

**XXV CONGRESSO DO CONPEDI -
CURITIBA**

**FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE
CONFLITOS I**

LUIZ FERNANDO BELLINETTI

LEONARDO RABELO DE MATOS SILVA

MAURO JOSÉ GAGLIETTI

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

F724

Formas consensuais de solução de conflitos I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/UNICURITIBA;

Coordenadores: Leonardo Rabelo de Matos Silva, Luiz Fernando Bellinetti, Mauro José Gaglietti –

Florianópolis: CONPEDI, 2016.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-369-6

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: CIDADANIA E DESENVOLVIMENTO SUSTENTÁVEL: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito.

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Solução de Conflitos. I. Congresso Nacional do CONPEDI (25. : 2016 : Curitiba, PR).

CDU: 34



XXV CONGRESSO DO CONPEDI - CURITIBA

FORMAS CONSENSUAIS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS I

Apresentação

A presente obra é fruto dos artigos apresentados no Grupo de Trabalho (GT) Formas consensuais de solução dos conflitos I durante o XXV Congresso Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito (CONPEDI), realizado na cidade de Curitiba-Pr, entre os dias 7 e 10 de dezembro de 2016, no Centro Universitário Unicuritiba. O Congresso teve como pano de fundo a temática “Cidadania e Desenvolvimento Sustentável: o papel dos atores sociais no Estado Democrático de Direito”, perfeitamente adequada ao presente momento vivido pela sociedade brasileira e mundial, em que o desenvolvimento sustentável representa valor necessário à própria preservação da espécie humana. Os trabalhos apresentados se relacionam, de forma bastante direta com o tema básico do Grupo de Trabalho, o que indica uma preocupação com a adequada seleção dos artigos, circunstância que favoreceu sobremaneira os debates no momento das discussões.

Decorrentes de pesquisas realizadas em diferentes instituições nacionais, foram apresentados neste Grupo de Trabalho vinte e um artigos relacionados ao tema.

Os oito primeiros com objetos variados em torno do eixo temático que nomeia o GT, e os treze últimos tratando de diferentes aspectos da mediação. O primeiro bloco se inicia com o texto intitulado **A COLABORAÇÃO PREMIADA (DELAÇÃO PREMIADA) COMO MEIO ALTERNATIVO DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS EM INTERESSES TRANSINDIVIDUAIS**”, de autoria de Fernando Augusto Sormani Barbugiani e Luiz Fernando Bellinetti, que procura demonstrar que este instituto é um excelente meio alternativo de solução de conflitos na seara transindividual, instrumentalizando técnicas jurídicas de proteção de interesses através de modelos que fogem do processo judicial tradicional, que privilegiam a composição e celeridade. Em seguida, veio, com igual brilhantismo, o trabalho **“A HOMOLOGAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO PENHOR LEGAL CONFORME AS NORMAS DO CÓDIGO CIVIL, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL”**, de Tatiana Alves Almada Naugeri, em que a partir do marco teórico legal do novo CPC, objetivou-se esclarecer a melhor forma de realização da homologação extrajudicial do penhor legal juntamente com as normas do direito civil e do direito do consumidor. Na sequência, com conteúdo igualmente relevante, foram apresentados artigos muito bem desenvolvidos com os títulos assim elencados: **“AS ONLINE DISPUTE RESOLUTION (ODR) E A SUSTENTABILIDADE – UMA VISÃO PARA A RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS NOS CONTRATOS**

ELETRÔNICOS” de Leandro André Francisco Lima e Samantha Ribeiro Meyer-Pflug, em que se discute a aplicação da metodologia de Alternative Dispute Resolution (ADR) realizada online como forma de buscar a sustentabilidade na solução de controvérsias resultantes de transações comerciais que se perfaçam no espaço virtual; “CÂMARA NACIONAL DE RESOLUÇÃO DE DISPUTAS – MÉTODO ALTERNATIVO DE CONFLITOS NO FUTEBOL” , de Amilar Fernandes Alves e Leonardo Rabelo de Matos Silva, tratando de uma nova forma alternativa de resolver conflitos no âmbito do futebol; " DA ORIGEM DAS FAVELAS AOS SEUS DESAFIOS CONTEMPORÂNEOS, A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS POR CAMINHOS QUE NÃO PASSAM PELAS PORTAS DO JUDICIÁRIO”, de Luciana Caramore Romaneli e Ana Carolina Bueno Ferrer, que tem por objeto apresentar a forma como surgiram as favelas da cidade do Rio de Janeiro, os problemas enfrentados pela sua população e o modo pelo qual resolvem seus conflitos; “O USO DA CONCILIAÇÃO COMO SOLUÇÃO DOS CONFLITOS AMBIENTAIS NO ESTADO DE SÃO PAULO NA ESFERA ADMINISTRATIVA”, com o escopo de indicar a natureza jurídica da solução administrativa, a identificação do perfil socioeconômico e principais infrações ambientais, assim como, a compreensão do instituto da conciliação nessas questões específicas; Posteriormente, consta no roteiro de leitura, um texto cuja singularidade já expressa os resultados da pesquisa no próprio título “A IMPORTÂNCIA DE PRÁTICAS DA JUSTIÇA RESTAURATIVA NO COMBATE AO TRÁFICO DE DROGAS”, de Osvaldo Resende Neto e Henrique Ribeiro Cardoso, no qual se esboça a preocupação em relação ao aumento muito significativo do número de presos por tráfico de drogas, ensejando mudanças na política criminal diante da hegemônica perspectiva punitiva em detrimento de formas mais eficientes de busca de equacionamento do problema. No segundo bloco, com temas vinculados à mediação, iniciou-se com ênfase a outra temática, agora, associada aos limites e às possibilidades do uso da mediação junto aos conflitos entre fornecedores e consumidores, tratada no texto intitulado “A JUSTIÇA MEDIÁTICA E PREVENTIVA NAS RELAÇÕES CONFLITUOSAS DE CONSUMO E O ESPAÇO E O TEMPO DA MEDIAÇÃO”, de autoria de Mauro Gaglietti. Nesse caso, a proposta centra-se na mediação como tópico da justiça mediática e preventiva nos conflitos de consumo. No caso, examinam-se os aspectos sobre a regulamentação da mediação no Brasil e as particularidades dos conflitos entre fornecedores e consumidores abrindo a possibilidade de se vislumbrar a complexidade dos seres humanos em espaços de desavenças. Na sequência, consta o texto “A MEDIAÇÃO DE CONFLITOS E SEUS EFEITOS À LUZ DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL” de Vanessa Cruz de Carvalho e Carmen Lucia Sarmento Pimenta. Nele, as autoras apresentam o conceito de mediação, a sua evolução histórica e a legislação atual pertinente ao assunto, especialmente no que tange ao Novo Código de Processo Civil. Eudes Vitor Bezerra e Marcelo Negri Soares, por sua vez, anunciam no capítulo “A MEDIAÇÃO E A CONCILIAÇÃO: UM DIÁLOGO ENTRE A LEI 13.140

/2015 E O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL” um estudo comparativo com o objetivo demonstrar os vários aspectos do marco regulatório do instituto da mediação extra e judicial. Já, Carla Faria de Souza nas linhas do “A MEDIAÇÃO NO BRASIL: MARCO LEGAL, SUA EFETIVIDADE E A INCORPORAÇÃO DE UMA CULTURA DE PAZ”, estabelece interfaces com o capítulo anterior na medida em que analisa a positivação da mediação no cenário nacional, tendo em consideração a eficácia das normas publicadas no ano de 2015, e a promoção de políticas de incentivo à incorporação de uma cultura de paz, sobretudo, ao lançar um olhar, por um lado, na direção do sentido pedagógico da lei carregar em si o potencial educador do comportamento da sociedade, e, por outro lado, a população efetivar a mediação em termos da internalização de hábitos e procedimentos civilizatórios cujas dimensões culturais encaminham-se para a busca do diálogo e do entendimento como ação gestora do conflito. Marcelo Lessa da Silva, por seu turno, aborda no “A MEDIAÇÃO NO DIREITO BRASILEIRO E SUA EFETIVIDADE NO ÂMBITO DAS SERVENTIAS EXTRAJUDICIAIS” a efetividade da mediação nas serventias extrajudiciais (cerca de 15 mil cartórios no Brasil) e a interpretação aplicada ao artigo 42 da lei de mediação brasileira. Nessa mesma linha de preocupação, insere-se o texto “CONCILIAÇÃO, MEDIAÇÃO E A FAZENDA PÚBLICA: MUDANÇA DE PARADIGMA E ENTRAVES POR SUPERAR”, de autoria de Emilio de Medeiros Viana e Iasna Chaves Viana buscando no novo Código de Processo Civil a mudança de paradigma jurídico e social mediante a possibilidade de que as fazendas públicas utilizem-se da mediação e da conciliação na busca do tratamento mais adequado aos conflitos. Ainda versando sobre mediação foram também apresentados os seguintes textos: DEBATES ACERCA DA MEDIAÇÃO NO BRASIL, de Diogo Lopes Cavalcante e Fabiane Grando, trabalho que aponta o instituto da mediação como um equivalente jurisdicional e sua previsão no novo Código de Processo Civil e sua uma mudança de paradigma, no qual excessos e desvios se manifestam; DOS CONFLITOS NAS STARTUPS E DA ADEQUABILIDADE DA MEDIAÇÃO, de Flavia Antonella Godinho Pereira e Luana Figueiredo Juncal, apontando os conflitos das startups e demonstrar como a mediação pode vir a ser valiosa para estas empresas e concluindo que é o momento para se considerar a mediação um método adequado para gerir positivamente seus conflitos; MEDIAÇÃO CONSTRUTIVISTA NOS CONFLITOS FUNDIÁRIOS URBANOS de Bruno Cesar Fonseca e Renata Dias De Araujo Lima trazendo à lume que a mediação construtivista pode ser o referencial para testabilidade e aplicação da mediação na composição de danos possessórios e proprietários e analisando a função social da propriedade; MEDIAÇÃO JUDICIAL E PRÁTICA SUSTENTÁVEL NO ACORDO CONSENSUAL: VÍNCULOS DE COMPATIBILIDADE COM O “OUTRO” de Pedro Jorge de Oliveira Rodrigues trazendo o tema sob a ótica da pacificação no conflito de interesses em que, a solução dialogada, se torna intrínseca ao acesso à justiça, por meio da efetivação de direitos, na consecução do processo “justo”. ; O CAMPO DE TRABALHO DO MEDIADOR JUDICIAL NO BRASIL:

PERSPECTIVAS E DESAFIOS PRÁTICOS A PARTIR DA LEI DE MEDIAÇÃO (LEI Nº 13.140/2015) E DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (LEI 13.105/2015) de Thais Borzino Cordeiro Nunes e Joaquim Leonel De Rezende Alvim focado em pesquisa em andamento sobre o campo de trabalho do mediador judicial no Brasil, a partir da publicação do Código de Processo Civil e da Lei de Mediação (2015); O MARCO LEGAL DA MEDIAÇÃO NO BRASIL: APLICABILIDADE NA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA de Juliana Ribeiro Goulart e Paulo Roney Ávila Fagúndez averiguando a aplicação do marco legal da mediação de conflitos na seara pública tendo como escopo uma virada cultural que exige um novo comportamento do Estado, que envolva a consensualidade; OS INSTITUTOS DA MEDIAÇÃO E A CONCILIAÇÃO À LUZ DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL: MEIOS ALTERNATIVOS E ADEQUADOS NA SOLUÇÃO DOS CONFLITOS de Taise Rabelo Dutra Trentin e Carina Deolinda Da Silva Lopes, tratando ainda a respeito da mediação e conciliação previstas no novo Código de Processo Civil, trazendo sua evolução legislativa, bem como suas atualidades. A grande amplitude dos debates e das questões objeto de discussão no GT demonstraram a importância dos temas apresentados por todos os pesquisadores e pesquisadoras desse grupo. Assentou-se a necessidade de aprofundar nas instituições de ensino e na prática jurídica o estudo e a compreensão adequada das formas consensuais de solução de conflitos, expondo-as como importantes instrumentos para a concretização de justiça, que devem ter sua utilização cada vez mais ampliada. Gostaríamos que as leituras dos trabalhos pudessem reproduzir, ainda que em parte, a riqueza e satisfação que foi para nós coordenar este Grupo, momento singular de aprendizado sobre o tema. Assim, é com muita felicidade que apresentamos a toda sociedade jurídica a presente obra, que certamente será bastante importante para futuras pesquisas a partir dos inúmeros ensinamentos aqui presentes.

Prof. Dr. Leonardo Rabelo de Matos Silva – UVA/RJ

Prof. Dr. Luiz Fernando Bellinetti – UEL

Prof. Dr. Mauro José Gaglietti – URI

**A HOMOLOGAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO PENHOR LEGAL CONFORME AS
NORMAS DO CÓDIGO CIVIL, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E
DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL**

**THE EXTRAJUDICIAL CONFIRMATION OF THE LEGAL SURETY
ACCORDING TO THE RULES FROM THE CIVIL CODE, FROM THE
CONSUMER PROTECTION CODE AND FROM THE NEW CIVIL PROCEDURE
CODE**

Tatiana Alves Almada Maugeri

Resumo

A promulgação do Novo Código de Processo Civil, Lei nº 13.105/2015, trouxe a possibilidade de homologação extrajudicial do penhor legal. Assim, os estudos focados na forma que as normas do Código Civil e as do Código de Defesa do Consumidor deveriam ser aplicadas para proteção do consumidor, para garantir a existência do instituto, e no procedimento de homologação judicial do penhor legal precisam ser renovados. A partir do novo marco teórico legal o presente artigo visa esclarecer a melhor forma de realização da homologação extrajudicial do penhor legal juntamente com as normas do direito civil e do direito do consumidor.

Palavras-chave: Penhor legal direito civil, Código de defesa do consumidor, Novo código de processo civil

Abstract/Resumen/Résumé

The enactment of the New Civil Procedure Code, Law n. 13,105 / 2015, brought the possibility of extra-judicial approval of the legal pledge. Thus, the studies focused on the way that the rules of the Civil Code and the Consumer Protection Code should be applied to consumer protection, to ensure the existence of the institute, and in the judicial approval procedure of the legal pledge, need to be renewed. From the new legal theoretical framework this article aims to clarify the best embodiment of extrajudicial approval of the legal pledge with the rules of civil law and consumer law.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Legal surety, Civil right, Consumer protection code, New civil procedure code

1 INTRODUÇÃO

O penhor legal já existia no ordenamento jurídico desde o código civil de 1916. Sua figura foi mantida no direito brasileiro com a entrada em vigor do código civil de 2002. Não obstante, enquanto o código de processo civil de 1973 teve vigência, somente a homologação judicial era possível. Assim, verificados os requisitos de constituição do penhor legal – relação comercial prévia, inadimplemento da obrigação e tomada da posse de bens móveis do devedor-consumidor pelo credor-hospedeiro ou pelo credor-fornecedor – era necessário o ajuizamento de uma ação homologatória de penhor legal nos ditames do art. 1471 do código civil de 2002.

Ainda sob a égide do antigo código de processo civil, quando havia perigo na demora, o código civil no art. 1470 já autorizava o credor a realizar o efetivo penhor mediante a entrega de comprovante ao devedor dos bens apossados. Não obstante, o devedor ainda precisava ajuizar a ação homologatória do penhor que havia auto executado para que o Poder Judiciário pudesse garantir a legalidade do ato e a sua proporcionalidade.

Nesse contexto, o procedimento a ser seguido na ação de homologação era o previsto nos arts. 874 e seguintes do antigo código de processo civil. Assim, era necessário que o credor ingressasse em juízo ato contínuo à tomada da posse, que o devedor fosse citado para em 24 horas pagar ou apresentar defesa, sendo que na hipótese de prova suficiente na petição inicial a homologação poderia ser feita de plano pelo Poder Judiciário. Caso o credor pagasse a dívida o processo de homologação era extinto, e caso não pagasse o juiz daria continuidade ao processo até o proferir a sentença, momento no qual caberia o recurso de apelação, e na procedência do pedido, a posse do credor ficava estabilizada, recebendo esse os autos e devendo ajuizar ação de execução para a excussão dos bens. Na improcedência do pedido, por sua vez, os bens eram devolvidos ao devedor, mas o credor poderia recorrer a outras vias para receber seu crédito.

Percebe-se diante da análise desse procedimento que a homologação do penhor legal era necessariamente judicializada, dependendo da atuação do Poder Judiciário para que fosse viável, e que o credor pudesse ver a obrigação cumprida e receber seu crédito. Não obstante, com a promulgação do Novo Código de Processo Civil (Lei nº13.105/2015) no momento por que passa o direito brasileiro, que visa desafogar um Poder Judiciário abarrotado e garantir celeridade na solução dos conflitos, essa situação muda.

A Lei nº13.105/2015 traz consigo a possibilidade de homologação extrajudicial do penhor legal por notários. É essa nova possibilidade que constitui o foco desse trabalho, que possibilita o problema-tema do artigo. Busca-se encontrar a melhor forma de efetivação do

direito do credor, de proteção do consumidor e da celeridade e efetividade buscada na Lei nº13.105/2015, mediante a conjugação das normas do código civil (CC), do código do consumidor (CDC) e da Lei nº13.105/2015.

O objetivo principal pode ser dividido em dois momentos. Primeiramente consiste na exposição do instituto do penhor legal para demonstrar a compatibilidade de sua regulamentação pelo CC com as normas de proteção ao consumidor do CDC. Por fim, pretende conjugar as normas materiais com as novas normas processuais referentes à homologação extrajudicial do penhor legal.

A justificativa do estabelecimento dessa relação encontra-se justamente na possibilidade de o presente estudo servir de fundamentação no momento da realização da homologação extrajudicial, instituto formalizado recentemente no ordenamento jurídico pátrio, e que pode suscitar dúvidas. Assim, o trabalho contribui para esclarecer alguns pontos da nova legislação com o intento de contribuir para a busca pela celeridade e efetividade dos procedimentos extrajudiciais trazidos pela Lei nº13.105/2015.

Definidas as bases sobre as quais se constrói o trabalho, passa-se à exposição do penhor nas normas do código civil, para logo após se adentrar no penhor legal.

2 O PENHOR NAS NORMAS DO CÓDIGO CIVIL

A legislação civil brasileira define o penhor como direito real constituído pela transferência efetiva ao credor da posse de um bem móvel - fungível ou infungível, corpóreo ou incorpóreo (créditos) - com o intento de garantir o pagamento de um débito (art.1431 do CC). Assim, o penhor deve recair sobre coisa alienável, pois o objetivo é justamente permitir ao credor alienar o bem empenhado para com o produto da venda receber seu crédito. A doutrina, por sua vez, explica que, apesar de a redação do texto legal dizer garantia do débito, trata-se, de fato, de um direito de garantia oriundo de um contrato acessório que serve para garantir a obrigação.

A natureza de direito real é confirmada pelo art. 1419 do Código Civil, que estabelece a sujeição do bem empenhado ao cumprimento da obrigação por vínculo real. Francisco Cavalcanti Pontes de Miranda (1971) ao escrever sobre o penhor aduz que esse é um direito real de garantia com dupla função: determinar o bem destinado à quitação da dívida, e excluir

previamente - até o momento de solvência da dívida - a solução de outras dívidas com tal bem ou com seu valor.

O autor diferencia ainda o penhor do privilégio legal de eficácia *erga omnes*, pois esse é meramente pessoal, visto que falta a ele um elemento típico da natureza dos direitos reais de garantia: a prévia exclusão do uso do bem sobre o qual recai o penhor para a quitação de outras dívidas.

O código civil vai estabelecer que a constituição do penhor se dá mediante força legal ou convenção entre as partes registrada no cartório de títulos e documentos ou de imóveis – art. 1432, CC. O penhor é exercido diretamente sobre o bem dado em garantia, e uma vez registrado possui efeito *erga omnes*, garantindo direito de preferência e sequela¹ ao credor. Não obstante, destaca-se que a preferência está limitada à garantia real outorgada, e na hipótese de essa não ser suficiente para solver a obrigação, o valor remanescente da dívida não possui privilégio em relação aos valores dos demais credores quirografários. Isso porque caso o leilão judicial do bem dado em penhor não consiga auferir o valor correspondente ao da dívida, o devedor ficará pessoalmente responsável pelo resto da dívida, que assumirá, assim, caráter quirografário – art.1430 CC; (RODRIGUES, 2007).

No momento que o bem é empenhado ocorre o desdobramento da posse, pois o bem é entregue pelo devedor ao credor, ficando o primeiro com a posse indireta do bem, e o último com sua posse direta. Assim, na hipótese de não cumprimento da obrigação pelo devedor, o credor pode realizar o direito de excussão – consistente no direito de executar judicialmente o bem dado em garantia - para receber seu crédito com o produto obtido da alienação do bem. (RODRIGUES, 2007).

Dentre os tipos penhor, o penhor rural é regulamentado no art. 1438 do CC e pode ser constituído mediante instrumento público ou particular por registro no Cartório de Imóveis da circunscrição do bem empenhado, ficando os agricultores e pecuaristas como depositários dos cultivos e animais empenhados. O penhor industrial e mercantil, previsto no art. 1447 do CC, envolve máquinas, aparelhos, materiais, instrumentos instalados e em funcionamento com os acessórios ou sem eles; animais utilizados na indústria; sal e bens destinados à exploração das salinas; produtos de suinocultura, animais destinados à industrialização de carnes e derivados; matérias primas e produtos industrializados. O penhor de direitos e títulos de crédito pode incidir tanto sobre os instrumentos que representam, na forma da lei, obrigações, quanto sobre obrigações que, sem instrumentos representativos, sejam passíveis de cessão. O penhor de

¹ Direito de sequela é o direito de o titular do penhor perseguir para si o objeto de seu direito, onde quer que esse se encontre.

veículos, limitado aos veículos de transporte e condução, deixa o devedor pignoratício com a posse direta do bem, na qualidade de depositário. (MAMEDE, 2003).

O penhor legal – objeto de estudo do presente artigo - independe de convenção entre as partes e encontra previsão no art. 1467 do CC. É modalidade de garantia real estabelecida pela lei em favor de determinadas pessoas. Assim, esse dispositivo coloca como credores do penhor legal os hospedeiros ou fornecedores de pousada ou alimento em relação às despesas que os consumidores tiverem no local, e o dono de prédio rústico ou urbano. Dessa forma, nota-se que é necessária uma prévia relação negocial de hospedagem ou locação e o inadimplemento dela. (FARIA; ASSUMPÇÃO, 2016).

No caso do primeiro credor, quando não cumprida a obrigação, os objetos sobre os quais recaem o penhor legal são as bagagens, móveis, joias ou dinheiro que os consumidores tiverem consigo nas respectivas casas ou estabelecimentos, como retrata o caso resumido na ementa abaixo

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RETENÇÃO DE BAGAGEM EM HOTEL - PENHOR LEGAL - PROPOSITURA DE AÇÃO CAUTELAR IDÊNTICA NO PLANTÃO - AÇÕES PROPOSTAS CONTRA PESSOAS JURÍDICAS DISTINTAS - LITISPENDÊNCIA NÃO CARACTERIZADA - COMUNICAÇÃO DO FATO À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL OBSTADA. - OS HOSPEDEIROS SÃO CREDITORES PIGNORATÍCIOS, INDEPENDENTEMENTE DE CONVENÇÃO, SOBRE AS BAGAGENS, MÓVEIS, JÓIAS OU DINHEIRO QUE OS SEUS CONSUMIDORES OU FREGUESES TIVEREM CONSIGO NAS RESPECTIVAS CASAS OU ESTABELECIMENTOS, PELAS DESPESAS OU CONSUMO QUE AÍ TIVEREM FEITO, NOS TERMOS DO ART. 1.467 DO CÓDIGO CIVIL. - NO CASO DE INADIMPLÊNCIA DO HÓSPEDADO, PODE O HOTEL RETER OS PERTENCES DAQUELES QUE NÃO PAGARAM AS CONTAS RELATIVAS À ESTADA NO ESTABELECIMENTO. - É INCONTESTÁVEL QUE A FINALIDADE DO PENHOR LEGAL É GARANTIR O PAGAMENTO DAS DESPESAS DE HOSPEDAGEM. LOGO, OS OBJETOS DE USO PESSOAL QUE NÃO POSSUAM VALOR ECONÔMICO E OS DOCUMENTOS DO CLIENTE NÃO PODEM SER RETIDOS PELO HOTEL, EM PENHOR LEGAL. - A RETENÇÃO DA BAGAGEM NÃO PODE SERVIR DE INSTRUMENTO PARA COAGIR O HÓSPEDADO A LIQUIDAR AS DESPESAS DECORRENTES DA HOSPEDAGEM. - DINHEIRO E NOTEBOOKS PERTENCENTES AOS HÓSPEDADOS ESTÃO SUJEITOS AO GRAVAME DE QUE TRATA O ART. 1.467 DO CÓDIGO CIVIL, EM RAZÃO DO VALOR ECONÔMICO QUE APRESENTAM. - NÃO CABE, EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, AVALIAR A EXISTÊNCIA DE DÉBITO E/OU A RESPONSABILIDADE PELAS DESPESAS DE HOSPEDAGEM, DEVENDO A QUESTÃO SER DIRIMIDA NA AÇÃO PRINCIPAL OU MESMO NA AÇÃO DE HOMOLOGAÇÃO DE PENHOR LEGAL, EM RAZÃO DA NECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA. - CONSTATADO QUE AS AÇÕES CAUTELARES FORAM PROPOSTAS CONTRA DUAS PESSOAS JURÍDICAS DIFERENTES, RESTA DESCARACTERIZADA A LITISPENDÊNCIA, O QUE AFASTA O ENCAMINHAMENTO DO OFÍCIO À ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB/DF, DANDO CONTA DA INTERPOSIÇÃO DE DUAS MEDIDAS CAUTELARES RELATIVAS À MESMA MATÉRIA. - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (DISTRITO FEDERAL, 2009). (Destaques nossos).

No caso do segundo credor pignoratício, o penhor legal recai sobre os bens móveis que o rendeiro ou inquilino tiver guarnecendo o mesmo prédio, pelos aluguéis ou rendas.

Ambos os credores ao se depararem com o inadimplemento da obrigação podem imediatamente apreender a coisa pertencente ao devedor, respeitado o valor da obrigação oriunda da relação comercial – art.1469, CC. – apurado conforme tabela impressa, prévia e ostensivamente exposta dos preços, sob pena de nulidade – art. 1468, CC. A prévia autorização judicial é dispensada quando houver perigo na demora, sendo necessário somente a comunicação ao devedor – art. 1470, CC – e o requerimento da homologação do penhor em ato contínuo – art.1471, CC c/c art.703, §2º na Lei nº13.105/2015-, conforme o procedimento que será explicado no próximo item.

O credor pignoratício possui como direito a posse direta do bem empenhado até a solução completa da obrigação, não podendo ser forçado a devolver a coisa ou mesmo parte dela até receber o valor da obrigação principal, cabendo ao devedor, quando for o caso, requerer ao juiz a venda parcial suficiente para o pagamento do credo pignoratício.

Ainda como direitos do credor menciona-se a retenção do bem empenhado até o cumprimento integral da obrigação, inclusive das despesas relacionadas à preservação do bem; o direito de reaver do devedor ou de quem prestou a garantia, prejuízo decorrente de vício do bem; o direito de excutir o objeto empenhado judicialmente ou extrajudicialmente, lembrando que para a obter a elisão da venda judicial, é necessária previsão expressa dessa possibilidade no contrato; o direito de se apropriar dos frutos do bem mediante abatimento conforme o valor desses nos valores das despesas, juros e do capital da obrigação; e o direito de vender antecipadamente a coisa quando se deparar com risco de sua deterioração ou perda. (FARIA; ASSUMPÇÃO, 2016).

Por outro lado, o credor pignoratício possui dentre seus deveres – art. 1435 CC - a obrigação de conservar o bem que se encontra sob sua custódia, cabendo a ele o ressarcimento ao dono de deterioração ou perda do bem de que for culpado, o que pode ocorrer por meio da compensação no valor da obrigação principal; a obrigação de defender a posse do bem, inclusive por meio dos interditos possessórios quando tiver necessidade; o dever de imputar o valor dos frutos usados nas despesas de guarda e conservação do objeto; a obrigação de restituição da coisa e seus frutos e acessões quando quitada a obrigação, sob pena de indenização em perdas e danos; e a obrigação de devolução do saldo do preço do produto, quando após a excussão da coisa houver valor restituível – art. 1433, CC. (FARIA; ASSUMPÇÃO, 2016).

O penhor comum, de direito e de veículo devem ser registrados no Cartório de Títulos e Documentos, enquanto o penhor rural e o industrial ou mercantil devem ser registrados no Cartório de Registro de Imóveis. Eles podem ser registrados tanto pelo credor quanto pelo devedor, e na hipótese do não cumprimento da obrigação, como já mencionado acima, o objeto é leilado.

Não obstante, não dispõe expressamente o código civil sobre a necessidade de registro do penhor legal, não há também a figura do contrato de penhor. Porém, Faria e Assumpção (2016) entendem que apesar de não ser requisito para a validade do penhor legal, seu registro é recomendável, pois caso haja conflito entre garantias reais sobre o mesmo bem, a prioridade na ordem de registro é um critério importante. Por sua vez, a cessão do crédito, a cessão do direito sobre a coisa empenhada, a sub-rogação e a dação em pagamento da coisa empenhada demandam registro no Ofício de Títulos e Documentos para terem efeitos em relação a terceiros - item 9º. do art. 129 da Lei nº 6.015/73. (FARIA; ASSUMPCÃO, 2016).

Por fim, nos ditames do art.1436 do Código Civil, a resolução do penhor se dá com a extinção da obrigação; o perecimento da coisa; a renúncia do credor; a confusão na mesma pessoa das qualidades de devedor e credor; a adjudicação judicial, a remição, ou a venda amigável do penhor, caso permita expressamente o contrato ou autorize o devedor. Independentemente da causa extintiva do penhor, seus efeitos em relação a terceiros apenas ocorrem após a averbação de seu cancelamento, mediante prova – sentença judicial, documento do devedor. Quando o penhor recai sobre uma coisa somente, e a obrigação é parcialmente cumprida, ele persiste integralmente, face à indivisibilidade da garantia – art.1421, CC.

Esclarecidos os pontos gerais que servirão de base para o estudo, a seguir avança-se na proposta do trabalho mediante a abordagem da aplicação simultânea das normas do código civil e do código de defesa do consumidor.

3 O PENHOR LEGAL FACE À APLICAÇÃO SIMULTÂNEA DAS NORMAS DO CÓDIGO CIVIL E DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

A hipótese de penhor legal prevista no código civil em favor de hospedeiros e fornecedores de pousada ou alimento é relação consumerista. Assim, nessa parte do trabalho pretende-se estabelecer a relação das normas do código civil referentes ao penhor legal – já expostas acima – com as normas de defesa do consumidor, para no próximo capítulo responder

o problema que o presente trabalho se propôs a resolver: como o procedimento de homologação extrajudicial do penhor legal trazida pela Lei nº13.105/2015, que simultaneamente constitui uma relação de consumo, deve ser realizada para que não viole as normas consumeristas?

Pelas normas da lei de introdução das normas do direito brasileiro – LINDB – quando o operador do direito se depara com normas gerais e especiais sobre a mesma questão estão em conflito, as normas especiais prevalecem sobre as primeiras. Isso poderia dar a entender, que o hospedeiro e o fornecedor de pousada ou alimentos deveria resolver sua obrigação com o devedor/consumidor conforme as normas do Código de Defesa do Consumidor (CDC), que por ser lei especial em relação ao Código Civil, sobre ele teria prevalência. Não obstante, não é isso que ocorre, de fato não há uma contradição real entre as normas referentes ao penhor legal e as normas de proteção do consumidor.

A antinomia é meramente aparente. É útil o diálogo entre as fontes do direito de modo a ensejar a aplicação concomitante, coordenada e sistemática dessas leis do direito brasileiro. (CLÁUDIA LIMA MARQUES citada por FARIA; ASSUMPTÃO, 2016). A constituição e homologação do penhor legal deve ser feita observando-se as normas de proteção do consumidor junto com as normas do código civil e da Lei nº13.105/2015. Exemplificando a possibilidade de aplicação conjunta das normas civis gerais e das normas de defesa do consumidor:

CIVIL E CONSUMIDOR. PROCESSO CIVIL. AGRAVO RETIDO. ILEGITIMIDADE PASSIVA E CERCEAMENTO DE DEFESA. CONHECIMENTO E DESPROVIMENTO. APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DESCABIMENTO. ATO ILÍCITO E DANO MORAL NÃO DEMONSTRADOS. **DÍVIDA DE CONSUMAÇÃO EM RESTAURANTE. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. ATIVIDADE COMERCIAL REMUNERADA. PENHOR LEGAL. POSSIBILIDADE. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO.** SENTENÇA REFORMADA. 1. De acordo com a teoria da asserção, as condições da ação são examinadas pelo Juiz, prefacialmente, como juízo de admissibilidade da ação, com base nas afirmações do Autor. Dessa forma, se a ilegitimidade das partes não for manifesta, e sua confirmação depender da análise dos documentos acostados aos autos, resta patente que a questão ultrapassou a discussão acerca das condições da ação e adentrou no próprio mérito. 2. Segundo a dogmática dos artigos 130 e 131 do CPC, o Juiz é o destinatário das provas, restando-lhe assegurada a rejeição daquelas que reputar inúteis ao deslinde da controvérsia, se considerar suficiente o acervo fático-probatório constante nos autos para nortear e instruir seu entendimento, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. **3. A inversão do ônus probatório, decretada em processos submetidos ao Direito do Consumidor não libera o Autor de trazer ao processo indícios mínimos de prova das suas alegações**, nos termos do disposto no art. 333, I, do CPC. 4. Não se vislumbra dano moral, nem tampouco dever de indenização por parte do estabelecimento comercial, se as assertivas do Requerente de que sofreu cobrança vexatória e foi humilhado na presença de terceiros baseiam-se exclusivamente em suas próprias ilações, destituídas de qualquer outra prova. **5. A retenção de objeto de titularidade de cliente que não tinha como pagar os gastos contraídos em**

estabelecimento comercial, até que apresente numerário suficiente para a quitação de seu débito, não configura abuso de direito, desde que por ele voluntariamente autorizada, nos termos do disposto nos artigos 1.467 a 1.470 do CC. Apelação Cível provida. (DISTRITO FEDERAL, 2014). (Destques nossos).

Nesse contexto, no momento que for tomar os bens em penhor, o credor deve tomar cuidado para não expor o devedor-consumidor ao ridículo, nem o submeter a qualquer outro tipo de constrangimento ou ameaça, conforme dispõe o art.42 do CDC. Exemplo de situação em que o Poder Judiciário considerou ter o credor exposto o devedor ao ridículo, admitiu a indenização desse diante da configuração de danos morais, e não aceitou a configuração do penhor legal pode ser verificado na ementa abaixo transcrita.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE LOCAÇÃO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. IRRESIGNAÇÃO DO RÉU EM FACE DA DESCONSIDERAÇÃO DA CLÁUSULA REFERENTE À RETENÇÃO DE MERCADORIAS DA AUTORA. AUSÊNCIA DAS RAZÕES DE FATO E DE DIREITO NO APELO. INEXISTÊNCIA DE PRESSUPOSTO FORMAL DE ADMISSIBILIDADE DO RECLAMO. AFRONTA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 514, INCISO II DO CPC. O apelante tem a obrigação de expor os motivos da sua irresignação nas razões recursais, ressumbrando inepto o reclamo que não expõe as causas para modificação da sentença, não podendo ser conhecido. CELEUMA ENVOLVENDO INDENIZAÇÃO POR DANOS EXTRAPATRIMONIAIS. **CONDENAÇÃO DERIVADA DA ABUSIVA RETENÇÃO DE PRODUTOS DA AUTORA/LOCATÁRIA INADIMPLENTE, POR PARTE DO RÉU/LOCADOR, COMO MEIO DE GARANTIR O ADIMPLENTO DO ALUGUEL. FATO QUE REPERCUTIU CONTRA A IMAGEM DA AUTORA PERANTE OS DEMAIS FEIRANTES E ORGANIZADORES DE EXPOSIÇÕES. CONDUTA QUE OSTENTA CARGA SUFICIENTE PARA GERAR DANO MORAL. DEVER DE INDENIZAR CARACTERIZADO. Não se pode confundir apreensão abusiva de bens para garantia do adimplemento de aluguel com a figura da caução (art. 37, I, da Lei 8.245/91) ou do penhor legal (art. 1.469 do Código Civil), que somente se perfazem legítimos quando exercidos nos moldes previstos em lei. Na caução, há necessidade de prévio estabelecimento dos bens pelo caucionante e o esgotamento da garantia dá-se mediante intervenção judicial, no âmbito da ação desalijatória ou execução do contrato, sob pena de afronta ao disposto no art. 1.428 do Código Civil. **O penhor legal, por sua vez, impõe a imprescindível entrega de recibo atinente ao patrimônio retido em favor do locatário e imediato pedido de homologação judicial. Aposseamento desvestido de tais formalidades é nitidamente abusivo,** incidindo na previsão timbrada no art. 187 da Lei Substantiva. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. (SANTA CATARINA, 2013). (Destques nossos).**

Ainda em relação ao art. 42 do CDC ressalta-se que a informação ao devedor-consumidor que é crime tomar refeição em restaurante ou alojar-se em hotel, conforme o art.176 do Código Penal, não constitui ameaça.

Por outro lado, quando o bem estiver em posse do devedor, o credor possui o direito de apreendê-lo, visto que não há o direito de retenção, uma vez que o objeto não está sob sua posse direta. Não obstante, em respeito às normas consumeristas, a apreensão somente deve

acontecer quando as partes não chegarem a um consenso, ou quando o próprio devedor deixar o bem no estabelecimento do credor, de modo que não há posse direta do consumidor sobre o bem, e conseqüentemente, nenhuma ilicitude na apreensão.

Caso o devedor-consumidor ofereça bens em penhor, assim como no caso da apreensão, o credor-hospedeiro ou o credor-fornecedor não deve aceitar nada além do necessário para garantir o cumprimento da obrigação principal, sob pena de incidir no inciso V do art.39 CDC, que veda a exigência de vantagem excessiva. Nesse sentido veja-se a jurisprudência do Tribunal de Justiça do Paraná:

APELAÇÃO CÍVEL 1. AÇÃO DE RESOLUÇÃO CONTRATUAL - BUSCA E APREENSÃO - LOCAÇÃO - INADIMPLÊNCIA - PENHOR LEGAL LEVADO A EFEITO PELO LOCATÁRIO - DESOBEDIÊNCIA ÀS DISPOSIÇÕES LEGAIS APLICÁVEIS À ESPÉCIE - APREENSÃO DE EQUIPAMENTOS NECESSÁRIOS AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO DA LOCATÁRIA - BENS ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEIS E QUE ULTRAPASSAM, EM MUITO, O VALOR DEVIDO - ABUSO DE DIREITO CONFIGURADO - INTELIGÊNCIA DO ART. 187 DO CÓDIGO CIVIL. DEVOLUÇÃO DE MATERIAIS QUE NÃO SE ENCONTRAVAM NA SALA LOCADA QUANDO DO CUMPRIMENTO DA BUSCA E APREENSÃO - RESPONSABILIDADE DO LOCATÁRIO ANTE O DESCUMPRIMENTO DO CONTIDO NO ART. 1.470 DO CÓDIGO CIVIL. RECURSO DESPROVIDO. (PARANÁ, 2007). (Destaques nossos).

O credor deve ainda fornecer comprovante dos bens no momento que recebe os bens em penhor ou que os apreende. O não fornecimento do comprovante, assim como a não homologação do penhor legal, o descaracteriza podendo até mesmo gerar direito de indenização por dano moral. A descaracterização do penhor legal por falta de entrega de comprovante e não requerimento de homologação legal é ilustrada a seguir.

RETENÇÃO DE BENS MÓVEIS E DOCUMENTOS ENCONTRADOS EM IMÓVEL. CONTRATO DE LOCAÇÃO OU HOSPEDAGEM EM FLAT FIRMADO COM TERCEIRO. FORMALIDADES NÃO ATENDIDAS PARA O EXERCÍCIO DA AUTOTUTELA PELO CREDOR. INEXISTÊNCIA DE COMPROVANTE DADO AO DEVEDOR DOS BENS APOSSADOS E DE PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL DO PENHOR. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO DE COISAS E DOCUMENTOS. PROCEDÊNCIA BEM DECRETADA NA ORIGEM. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Despe-se de legalidade a retenção de bens em penhor legal se não se cumpre condição explicitada no art. 1.470 do Código Civil, dando-se ao devedor comprovante dos bens apossados. 2. No caso, não há prova de que a ré deu ao devedor, ou às autoras, comprovante dos bens de que se apossou nem de que, ato contínuo, requereu a homologação judicial do penhor legal (arts. 874 a 876, CPC), nos termos do art. 1.471 do mesmo Código. 3. Os demais questionamentos são irrelevantes, assentada a ilegalidade da retenção. Verbas sucumbenciais bem fixadas. Recurso não provido. (SÃO PAULO, 2011). (Destaques nossos).

No que diz respeito à conta pormenorizada, essa não pode incluir qualquer item que tenha sido entregue ao consumidor sem o pedido prévio desse – art.39, III, CDC. Conseqüentemente, a conta não pode incluir valores relacionados a *couvert*, brindes e cortesias. A tabela de preços, por sua vez, é a afixada na sede do credor e colocada à disposição do consumidor no momento da contratação, que caso tenha ocorrido de modo virtual, pela internet, terá como tabela os valores que estavam no site do prestador ou da empresa intermediária. Isso porque, conforme o art. 6º do CDC, é direito do consumidor a informação clara sobre a quantidade, característica, composição, qualidade, risco, tributos e preço de seus produtos e serviços.

Quando o consumidor deixar de cumprir a obrigação diante de informação ou publicidade dos produtos e serviços com valor mais vantajoso ao consumidor, estando o hospedeiro ou fornecedor obrigado a observá-lo, a tabela de preços deixa de prevalecer, e o devedor pode exigir o cumprimento forçado da obrigação, instruindo seu requerimento com a oferta veiculada. Por tal motivo, entendem ser recomendável que no momento que requerer a homologação do penhor real, deve o credor declarar a ausência de veiculação de qualquer oferta que alteraria o valor da tabela de preços afixada em sua sede. (FARIA; ASSUMPÇÃO, 2016).

A notificação extrajudicial deve facilitar a defesa do consumidor, sendo, por exemplo, permitido que ele envie sua resposta pelos correios ou por notificação extrajudicial feita por Cartório de Títulos e Documentos quando a notificação do credor referente ao penhor real seja feita em Cartório de Notas em comarca diferente da de sua residência. (FARIA; ASSUMPÇÃO, 2016).

Nesse contexto, por meio da aplicação conjunta, coordenada e sistemáticas das normas materiais referentes ao penhor legal – código civil – e das normas de proteção ao consumidor – CDC - resta demonstrada a possibilidade de realização do penhor legal sem afronta ao direito do consumidor, como as jurisprudências colacionadas ilustram. Nesse momento, passa-se ao objetivo principal do artigo: a explanação das normas processuais da Lei nº13.105/2015 para demonstrar a compatibilidade das novas normas processuais com essa conjugação de normas materiais.

4 AS NORMAS DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (LEI Nº13.105/2015) SOBRE A HOMOLOGAÇÃO EXTRAJUDICIAL DO PENHOR LEGAL

Após a exposição das normas materiais do penhor legal, da apresentação da conjugação das normas do código civil referentes ao penhor legal e das normas do CDC, passe-se à análise das normas do novo código de processo civil (Lei nº13.105/2015) a partir do art. 703, que estabelece o procedimento de homologação extrajudicial do penhor legal pelo notário, para concluir qual a melhor forma de realização dele mediante a conjugação das normas já mencionadas.

O art. 703 da Lei nº13.105/2015 estabelece que o credor pode escolher livremente o notário que notificará o devedor para que, dentro de cinco dias, pague ou impugne a cobrança por nulidade do processo, por extinção da obrigação, por não estar a dívida dentre as previstas em lei ou por não estarem os bens empenhados sujeitos ao penhor legal, pelo oferecimento de caução idônea rejeitada pelo credor, como dispõe o art.704 da Lei nº13.105/2015.

A notificação deve conter a qualificação do notificante e do notificado, a indicação do endereço completo onde deve ser cumprida, deve informar ao devedor o prazo de cinco dias para pagamento ou impugnação, e deve ser instruída com o contrato de locação no caso de penhor sobre os bens moveis ou com a conta pormenorizada das despesas no caso de hospedeiro, além da tabela de preços e relação de objetos retidos. Ademais, a conta pormenorizada das despesas, a tabela de preços e a relação dos objetos retidos devem estar reproduzidas no corpo da notificação para viabilizar real oportunidade de defesa ao devedor.

Ainda sobre a notificação, conforme o art. 160 da Lei nº 6.015/1973 cabe aos Oficiais de Títulos e Documentos proceder às notificações extrajudiciais, podendo os Tabeliães promoverem as notificações pelo endereço eletrônico disponibilizado pelo Instituto de Registradores de Títulos e Documentos do Brasil, que distribui a notificação com assinatura eletrônica sem que o notificante tenha que se deslocar ou arcar com custos de postagem. Verificada a aptidão da notificação, o sistema gera um boleto para o Tabelião, que, assim que recebê-lo, o encaminha por e-mail ao requerente. (FARIA; ASSUMPÇÃO, 2016).

Caso o devedor não realize a impugnação tempestiva e não pague o valor cobrado, o notário deve formalizar a homologação do penhor legal por escritura pública, sendo nessa hipótese a questão resolvida completamente por meio extrajudicial. Porém, “o cenário de uma completa e desejada desjudicialização do instituto do penhor legal irá depender da ocorrência de algumas das hipóteses de extinção do penhor previstas no art. 1.436 do Código Civil”.

(FARIA; ASSUMPCÃO, 2016). Especificamente, quando o devedor pagar dentro de cinco dias diante do recebimento da notificação extrajudicial notarial; quando o credor renunciar a seu direito; ou quando as partes combinarem dação em pagamento.

Com a impugnação do devedor o procedimento é encaminhado ao juízo competente para decisão, obrigatoriamente é designada uma audiência preliminar, depois da qual é seguido o procedimento comum ordinário - art. 705 da Lei nº13.105/2015.

Ao final, quando homologado o penhor legal, o credor tem a posse sobre o bem – note-se que não se trata de propriedade, mas de posse -, e é possível o ajuizamento de execução, pois a decisão ou sentença homologatória constitui título executivo. (AYUB, 2016). Assim, com a homologação judicial ou extrajudicial do penhor legal, o direito real é finalizado, cabendo ao credor executar a dívida no prazo de três anos – art. 206, §§1º e 3º do CC – sob pena de prescrição.

Por outro lado, quando negada a homologação do penhor legal, o credor deve entregar o bem ao devedor, ficando ressalvado o direito de cobrança do credor pelo procedimento comum ordinário, salvo quando acolhida a alegação de extinção da obrigação. O recurso cabível da sentença é o de apelação, na pendência do qual o relator pode ordenar que a coisa permaneça depositada ou sob a posse do credor (art.706 da Lei nº13.105/2015).

Sendo o valor obtido no leilão suficiente para pagar a dívida, os juros dela resultantes, as custas processuais e os honorários advocatícios, a obrigação se resolve. Na hipótese de sua insuficiência, o devedor fica responsável pessoalmente pelo saldo remanescente.

5 CONCLUSÃO

A busca pela celeridade e pela efetividade de alguns procedimentos, como o aqui trabalhado, pode contribuir também para desafogar o Poder Judiciário, lotado de processos. Face a tal contexto, o trabalho aqui apresentado resulta de uma pesquisa que se propõe a renovar os estudos referentes à execução do penhor legal. Isso porque até a promulgação da Lei nº13.105/2015 não existia o procedimento de homologação extrajudicial do penhor legal no direito civil brasileiro. Assim, o presente estudo se propôs a aprofundar os estudos referentes ao penhor, especificamente ao penhor legal e a nova forma de sua homologação.

O fato é que o artigo se propôs a primeiramente dar uma noção geral sobre o penhor para poder explicar o penhor legal conforme as normas do código civil de 2002. Assim, no

capítulo que esse foi exposto, houve, antes disso, uma breve explanação sobre o penhor em geral, para só depois adentrar nas características constituidoras do penhor legal. Explicou-se a natureza de direito real do penhor conforme as normas do Código Civil, a forma pela qual o penhor é constituído – por lei ou por convenção entre as partes mediante registro -, a forma pela qual ele é exercido, e os diversos tipos de penhor como o rural, o industrial, o de direitos e títulos de crédito, o de veículos, e por fim, o penhor objeto de estudo do presente artigo: o penhor legal.

O próximo passo se dispôs a mostrar a compatibilidade da aplicação simultânea e concomitante do código civil e do código do consumidor em relação ao penhor legal, mostrando que a suposta antinomia entre as normas dos referidos diplomas legais é meramente aparente, havendo na verdade um diálogo entre elas. Para ilustrar tal concepção, o levantamento jurisprudencial forneceu decisões que expõem a forma pela qual esse diálogo normativo é feito. Essa construção foi feita para mostrar que mesmo antes da Lei nº13.105/2015, a doutrina e a jurisprudência já entendiam ser tal aplicação possível, deixando claro que não há qualquer conflito real entre essas normas, motivo pelo qual o código civil – lei geral - não precisava, e não precisa, ser afastado para garantir a proteção ao consumidor dada em lei especial.

A última etapa consistiu na apresentação das normas procedimentais referentes à homologação extrajudicial do penhor legal, para então concluir que não há qualquer incompatibilidade dessa modalidade de homologação com as normas do código civil e do código do consumidor, razão pela qual é possível aplicar o procedimento trazido pela Lei nº13.105/2015 em conjunto com o código civil e a proteção do consumidor. Assim, foram analisados os artigos referentes a forma que a notificação do devedor ocorre, o conteúdo da notificação do devedor, os elementos necessários para que a notificação seja válida, a disposição sobre o que ocorre quando o devedor impugna a notificação e a de quando o devedor não impugna a notificação e nem paga o valor cobrado.

Ao longo do trabalho, uma divisão didática pode ser percebida, mas por possuir um problema e um objetivo principal ligados à relação entre diferentes textos legais, nota-se que há uma infiltração de informações dentre os capítulos, cabendo ao conjunto do trabalho permitir a conclusão a que se chega: a Lei nº13.105/2015 institui um novo procedimento e suas normas são melhor cumpridas quando faz-se o intercâmbio de disposições legais entre ele, o código civil e o código de proteção ao consumidor.

REFERÊNCIAS

AYUB, Carlos Eduardo Garrastazu. Anotações aos artigos 703 a 706. In: Novo Código de Processo Civil Anotado. OAB/RS. p.473 a p. 475 Disponível em: [http://www.oabrs.org.br/novocpcanotado/novo_cpc_annotado_2015.pdf]. Acesso em: 30 ago. 2016.

BASILIO, João Augusto; ESPÍRITO SANTO, Gustavo. O penhor legal locatício: Mecanismo de garantia em matéria comercial. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 87, abr 2011. Disponível em: [http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9145]. Acesso em:30 ago. 2016.

BRASIL. Código Civil. (2002). **Código Civil**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm]. Acesso em: 30 ago. 2016.

BRASIL. Código de Defesa do Consumidor (1990). **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm]. Acesso em: 30 ago. 2016.

BRASIL. Código de Processo Civil (1973). **Código de Processo Civil**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm]. Acesso em: 30 ago. 2016.

BRASIL. Código de Processo Civil (2015). **Código de Processo Civil**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm]. Acesso em: 30 ago. 2016.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento nº. 56764520098070000 Rel. Maria De Fátima Rafael de Aguiar Ramos, 2009. **Diário de Justiça Eletrônico**. Disponível em: [http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/7713639/agravo-de-instrumento-ag-56764520098070000-df-0005676-4520098070000/inteiro-teor-102429253]. Acesso em 13 set. 2016.

DISTRITO FEDERAL. Tribunal de Justiça. Apelação nº. 20090710162526 Rel. Ângelo Canducci Passareli, 2014. **Diário de Justiça Eletrônico** Disponível em [http://tj-df.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153995391/apelacao-civel-apc-20090710162526-df-0001830-9620098070007/inteiro-teor-153995431]. Acesso em: 13 set. 2016.

FARIA, Gustavo Machado de. ASSUMPÇÃO, Letícia Franco Maculan. O Novo CPC e o penhor legal em cartório de notas, com notificação do devedor pelo Registrador de

Títulos e Documentos. **Colégio Notarial do Brasil. Conselho Federal.** Disponível em: [http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw==&in=NzcxOA==] Acesso em: 30 ago. 2016.

FISCHER, José Flávio Bueno. A importância dos notários na política pública de consensualização e desjudicialização do poder judiciário através dos mecanismos de mediação e conciliação. **Colégio Notarial do Brasil. Conselho Federal.** Disponível em: <http://www.notariado.org.br/index.php?pG=X19leGliZV9ub3RpY2lhcw%3D%3D&in=NjAxOA%3D%3D>. Acesso em: 30 ago. 2016.

GAVAZZI, Douglas de Campos. Homologação notarial do penhor legal: Nova competência tabelião. **Colégio Notarial do Brasil. Conselho Federal.** Disponível em: <http://www.notariado.org.br/blog/?link=visualizaArtigo&cod=423>. Acesso em: 30 ago. 2016.

MAMEDE, Gladston. **Código Civil Comentado.** São Paulo: Atlas, 2003. v. XIV.

MIRANDA, Francisco Cavalcanti Pontes de. **Tratado de direito privado.** Rio de Janeiro: Borsoi, 1971. v. XX.

PARANÁ, Tribunal de Justiça. Apelação nº. 4165233, Rel. Luiz Antônio Barry, 2007. **Diário de Justiça Eletrônico.** Disponível em [http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6257095/apelacao-civel-ac-4165233-pr-0416523-3/inteiro-teor-12384458] Acesso em 13 set. 2016.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito civil: direito das coisas.** 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

SANTA CATARINA, Tribunal de Justiça. Apelação nº. 20110452784 SC 2011.045278-4 Rel: Jorge Luis Costa Beber, 2011. **Diário de Justiça Eletrônico.** Disponível em [http://tj-sc.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23922304/apelacao-civel-ac-20110452784-sc-2011045278-4-acordao-tjsc/inteiro-teor-23922305]. Acesso em: 13 set. 2016.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. Apelação nº 2284521820098260100. Rel. Reinaldo Caldas, 2011. **Diário de Justiça Eletrônico.** Disponível em: [http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/20792805/apelacao-apl-2284521820098260100-sp-0228452-1820098260100-tjsp/inteiro-teor-110118130]. Acesso em 13 set. 2016.