

Parecer

Respondo, pela forma seguinte, as quatro questões da proposta:

N.º 1.º

Não. Parece fora de contestação que o ajuste de contas, a que se refere a transferência da hipoteca constituída por B em favor de A, é a liquidação da dívida contraída por B para com C, e não a do devedor citado, e isso pelas seguintes razões:

I A dívida de B é, segundo se vê da escritura de transferência, líquida e por garantia determinada: verb: "Tos os direitos creditórios e hipotecários que lhe assiste na dívida de valor de R\$... de capital." A menos que da escritura de hipoteca não conste que a obrigação de B para com C era ilíquida, de garantia indeterminada e sujeita a ajuste de contas, que quaisquer transações posteriores, ou anteriores, entre A e C, de que resultasse uma situação de crédito indeterminado, não podem ser alegadas em oposição contra o cessionário B. A hipoteca é de direito stricto e formal; contra ou além do que constar da escritura e respectiva inscrição nada se pode alegar em relação a terceiros, como é o cessionário do crédito hipotecário. Dec. n.º 1694 d. 1890, art. 4 § 5, art. 7. 13. Dec. d. 2 d. de c. d. 1890, art. 75. 222.

Se da escritura de hipoteca não consta a sujeição desta a um prévio ajuste de contas, semelhante condição não pode ser invocada contra o cessionário. É verdade que na escritura de transferência do crédito se fala em anticrese em favor do outorgante, mas se, como informa a proposta, nunca foi constituída a anticrese, tal declaração é sem valor, porque não se pode transferir o que não existe, e para que a anticrese valha contra terceiros é indispensável a transcrição, como o é, na hipoteca, da escritura pública. Dec. 1694 d. 1890, art. 6 § 2.º. A cessar foi, portanto,

pura e simples, sem condição suspensiva, foi tornada efetiva desde logo, como é, em direito moderno, de natureza de cessar. Cf. Civ. franc., art. 1689 e seguintes; Cf. Swiss Das Oblig., arts. 181 e seguintes; Dec. n. 169^a d. 1820, art. 13.

II A cessão da hipoteca constituida por B mas foi uma venda de crédito, não foi, tão pouco, uma doação em pagamento; foi uma caução real ou reforço de garantia. Está expressamente mencionado na escritura: "Dize mais ile outorgante devedor que, como reforço de garantia, cede e transfere &c." Esta mesma modalidade a explicação das palavras "pela importância que se verificar em ajuste de contas." B, pela referida cessão, não ficou dono de todo o crédito, com o direito de apropriar-se de todo a importância, como se a transferência lhe houvesse sido feita por doação em pagamento ou por venda; ficou com o direito de cobrar a dívida e aplicar a importância cobrada ao pagamento do seu crédito contra A, e obrigado a restituir o excedente, se executados os bens do seu devedor e cobrada em liquidação a dívida de B restasse um saldo a favor de A. Aqui, sim, tem razão de ser esse ajuste de contas de que se trata a escritura, mas não em relação aos negócios de B com A, porque quaisquer modificações ou alterações operadas entre o devedor cedido e o credor cedente não podem interessar ao cessionário, se não constarem da escritura e respectiva inscriçãõ.

III Em apoio do que se viu dito sem a análise textual do texto transcrito na proposta: "cede e transfere... pela importância que se verificar no ajuste de contas." as palavras "pela importância que se verificar" são complementos do verbo "cede e transfere". Quando se cede alguma coisa por outra, esta outra representa o valor correspondente da cessão, completa a ideia da cessão. Ora atendendo

ao que ficou dito, isto é, que a cessão não foi uma venda nem uma troca em pagamento, mas uma garantia, e pelo valor dela não podia ser menor o que se li-
quidava da dívida de A com B se verificasse ficar
aquella a dever a este, e por essa diferença, resultante
do que imprópriamente se chamou "ajuste de contas",
entraria a hipoteca cedida, em tanto quanto bastasse
para extinguir a dívida de A.

IV Seria estranho que em reforço de garantia hi-
potecaria de cedente a B crédito que podia ou não ter
contra C, conforme resultasse do ajuste de contas com este
e pelo valor que se verificasse, e que podia ser nenhum,
por é da natureza da cessão a título oneroso responder
o cedente pela certeza e existência da dívida. Cort. Su-
pr. das Obrig. art. 192, Cort. civil fr. art. 1693.

A intelligencia mais adequada e simples do contrato
é a que o mas torna inutil, inefficaz e de todo depen-
dente da vontade das partes. Le, apesar do que ficou
dito, ainda devendo restar sobre o modo de enten-
der as palavras "que se verificar em ajuste de contas",
parece que se deve preferir o que nos deixa sem effi-
to ou inutil a obrigação.

Não posso ver emhiçõs alguma suspensão na
transferencia do crédito hipotecario. Contingente é a con-
tinencia futuro e incerto do qual depende o nascimento
da obrigação, repouza sobre um incertezã abjetiva. Lac-
de. Oblig. § 34 Ora não se pide emhiçõs a contingencia
suspensiva. incertezã sobre a existẽcia da dívida com
a obrigação que o cedente tem de garantir a existẽcia
atual da dívida. Le a dívida existẽcia, a transferencia
dela não pode ficar suspensa a contingencia de existẽcia
dela. Mas a existẽcia da dívida não pode ser
contingente, por que conta de existẽcia de hipoteca

e sem o cancelamento da respectiva inscrição não pode
ser ~~cancelada~~ ^{aportada} pelo devedor a extinção da hipoteca. Logo
nenhum curador, referente a existência da dívida, pode
suspender o efeito da transferência.

No 2º

Prejudicados pela hipoteca anteriores.

No 3º

Não. Se bem que participe da natureza da compra-venda,
como aliás todos os contratos comutativos, a cessar tem regras
próprias, que lhe asseguram o carácter de contrato distincto
daquella. A cessar pode ser gratuita, logo o preço não
é essencial á validade do contrato, e ainda menos á de-
terminação do preço. Já se mostra que a cessar é que
trata a hipoteca mas foi a título de venda, em que o preço
é elemento essencial.

Aliás a lei permite hipotecas bem em garantia de credi-
to indeterminado. Dec. 1694 de 1890, art. 4 § 5. Faculta,
portanto, a transferência da hipoteca em garantia de
dívida ilíquida.

No 4º

Sim. B. está autorizada a exigir judicialmente de C
a importância do crédito que lhe foi cedido, salvo a obli-
gação de restituir a B. o excedente que porventura
figer de excessos, depois de pagados os bens diret-
mente hipotecados por A.

Salvo o meu parecer, que submete ao
Sr. Doutor

Rio de Janeiro, maio de 1912

Dr. Engenheiro
Adolpho

D. Professor

Pj.