os efeitos ordinários, ainda que entre si os contratantes assumam a obrigação pessoal de usar dos efeitos obtidos unicamente para o fim entre eles estabelecido" (*A simulação dos negócios jurídicos*, São Paulo: Saraiva, 1939, p. 76).

III - No negócio simulado há uma distância entre a vontade real e a vontade manifestada, ao contrário do negócio fiduciário, no qual a vontade declarada corresponde à realidade.

IV - No cotejo entre dois valores protegidos pelo Direito, cabe ao julgador prestigiar o de maior relevo e que no caso se manifesta com maior nitidez.

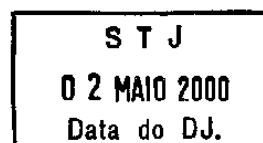
ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, conhecer do recurso e dar-lhe provimento. Votaram com o Relator os Ministros Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Aldir Passarinho Júnior.

Brasília, 15 de fevereiro de 1999 (data do julgamento).


Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Presidente


Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Relator



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 155.242 – RJ

RECTE : UHLAND GUILHERME ALVES SCHIEFFER
RECDO : RÔMULO MARTINS DOS SANTOS

EXPOSIÇÃO

O SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA:

Com vistas a obter recursos para investir em um restaurante, o recorrente vendeu seu apartamento – e transferiu a posse – ao recorrido, mediante financiamento obtido pelo comprador junto ao Sistema Financeiro da Habitação.

Ao receber o preço, o vendedor devolveu ao comprador o valor correspondente ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, que havia sido liberado para aquisição da casa própria. E ajustaram as partes que, quando o vendedor tivesse melhor situação econômica, o imóvel lhe retornaria ao domínio.

O vendedor recorrente quitou as primeiras sessenta e duas prestações mensais do financiamento, de um total de cento e oitenta. O recorrido, por seu turno, pagou o restante do preço junto à instituição bancária e permaneceu no imóvel.

Superior Tribunal de Justiça

REsp 155.242 – RJ

2

O vendedor, então, ajuizou ação contra o recorrido, pleiteando a devolução das importâncias que pagara, referentes ao Fundo de Garantia e às mensalidades do financiamento, corrigidas monetariamente. Na inicial, o autor qualificou a transação como negócio fiduciário, em vez de simulação, dizendo-se traído pela confiança do amigo, que se enriquecera ilicitamente.

A contestação reconheceu que o autor cumprira as prestações mensais e que o valor pago deveria compensar-se com as dívidas oriundas das obras do restaurante, realizadas sob a responsabilidade técnica do réu, além de outros empréstimos.

O Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido, com o seguinte fundamento:

“Pouco importa a discussão sobre a matéria de direito, isto é, se se trata de negócio fiduciário, se houve ou não simulação, ou qualquer outra figura; o certo é que se houve um pagamento indevido, ou um recebimento indevido, o que não pode ser acobertado pelo manto da Justiça é um enriquecimento sem causa ou mais comumente chamado de ilícito.

E na espécie, se o réu, além de ficar com o imóvel ainda deixou de efetuar os pagamentos – mesmo parte – do que era devido, é claro que isto constitui uma forma de enriquecimento ilícito” (fl. 250).

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro proveu a apelação do réu, classificando o negócio como simulação maliciosa, em acórdão assim ementado:

“Negócio fiduciário. Inocorrência. Compra e venda de imóvel em ato viciado de simulação. Vendedor que obtém, por via oblíqua, financiamento com juros subvencionados. Comprador que alcança levantamento indevido de FGTS. Pedido posterior de devolução de importâncias pagas, sob o argumento que a prometida devolução do imóvel não se concretizara. Negócio

aparente e não real. Caracterizado o negócio como ato simulado, nada pode um dos contratantes requerer, quanto ao referido ato, em relação ao outro ou contra terceiros. Inteligência do art. 104, do Código Civil. Pedido improcedente”.

O voto condutor do r. acórdão ressaltou que “a simulação negocial é evidente e com ela foram alcançados dois propósitos ilícitos. Um por parte do autor, em obter um financiamento largamente parcelado e com juros privilegiados, à conta do SFH; e outro por parte do réu ao levantar, indevidamente, o seu FGTS”. Ademais, afirmou o em. Relator, “o ato não foi praticado com a finalidade de lesar terceiros, mas sim, com o propósito de obter vantagens indevidas” (fl. 314).

Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados.

O recurso especial aponta violação dos arts. 102, I, e 103 do Código Civil. Sustenta o recorrente que não houve intenção de prejudicar terceiros, nem se consumou qualquer prejuízo. Alega, outrossim, que se trata de negócio fiduciário, seja porque havia a confiança na devolução do imóvel dado em garantia, seja por ter o ajuste entre as partes se fundado na boa-fé e na amizade que mantinham.

Contra-arrazoado e não admitido na origem, provi agravo para melhor exame da espécie (Ag 139.455-RJ, DJ 11/9/97).

É o relatório.



Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 155.242 – RJ

V O T O

O SR. MINISTRO SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA(RELATOR):

O cerne da controvérsia diz respeito à qualificação da transação realizada entre recorrente e recorrido: ou negócio fiduciário e, portanto, válido; ou simulação, devendo averiguar-se, nessa última hipótese, se inocente ou maliciosa.

No caso, a venda do apartamento efetivou-se, vale dizer, o comprador tornou-se proprietário e também devedor hipotecário da instituição financiadora. O vendedor, por sua vez, recebeu o preço real e devolveu parte do dinheiro, correspondente ao Fundo de Garantia, liberado da conta do recorrido por ocasião do financiamento. Em outras palavras, o negócio não se limitou à aparência, porém se efetuiu e gerou efeitos no mundo jurídico, transmitindo-se o direito para atingir finalidade econômica, qual seja, investir nas obras do restaurante. Sobre a distinção entre o negócio fiduciário e o simulado, leciona **Pontes de Miranda**:

“NEGÓCIOS JURÍDICOS FIDUCIÁRIOS E SIMULAÇÃO. – Os negócios jurídicos de fidúcia e outros atos jurídicos fiduciários são queridos. Não são aparentes: *são*. Em verdade, *são plus*: por eles, transmite-se direito para fim econômico que não exigiria tal transmissão. O fiduciário é proprietário em frente a todos; apenas

a sua propriedade não é eficaz quanto ao fiduciante (relatividade da eficácia, não da propriedade). O fiduciante fia-se no fiduciário. Não há negócio ou ato jurídico aparente; há negócio jurídico, que é. Por ele, cria-se relação jurídica de fidúcia, que obriga o fiduciário a destinar o bem fiduciário ao fim da fidúcia. As espécies mais notáveis são a transmissão abstrata para segurança (a *abstrakte Sicherungsübereignung*) e a compra-venda fiduciária. Nem aquela nem essa é ato jurídico aparente ou simulado. Por isso é, e não é anulável conforme os arts. 102, 104 e 105” (*Tratado de Direito Privado*, t. IV, 2ª ed., Rio de Janeiro: Borsoi, 1954, § 469, pp. 377-378, g.n).

No mesmo sentido, Eduardo Espínola, amparando-se em Giovene,

Coviello e Goltz:

“A figura do negócio fiduciário tem alguma semelhança com a simulação, mas com esta não se confunde, porquanto, conforme observa Giovene, os negócios fiduciários são negócios sérios, realmente concluídos pelas partes, para um fim determinado.

Elucidativas as palavras de Coviello: ‘Dizem-se fiduciários os negócios que importam transferência de coisas ou de direitos, que praticamente não têm por efeito aumentar o patrimônio do adquirente, mas servem para outro fim. São actos que produzem uma efficacia maior do que a necessária para atingir o fim prático querido pelas partes, como se alguém, em vez de dar em penhor, aliena, em vez de conferir mandato para receber certa importância, faz cessão’. Goltz, discorrendo sobre a natureza do negócio fiduciário, faz ver que nelle se encontram: 1º, um *contracto real positivo*, produzindo a transferência da propriedade ou do crédito, de modo irrevogável; 2º, um *contracto obrigatório negativo*, do qual se origina a obrigação do fiduciário de fazer uso limitado do direito adquirido, para restituí-lo, em seguida, ao próprio transmitente ou transferi-lo a outrem.

Para determinar se o caso é de simulação ou se effectivamente se trata de negócio fiduciário, cumpre examinar a vontade das partes, ver o que ellas realmente quizeram; o que é de importância, porque os efeitos são diversos. Se, no negócio fiduciário, o adquirente não respeita os limites estabelecidos, não cumpre os deveres inerentes à relação obrigacional negativa, de que fala Goltz, nem por isso o negócio se annulla; cabe apenas ao transferente o direito de

haver indenização dos prejuízos causados por efeito da violação da fidúcia” (*Manual do Código Civil Brasileiro*, vol. III, Parte Primeira, Rio de Janeiro: Jacintho Ribeiro dos Santos, 1923, nº 112, pp. 473-474, g.n).

Em relação à mesma distinção, ensina **J. M. de Carvalho Santos**:

“**Negócios fiduciários.** Embora tenham alguma semelhança com os simulados deles diferem, porque são realmente concluídos pelas partes, não aumentando, porém, o patrimônio do adquirente, justamente porque visam a outros fins. No negócio fiduciário, sem dúvida, verifica-se a transferência do direito, mas é subtraído ao adquirente o exercício de determinada faculdade, conservando, pois, intato o conteúdo do direito. É o que se dá, por exemplo, com o sujeito que adquire a plena titularidade do direito, mas se obriga para com o transmitente a não exercitar determinada faculdade: adquire, v.g., a propriedade, mas se obriga a não usar da coisa, ou a não aliená-la, ou a restituí-la, ou, ainda, a transferi-la a outrem. É uma limitação fundada, como observa **Barassi**, somente sobre o honesto e escrupuloso cumprimento desta obrigação de abstenção; não atinge a ausência ou substância do direito e repousa sobre a confiança no adquirente” (*Código Civil Brasileiro Interpretado*, vol. II, 8ª ed., Rio-São Paulo: Freitas Bastos, 1961, nº 14, pp. 385-386, g.n).

Como se vê, a compra e venda se concretizou, o preço foi pago e recebido, a posse do imóvel se transferiu, o financiamento imobiliário cumpriu a finalidade de aquisição do apartamento. Ou seja, transmitiu-se o direito, com vistas à obtenção de uma finalidade econômica. E a fidúcia está presente na promessa de devolução do bem assim que o autor estivesse em melhor condição econômica. Neste sentido, a lição do professor italiano **Francesco Ferrara**:

“O negócio fiduciário, como querido realmente, produz todos os efeitos ordinários, ainda que entre si os contratantes assumam a obrigação pessoal de usar dos efeitos obtidos unicamente para o fim entre eles estabelecido.”

Assim, pois, o vendedor ou cedente transmite o seu direito de propriedade ou de crédito ao comprador ou cessionário, e fica ao arbítrio ou fé – fidúcia – deste – donde a denominação do negócio fiduciário – o servir-se do direito adquirido unicamente para o fim convencionado. Se o fiduciário abusa da sua posição jurídica e aliena, a disposição é válida, mas fica obrigado à indenização

Na prática, recorre-se a esta espécie de negócio, ou para suprir uma deficiência do direito positivo que não oferece a forma correspondente a uma certa finalidade econômica, ou a oferece mas ligada a dificuldades e inconvenientes, ou então para obter quaisquer vantagens especiais que resultam desta forma indirecta de proceder. O negócio fiduciário serve para tornar possível a realização de fins que a ordem jurídica não satisfaz, para atenuar certas durezas que não se compadecem com as exigências dos tempos, para facilitar e acelerar o movimento da actividade comercial” (*A Simulação nos Negócios Jurídicos*, Trad. A. Bossa, São Paulo: Saraiva, 1939, pp. 76-77, g.n).

A respeito da liberdade de contratar e da validade do negócio fiduciário, esta Turma se pronunciou no REsp 57.991-SP (DJ 29/9/97), com esta ementa:

“CIVIL. NEGÓCIO FIDUCIÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE PROPRIEDADE DE IMÓVEL EM GARANTIA DE DÍVIDA. PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE EXISTÊNCIA DO PACTO. EFEITO NATURAL DE RETORNO AO ESTADO ANTERIOR, COM ANULAÇÃO DA ESCRITURA. PRESCRIÇÃO. INCIDÊNCIA DA NORMA DO ART. 177 E NÃO DO ART. 178, § 9º, V, b, CC. INEXISTÊNCIA DE AÇÃO ANULATÓRIA E NEM MESMO DE SIMULAÇÃO. RECURSO DESACOLHIDO.

I - O negócio fiduciário, embora sem regramento determinado no direito positivo, se insere dentro da liberdade de contratar própria do direito privado e se caracteriza pela entrega fictícia de um bem, geralmente em garantia, com a condição de ser devolvido posteriormente.

II - Reconhecida a validade do negócio fiduciário, o retorno ao estado anterior é mero efeito da sua declaração de existência, pelo que o bem dado em garantia de débito deve retornar, normalmente, à propriedade do devedor.

III - Inocorre, assim, qualquer pretensão desconstitutiva de contrato, mas sim declarativa de validade, o que afastaria a prescrição definida no art. 178, § 9º, V, *b* do Código Civil. E nem mesmo se trata de simulação, porque no negócio simulado há um distanciamento entre a vontade real e a vontade manifestada, inexistente no negócio fiduciário”.

Na ocasião, como relator, assinaiei:

É de salientar-se ainda que de negócio simulado também não se cuida. No negócio simulado há uma distância entre a vontade real e a vontade existente, o que se mostra ausente no fiduciário, que, por sua vez, se preocupa com a verdadeira expressão da vontade das partes.

Álvaro Villaça Azevedo, tratando exatamente do negócio fiduciário e do negócio simulado, com sua habitual segurança doutrinária expõe posição de civilistas tradicionais sobre o ponto, *verbis*:

“Muito clara é a lição de Beleza dos Santos quando procura demonstrar a diferença de que se cogita, deixando manifesto que nos atos fiduciários não há divergências entre a vontade real e a declarada, como sói acontecer nos simulados. A vontade existente nos primeiros objetiva a transmissão de um direito real ou de um crédito, com a ressalva de que o adquirente somente use o direito, que lhe foi transmitido, para determinado fim, sendo certo que não existe contradição alguma nesses atos, a não ser entre sua causa e efeitos, o que não acontece nos segundos.

Por outro lado, continua Beleza dos Santos, não se visa, pelo pacto fiduciário, a enganar terceiros, mas, pelo contrário, pois os efeitos deste só atingem as próprias partes contraentes, sendo que ‘na simulação o acordo para simular é naturalmente secreto, enquanto que o pacto fiduciário pode ser e, até para alguns autores, como Tondury, deve ser público’ [...] (*Contratos Nominados ou Atípicos e Negócio Fiduciário*. 3ª ed., Cejup, 1988, p. 135).



Tudo considerado, tenho que na espécie o fim buscado entre as partes não invalida o ajuste entre elas firmado, no particular, relativo à compra e venda, que não se caracterizou como negócio aparente, fictício, mas real, tornando-se legítima a pretensão de ressarcimento das quantias pagas, uma vez quebrada a fidejussão, o que ocorreu pela negativa em devolver-se o apartamento.

Ademais, é de registrar-se que, independentemente da qualificação jurídica atribuída ao ajuste, o que ocorreu foi o enriquecimento de uma das partes em detrimento da outra. Com efeito, o recorrente vendeu o apartamento, porém pagou sessenta e duas prestações mensais de um financiamento de cento e oitenta meses, além de ter despendido a importância referente ao Fundo de Garantia do recorrente. Assim procedeu, com a confiança na devolução do bem ao seu domínio. Ao permanecer com o imóvel, é fora de dúvida que o recorrente auferiu vantagens da transação, conhecido o repúdio do Direito ao enriquecimento indevido.

Em última análise, o caso em tela põe em relevo duas situações. Uma, a provável malícia das partes, em realizar um negócio simulado, utilizando-se de facilidades decorrentes do sistema financeiro nacional da habitação. A outra, a conduta maliciosa do réu ao descumprir o acordado e locupletar-se indevidamente. Entre a incerteza da primeira e a presença da segunda com nitidez, prefiro optar por esta, em prestígio ao princípio que repudia o enriquecimento sem causa e, sobretudo, o enriquecimento ilícito.

À luz do exposto, **conheço** do recurso especial e **dou-lhe provimento** para restabelecer a sentença.



RECURSO ESPECIAL Nº 155242/RJ

VOTO

O SR. MINISTRO BARROS MONTEIRO: Sr. Presidente, acompanho o substancioso e brilhante voto do Sr. Ministro-Relator para restabelecer a sentença, inclusive quanto aos fundamentos por ela expendidos, ou seja, aplicando o princípio que veda o enriquecimento ilícito.

O Sr. Ministro-Relator mostrou bem que, ponderando as condutas de ambas as partes, o comprador manifestou-se mais malicioso que o autor.

Com essas razões, substancialmente, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

Barros Monteiro

RECURSO ESPECIAL Nº 155.242 - RIO DE JANEIRO (1997/0081826-8)

15-02-2000
4ª Turma

VOTO VOGAL

O MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR (PRESIDENTE): -

Srs. Ministros, também acompanho o voto do Sr. Ministro Relator pelo segundo fundamento, isto é, porque há enriquecimento ilícito por parte do comprador, ora recorrido.

O que na verdade aconteceu foi uma simulação por parte dos dois celebrantes em prejuízo do Sistema Financeiro de Habitação e da Caixa Econômica Federal, isto é, prejuízo de interesse público, com fim ilícito, de conseguir, mediante a fraude, a vantagem do recebimento do FGTS e a vantagem do financiamento parcelado, em longo prazo, o que não conseguiriam de outro modo. Parece-me que houve um negócio simulado e não simplesmente fiduciário, como se depreende das citações feitas pelo eminente Relator. O objetivo dos dois foi esconder uma realidade. Como ambos agiram mal, cabe ao juiz dizer quem pecou mais.

Por isso, porque há enriquecimento ilícito do segundo, creio que a sentença fez justiça ao determinar a devolução do fundo de garantia e das 62 prestações pagas pelo vendedor.

Acompanho o voto do Sr. Ministro Relator.

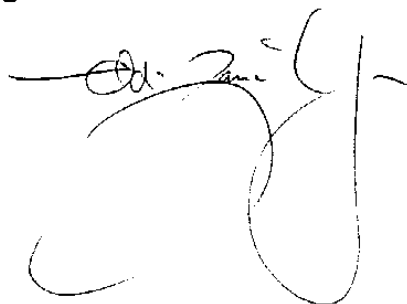
Superior Tribunal de Justiça

15.02.2000/4ª Turma

RECURSO ESPECIAL Nº 155.242 - RJ

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR: - Sr. Presidente, acompanho o Sr. Ministro-Relator com as ponderações do voto do Sr. Ministro Ruy Rosado de Aguiar.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Aldir Passarinho Junior', with a large, stylized flourish extending downwards and to the right.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO

QUARTA TURMA

Nro. Registro: 1997/0081826-8

RESP 00155242/RJ

PAUTA: 15 / 02 / 2000

JULGADO: 15/02/2000

Relator

Exmo. Sr. Min. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR

Subprocurador-Geral da República

EXMA. SRA. DRA. CLAUDIA SAMPAIO MARQUES

Secretário (a)

CLAUDIA AUSTREGÉSILO DE ATHAYDE

AUTUAÇÃO

RECTE : UHLAND GUILHERME ALVES SCHIEFFER
ADVOGADO : RICARDO CHOLBI TEPEDINO
RECDO : ROMULO MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO : JOAO BATISTA BRITO PEREIRA

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou, oralmente, a Dra Maria Azevedo Salgado, pelo Recorrente.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA ao apreciar o processo em epigrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e deu-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Votaram com o Relator os Srs. Ministros Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha, Ruy Rosado de Aguiar e Aldir Passarinho Junior.

O referido é verdade. Dou fé.
Brasília, 15 de fevereiro de 2000


SECRETÁRIO(A)