



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO - DEPARTAMENTO DE DIREITO CIVIL

3º ANO DIURNO – *Fontes das Obrigações.*

SEMINÁRIO 02 – NEGÓCIOS FIDUCIÁRIOS (27/02/2020)

[Responda a duas questões completas]

QUESTÃO 1

A instituição financeira “Banco dos Médici de Florença S.A.” (administradoras) anunciou ao mercado financeiro um plano de constituição de fundo de investimento imobiliário, com duração indeterminada, para atuação com incorporação imobiliária, comércio e locações urbanas no interior do estado de São Paulo. Foram respeitadas todas as regras da Lei 8.668/1993 e o regulamento atinente, exarado pela Comissão de Valores Mobiliários (CVM). A proposta atraiu diversos investidores de todos os portes (quotistas), que transferiram determinadas quantias de dinheiro à administradora, e, ao mesmo tempo, celebraram com ela um contrato, segundo o qual o dinheiro seria empregado de acordo com a minuta de ato constitutivo do fundo de investimentos contida no plano anunciado. Os eventuais lucros proporcionados pela administração do patrimônio formado com o dinheiro recebido pela administradora seriam repartidos pelos investidores na proporção da sua contribuição para a formação do fundo de investimento. Caso o fundo seja encerrado, seu patrimônio será distribuído aos quotistas. Responda às seguintes questões:

- 1) O que se passa entre os investidores e a administradora corresponde à categoria “negócio fiduciário”, tal como descrita no texto de Francesco FERRARA? Na sua resposta, qualifique as partes, os negócios jurídicos celebrados entre elas e os direitos de que cada uma passa a ser titular.
- 2) É possível dizer que as conclusões de Christoph FABIAN, nos seguintes trechos, estão corretas?
 - (a) “A disposição sobre a propriedade fiduciária sofreu restrições reais: a administradora pode dispor dos bens, e também aliená-los, mas apenas na forma e para os fins estabelecidos no regulamento do fundo (art. 8º, da Lei nº 8.668/93 [‘O fiduciário administrará os bens adquiridos em fidúcia e deles disporá na forma e para os fins estabelecidos no regulamento do fundo ou em assembleia de quotistas, respondendo em caso de má gestão, gestão temerária, conflito de interesses, descumprimento do regulamento do fundo ou de determinação da assembleia de quotistas’]). Por essa restrição, Marcelo Terra chama o bem imóvel como parcialmente indisponível. [...] A administradora fiduciária não recebe mais poder do que o necessário, não há mais desproporcionalidade entre fim e meio. Como outro aspecto das restrições reais, a administradora não pode dar os bens em garantia para débitos próprios (art. 7º, inciso IV, da Lei 8.668/93, também, ela não pode constituir um ônus real sobre o bem imóvel (art. 7º, inciso VI, da Lei 8.668/93)” (pp. 112-3, grifos nossos).
 - (b) “O fundo é administrado por uma instituição financeira, e os bens do fundo serão mantidos sob a propriedade fiduciária da administradora, art. 7º da Lei nº 8.668/93. A propriedade fiduciária não resulta de um negócio jurídico concluído entre a administradora e os investidores respectivos, mas ela se constitui no momento da aquisição dos bens pela administradora por lei, de acordo com o disposto no art. 6º da Lei nº 8.668/93 [‘O patrimônio do Fundo será constituído pelos bens e direitos adquiridos pela instituição administradora, em caráter fiduciário’]. Marcelo Terra explica claramente o procedimento da constituição do direito fiduciário: ‘Na essência do fundo de investimento imobiliário, a titularidade fiduciária se apresenta em dois distintos momentos. Inicialmente, o quotista entrega à administradora o numerário correspondente à integralização das quotas subscritas. No instante posterior, a gestora aplica o dinheiro arrecadado de todos os quotistas e o aplica em investimento imobiliário, tal qual previsto na política de investimentos e no regulamento de operações’. Não é propriamente o quotista que participa da constituição da relação fiduciária. Não há propriamente negócio fiduciário, mas uma relação fiduciária por lei. Por consequência, os investidores/quotistas não são fiduciários, mas beneficiários” (pp. 109-110, grifos nossos).
- 3) Considerando a resposta à primeira questão, faz sentido que o art. 2º da Lei 8.668 diga que o fundo de investimento se constitui como “condomínio”?



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO - DEPARTAMENTO DE DIREITO CIVIL

3º ANO DIURNO – *Fontes das Obrigações.*

- 4) Os fundos de investimentos imobiliários são atualmente regrados pela Instrução nº 472 da Comissão de Valores Mobiliários. Faz sentido a disposição do seu art. 6º, segundo o qual “*as cotas do fundo correspondem a frações ideais de seu patrimônio [...]?*”?
- 5) O art. 11, §4º da Lei 8.668/93 diz que “*a sucessão da propriedade fiduciária de bem imóvel integrante de patrimônio de Fundo de Investimento Imobiliário não constitui transferência de propriedade*”. Essa disposição é sistematicamente coerente?

QUESTÃO 2

Os imóveis adquiridos para compor o fundo de investimento sofreram uma série de imprevistos. Na cidade “A”, do interior de São Paulo, um antigo prédio que seria reformado para venda de apartamentos foi ocupado, sem justificativa legal, por um contingente de pessoas desabitadas. Em uma outra cidade, “B”, alguns terrenos em área em processo de urbanização foram contaminados por substâncias tóxicas que uma fábrica local conscienciosa e ilegalmente passou a despejar de forma contínua no riacho que passava pelo loteamento. A contaminação impôs que as obras fossem paralisadas para sanitização do local, às expensas do patrimônio do fundo de investimento. Nessa mesma cidade, descobriu-se um diretor da administradora havia destinado um imóvel adquirido às suas próprias atividades particulares. Responda:

- 1) Quem tem, contra os ocupantes do antigo prédio que seria reformado na cidade “A”, pretensão reivindicatória? E possessória?
- 2) Quem tem pretensão a que a fábrica cesse o despejo de resíduos tóxicos no riacho que corta o loteamento da cidade “B”? Quem tem, contra essa fábrica, pretensão indenizatória?
- 3) Os investidores podem pedir indenização à administradora, pelos prejuízos gerados nessas duas situações?
- 4) Os investidores (“quotistas”) têm pretensão reivindicatória quanto ao imóvel adquirido e utilizado pelo diretor em desvio de finalidade? Caso esse comportamento tenha gerado prejuízos, a que proteção eles fazem jus?

QUESTÃO 3

Maria, titular do direito real sobre determinado bem imóvel, aliena-o fiduciariamente ao Banco A como forma de garantir um empréstimo que a instituição financeira lhe concederá. Considerando que o contrato é regido pelos arts. 22 e ss., Lei 9.514/97, resolva as seguintes questões:

Varição I: Maria é titular do direito real de superfície sobre o imóvel, cujo prazo de vigência estende-se por 20 anos.

- a) Realizada a alienação fiduciária, Maria passa a se desinteressar pelo imóvel, que porém segue possuindo, de forma a descumprir a destinação específica que havia sido dada pelo proprietário do terreno no título de constituição do direito real de superfície. Por consequência, o proprietário pede judicialmente a declaração de extinção do referido direito real. O que acontece com a alienação fiduciária realizada?
- b) Considere que o imóvel tenha sido invadido por terceiros. Quem é o titular da pretensão reivindicatória? E da pretensão possessória?
- c) Maria percebe que não terá condições de pagar a dívida. Está ela autorizada a transferir os seus direitos sobre o imóvel ao credor? Como é possível classificar esses direitos?

Varição II: Considere, agora, que Maria era titular do direito real de propriedade e sobre este constituiu alienação fiduciária em favor da instituição bancária.

- d) Maria tem sua falência decretada. Neste caso, a instituição terá apenas pretensão obrigacional, como credora quirografária, para reaver o valor do empréstimo da massa falida, ou poderá pedir a separação do bem?



UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO - DEPARTAMENTO DE DIREITO CIVIL

3º ANO DIURNO – *Fontes das Obrigações*.

- e) O Banco A transmite sua propriedade financeira ao Banco B, sem que Maria fosse notificada. Maria, então, quita sua dívida perante o Banco A, mas este se nega a lhe entregar o termo de quitação da dívida, argumentando que a propriedade já havia sido transferida ao Banco B. O argumento procede? A transmissão de A em favor de B é válida? Qual efeito jurídico a lei concede a essa “quitação”?

BIBLIOGRAFIA

1. CHALHUB, Melhim Namen. *Negócio Fiduciário*, 2ª ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2000, pp. 37-68.
2. FABIAN, Christoph. *Fidúcia: negócios fiduciários e relações externas*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris, 2007, pp. 100-15.
3. FERRARA, Francesco. *A simulação dos negócios jurídicos*. São Paulo: Saraiva, 1939, pp. 76-91.
4. MOREIRA ALVES, José Carlos. *Direito Romano*. 16ª ed. Rio de Janeiro: Forense, pp. 487-9
5. PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. *Tratado de Direito Privado*, vol. III. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, §§271-5.