



KARIN REGINA RICK ROSA
advocacia

Opinião legal

Ao

COLEGIO NOTARIAL DO BRASIL – SEÇÃO RIO GRANDE DO SUL

Att.: Dr. José Flávio Bueno Fischer

Ref.: Opinião legal – alienação de fração ideal – escritura pública – requisito de validade

Prezado Senhor Presidente,

Conforme solicitado, servimo-nos desta opinião legal para lhe encaminhar nossa análise e conclusões sobre o tema relativo à forma legal para alienação de fração ideal de imóvel, especificamente a necessidade ou possibilidade de dispensa da escritura pública nos casos em que o valor de avaliação da fração ideal seja inferior a 30 salários mínimos. O estudo tem por objetivo a elaboração de eventual nota conjunta com o Colégio Registral, para orientar e padronizar a prática dos atos pelos notários e registradores.

O Colégio Notarial do Brasil Seção Rio Grande do Sul recebeu consulta de associado, questionando se a alienação de fração ideal de imóvel, quando avaliada em valor inferior a trinta vezes o salário mínimo, exige a formalização por escritura pública ou se essa pode ser instrumento particular.

ESCRITURA PÚBLICA COMO REQUISITO DE VALIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS RELATIVOS À CONSTITUIÇÃO, TRANSFERÊNCIA, MODIFICAÇÃO OU RENÚNCIA DE DIREITOS REAIS SOBRE IMÓVEIS

Primeiramente, é importante referir que o negócio jurídico de alienação de fração ideal de imóvel não se enquadra nas possibilidades legais de dispensa do instrumento público, incidindo, portanto, a previsão do Código Civil Brasileiro, que determina:



KARIN REGINA RICK ROSA
advocacia

*Art. 108. Não dispendo 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.*

Qualquer ato/negócio que importe modificação da titularidade de direitos reais é essencialmente formal, o que significa dizer que a lei exige a forma escrita, sempre, e, em alguns casos, além de escrita, determina que seja pública, redigida pelo notário, profissional do Direito detentor de fé pública.

Como se pode observar, o artigo determina que os 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 devam ser feitos obrigatoriamente por escritura pública. Não resta dúvida que a compra e venda de fração ideal de imóvel implica transferência de uma parte do imóvel e, portanto, caracteriza modificação do direito real de propriedade, previsto no art. 1225, I, do Código Civil.

E questão consiste justamente na análise acerca da implementação dos requisitos de validade, sob pena de o negócio jurídico padecer de vício insanável de nulidade. Todo negócio jurídico tem como requisito de existência a manifestação de vontade. Trata-se do elemento cerne do suporte fático, que proporciona o ingresso do fato no mundo jurídico. Os requisitos do artigo 104, do Código Civil, por sua vez, dizem respeito à perfeição da manifestação da vontade, atuando em outro plano, o da validade:

Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I – agente capaz;

II – objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III – forma prescrita ou não defesa em lei.

A primeira verificação a ser feita em relação à vontade exteriorizada é se ela foi feita por agente capaz. A vontade manifestada por agente absolutamente incapaz implica nulidade do ato, ao passo que a vontade manifestada por relativamente incapaz acarreta a anulação. A segunda análise no plano da validade se dá sobre o objeto. Ele precisa ser lícito, possível, e, ao menos determinável. Por último, o inciso III cuida da forma, sendo que a regra geral do artigo 107 do Código Civil estabelece o princípio da liberdade de forma, ou seja, a forma só é relevante para a validade do negócio jurídico quando a lei assim estabelecer. Pois



KARIN REGINA RICK ROSA
advocacia

bem, é exatamente a forma estabelecida na lei que torna a alienação de fração de imóvel um negócio solene, que deve ser formalizado por escritura pública para atender ao disposto no inciso III do artigo 104 do diploma civil.

Considerando que a lei prevê que a transferência e/ou modificação de direito real sobre imóvel de valor superior a trinta salários mínimos exige a observância à forma pública, e, considerando que a alienação da fração modifica o direito real sobre o imóvel, deverá ser considerado o valor do imóvel na sua totalidade e não apenas a fração ideal. O mesmo se aplica aos demais casos de constituição de quaisquer outros direitos reais sobre o imóvel. Não fosse esse o entendimento, a lei poderia ser burlada através de alienação de várias frações ideais com valores inferiores aos 30 SM.

Não é outro o entendimento da jurisprudência:

Registro de Imóveis – **Instrumento particular de alienação de fração ideal, em valor inferior a trinta salários mínimos – Imóvel que, considerado em seu todo, tem valor superior a trinta salários mínimos – Necessidade de escritura pública – Inteligência do art. 108 do Código Civil**, e precedentes do Conselho Superior da Magistratura – Bem de família voluntário, com constituição, pelo seu registro, antes da entrada em vigor do Código Civil de 2002 – Regime do Código de 1916, a teor do art. 2.035 do Código Civil de 2002 – Uma das exigências, portanto, afastada – Mantida a outra, porém, ao recurso é negado provimento, com observação. Conselho Superior da Magistratura – TJ/SP. Apelação n.º 0008251-52.2015.8.26.0302. Relator CGJ Manoela de Queiroz Pereira Calças. Julg. 25.04.2017. (grifamos)

Importante destacar trecho do voto do E. Relator:

É o valor do imóvel que deve ser considerado, não o valor do negócio, da parte alienada. Qualquer *constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais*, independentemente de sua extensão ou valor, mas que recaia sobre imóvel *de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País*, necessita, para sua validade, da forma de escritura pública. (grifo nosso)

Na mesma linha:



KARIN REGINA RICK ROSA
advocacia

CSM|SP: Registro de Imóveis – Dúvida – Instrumento particular de doação de fração ideal, desmembramento de imóvel e extinção parcial de condomínio – Registro corretamente negado – Ausência de documento original, a obstar decisivamente o registro e prejudicar o julgamento da dúvida – Inviável, ademais, localização física da fração ideal doada – Item 171, Capítulo XX, Tomo II, das NSCGJ – Divisão que só pode ser feita depois de concretizada a doação da fração ideal – Divisão, ademais, que demanda escritura pública, na forma do art. 108 do Código Civil – Ausência da necessária descrição do imóvel que remanesceria depois de ultimado o desmembramento da área doada – Violação ao princípio da especialidade objetiva – Dúvida prejudicada – Recurso não conhecido. Apelação nº 0011169-71.2015.8.26.0482. Rel. CGJ Manoela de Queiroz Pereira Calças. Julg. 17.02.2017. (grifamos)

Do qual destacamos trecho do voto:

Outro impeditivo do registro está na utilização da forma particular de contrato. É que, tomando-se a área total do imóvel e o preço atribuído ao quinhão doado, nota-se que o valor do bem é, em muito, superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País.

No mesmo sentido o entendimento do Instituto de Registro Imobiliário do Brasil – IRIB, conforme Coleção Caderno IRIB, Compra e venda. Maria do Carmo de Rezende Campos Couto. Coordenação Francisco José Rezende dos Santos, Maria do Carmo de Rezende Campos Couto e Eduardo Pacheco Ribeiro de Souza (disponível em <https://www.irib.org.br/publicacoes/cartilha/pdf.pdf>)

“Se for vendida somente fração do imóvel e o valor da transação for inferior a 30 salários-mínimos (SM) pode ser por instrumento particular?

Não. Deve-se verificar o valor do imóvel inteiro e não da parte ou da fração vendida. Em que pese haver entendimento contrário, 2 a jurisprudência vem se firmando no sentido de que o art. 108 do Código Civil estabelece como parâmetro o valor do “imóvel” e não o valor do negócio jurídico. 3 **Assim, tal valor deve corresponder à totalidade do imóvel, mesmo que esteja sendo vendida apenas uma parte, quinhão ou fração ideal.** Do contrário, será possível que um terreno de valor superior a 30 SM seja fracionado e vendido



KARIN REGINA RICK ROSA
advocacia

em partes com objetivo de evitar-se a escritura pública, o que seria uma fraude à lei. Irrelevante, portanto, que o quinhão ou a fração negociada corresponda à parte do imóvel e que o negócio tenha valor abaixo de 30 salários-mínimos. **Assim, deve sempre ser verificado o valor total venal do imóvel para fins de estabelecer se é necessária escritura pública para instrumentalizar a compra e a venda.**” (grifamos)

Vale destacar que os artigos 166 e 167 do Código Civil elencam os casos de nulidade do ato jurídico, e o inciso IV do artigo 166 diz que é nulo o ato jurídico que não revestir a forma prescrita em lei. Marcos Bernardes De Mello¹ afirma:

“Se a lei exige ou, contrariamente, proíbe determinada forma, **o desrespeito** a essa exigência ou proibição **implica nulidade** do ato jurídico (Código Civil, art. 166, IV).” (grifamos)

Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:

(...)

IV - não revestir a forma prescrita em lei;

Os atos nulos ofendem a ordem pública. A nulidade tem as seguintes características: invalida os negócios jurídicos desde a sua formação, impedindo que ele produza algum efeito jurídico; pode ser alegada a qualquer tempo, por qualquer interessado, inclusive de ofício pelo juiz; é insanável, por se tratar de vício de ordem pública, nem as partes e nem o juiz podem supri-la; é perpétua, não se submetendo a prazo decadencial ou prescricional.

A inobservância dessa formalidade legal, portanto, afronta o disposto no art. 104 do Código Civil, especialmente o inciso III, em que a validade do negócio jurídico requer forma prescrita ou não defesa em lei. E mais, é nulo o ato jurídico quando não revestir a forma prescrita em lei (art. 166, IV, CC).

¹ MELLO, Marcos Bernardes de. Teoria do fato jurídico: plano da validade – 7. ed. rev. e atual. de acordo com a Lei de Recuperação de Empresas e Falência. – São Paulo: Saraiva, 2006. p. 124.



KARIN REGINA RICK ROSA
advocacia

CONCLUSÃO

A partir do exposto, conclui-se que:

- nos negócios jurídicos de alienação de fração de ideal incide o artigo 108 do Código Civil, tendo em vista se tratar de modificação de direito real que recai sobre o imóvel;
- o valor de avaliação que deve ser considerado para verificação da necessidade da escritura pública, como requisito de validade, nas alienações de frações ideais, com fundamento no artigo 108 do Código Civil é o do imóvel todo.
- a não observância da forma pública nos negócios jurídicos de alienação de fração ideal de imóvel cujo valor de avaliação seja superior a trinta salários mínimos acarreta a nulidade do ato jurídico, por não revestir a forma prescrita em lei.

Novo Hamburgo, 01 de dezembro de 2021.

Karin Regina Rick Rosa

OAB/RS 43.111