



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2016.0000733216

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 2113048-44.2016.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, são agravados CONDOMÍNIO EDIFÍCIO OCEAN PARK e RITA DE CASSIA COUTINHO.

ACORDAM, em 29ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CARLOS HENRIQUE MIGUEL TREVISAN (Presidente sem voto), SILVIA ROCHA E FABIO TABOSA.

São Paulo, 5 de outubro de 2016

Themístocles NETO BARBOSA FERREIRA

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

COMARCA: São Paulo – Foro de Penha de França – 2ª Vara Cível
AGTE.: Caixa Econômica Federal - CEF
AGDOS.: Condomínio Edifício Ocean Park e Rita de Cassia Coutinho
JUIZ: Sinval Ribeiro de Souza
29ª Câmara de Direito Privado

VOTO Nº 3290

EMENTA: Agravo de Instrumento – Despesas Condominiais – Ação de cobrança – Fase de cumprimento de sentença – Imóvel alienado Fiduciariamente à Caixa Econômica Federal, ora agravante – Arrematação pela agravada dos direitos que a devedora detém sobre o imóvel objeto de alienação fiduciária - Decisão que determinou a expedição de ofício à Caixa Econômica Federal, credora fiduciária, para levantamento de hipoteca pendente sobre o imóvel, cujos direitos a agravada arrematou – Inadmissibilidade - O imóvel em questão nunca foi hipotecado pela devedora em favor da Caixa Econômica Federal - Alienação Fiduciária e Hipoteca são institutos diversos, que não se confundem. Realmente, embora ambos cuidem de garantia, na hipoteca, o devedor é proprietário e em tal qualidade permanece, após a constituição da garantia. Já na alienação fiduciária, a propriedade (resolúvel) é transferida ao credor. Destarte, o devedor enquanto perdurar a situação de garante, constituída por força da alienação fiduciária, não é proprietário do bem. Logo, não pode dá-lo em hipoteca, exatamente porque não é titular do domínio. Bem por isso, não há que se cogitar, in casu, de cancelamento de hipoteca. Recurso provido.

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão de fls. 24 que, nos autos de ação de cobrança, já em fase de cumprimento de sentença, determinou a expedição de ofício, com urgência à Caixa Econômica Federal para que se proceda o levantamento da hipoteca registrada na matrícula do imóvel objeto dos presentes autos.

Inconformada, sustenta a agravante, em breve síntese, que o condomínio agravado, ajuizou ação visando a cobrança de despesas condominiais contra a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ocupante de imóvel, a ela, recorrente, alienado fiduciariamente, conforme documento inserido a fls. 35/37.

Em sendo a agravante credora fiduciária, é proprietária resolúvel do bem, ex vi do que dispõem, os arts. 22 e 23, da Lei no. 9.514/97.

Bem por isso, a penhora se circunscreveu aos direitos que a devedora detém sobre o bem.

Insiste em que está protegida pela legislação vigente e nesse diapasão, assevera que os direitos que a executada possuía sobre o imóvel é que foram arrematados pela Sra. Rita de Cássia Coutinho, conforme auto de arrematação constante dos autos (fls. 52/53).

Ressalta que a carta de arrematação já foi expedida e a arrematante imitada na posse do imóvel (fls. 55).

Tendo havido arrematação dos direitos que a executada possui sobre o imóvel, a garantia fiduciária permaneceu hígida em favor da agravante, não havendo, por conseguinte, que se falar em levantamento da alienação fiduciária registrada na matrícula do imóvel.

Destarte, pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, o seu provimento, para que seja mantida a garantia fiduciária, determinando, por conseguinte, o cancelamento da expedição de ofício para o levantamento de “hipoteca”.

Recurso tempestivo e preparado.

Contramínuta a fls. 696/703.

É a síntese do necessário.

Trata-se de agravo tirado de ação de cobrança de despesas condominiais, movida por Condomínio Edifício Ocean Park, em face de Magda Aparecida Alves, ora em fase de cumprimento de sentença.

Como se vê a fls. 42, foram penhorados os direitos que a executada Magda Aparecida Alves possui sobre o imóvel localizado no Edifício Pacific Tower, integrante do empreendimento imobiliário denominado Ocean Park.

No edital de hasta pública submetido à apreciação do I. Julgador de Primeiro Grau, constou expressamente, como se vê a fls. 46/49, que iriam a praça, os direitos que a executada possuía sobre o apartamento em questão.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

O auto de arrematação inserido a fls. 51/53, datado de 22/07/2015, dá conta de que Rita de Cassia Coutinho arrematou por R\$ 133.498,29, os direitos que a executada possui sobre o apartamento no. 102, localizado no 10º., pavimento do Edifício Pacific Tower.

Em 22/01/2016, a suplicada foi imitada na posse do bem (fls. 664).

Em 18/04/2016, a agravada peticionou ao I. Julgador de Primeiro Grau, alegando que não logrou êxito em sua tentativa de registro da carta da arrematação, posto que o imóvel em questão está “hipotecado junto à Caixa Econômica Federal” (sic – fls. 680).

Destarte, requereu o “levantamento da hipoteca” (sic – fls. 681).

O Juízo a quo ante tal requerimento determinou a expedição de ofício à ora agravante para “que proceda o levantamento da hipoteca” (fls. 24), contra o que se insurge a agravante.

Preservada a convicção do I. Julgador de Primeiro Grau, razão assiste à agravante.

Com efeito, de início, anoto que a Caixa Econômica Federal, na qualidade de terceira interessada e supostamente prejudicada, tem legitimidade e interesse na interposição deste recurso, ex vi do que dispõe o art. 996, do NCPC.

E, no mérito, como acima anotado, razão lhe assiste em sua irresignação.

Realmente, de início, anoto que o imóvel em questão nunca foi hipotecado pela devedora em favor da Caixa Econômica. A propósito, confira-se a matrícula do bem, inserida a fls. 35/37, na qual consta sua constituição em propriedade fiduciária e transferência da propriedade resolúvel à Caixa Econômica Federal.

Portanto, a agravante, credora fiduciária, é a titular do domínio do bem, em caráter resolúvel.

Alienação Fiduciária e Hipoteca são institutos diversos, que não se confundem.

Realmente, embora ambos cuidem de garantia, na hipoteca, o devedor é proprietário e em tal qualidade permanece, após a constituição da garantia.

Já na alienação fiduciária, a propriedade (resolúvel) é transferida ao credor.

Em outras palavras, o devedor enquanto perdurar a situação de garante, constituída por força da alienação fiduciária, não é proprietário do bem. Logo, não pode dá-lo em hipoteca, exatamente porque não é titular do domínio.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Bem por isso, não há que se cogitar, in casu, de cancelamento de hipoteca.

Dúvida não há de que a arrematação extingue a hipoteca, operando-se a sub-rogação do direito real no preço e transferindo-se o bem ao adquirente livre e desembaraçado de tais ônus por força do efeito purgativo do gravame.

Todavia, o mesmo não ocorre em se tratando de bem alienado fiduciariamente.

Isto posto e por não estar o bem em questão hipotecado, de rigor o provimento do recurso, para que seja cancelada a determinação de expedição de ofício, para levantamento de hipoteca (fls. 24).

Com tais considerações, pelo meu voto, **dou provimento ao agravo, nos termos supracitados.**

Themístocles NETO BARBOSA FERREIRA
Relator