



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000377132

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2207105-73.2024.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS MULTSEGMENTOS NPL IPANEMA VI - NÃO PADRONIZADO, são agravados LUHEROFE ADMINISTRADORA LTDA e NELSON STRADIOTTO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "**Deram provimento ao recurso, com observação e determinação de ofício. V. U.**", de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ACHILE ALESINA (Presidente sem voto), RODOLFO PELLIZARI E CARLOS ORTIZ GOMES.

São Paulo, 16 de abril de 2025.

ELÓI ESTEVÃO TROLY
Relator
Assinatura Eletrônica

15ª Câmara de Direito Privado

Agravo de Instrumento nº 2207105-73.2024.8.26.0000

Agravante: Fundo de Investimento Em Direitos Creditórios Multsegmentos Npl

Ipanema Vi - Não Padronizado

Agravados: Luherofe Administradora Ltda e Nelson Stradiotto

Interessado: Keila Zibordi Moraes

Comarca: São Paulo

Juiz: Swarai Cervone de Oliveira

Voto nº 21024

Agravo de instrumento. Execução de título extrajudicial. Decisão que considerou quitada a hipoteca e afastou a preferência do credor hipotecário.

1. Não é possível reconhecer a extinção da garantia hipotecária pela alegação de pagamento do débito, feita pelo próprio cedente do crédito em outros autos, após a própria cessão. Para tanto, exige-se formal quitação do débito, o que não foi apresentado nos autos.

2. Pluralidade de credores exige a observância da ordem de suas respectivas preferências legais para distribuição do produto da adjudicação ou alienação, (artigos 908 e 909, do CPC), o que ora se determina, de ofício. Entendimento qualificado do STJ. **2.1.** Basta a ciência e a presença do credor hipotecário nos autos, para a observância de sua preferência, conforme sua ordem e espécie, não havendo se falar em preclusão a esse respeito, ressalvada comprovação da quitação formal de tal débito, o que se observa. Precedentes do STJ e desta Corte. **Recurso provido, com observação e determinação de ofício.**

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo terceiro interessado **Fundo de Investimento Em Direitos Creditórios Multsegmentos Npl Ipanema Vi - Não Padronizado** contra decisão interlocutória, -- proferida em execução de

título extrajudicial, -- que considerou quitada a hipoteca e afastou a preferência do credor hipotecário (fls. 1408/1410 da ação); os embargos de declaração foram rejeitados (fl. 1433 da ação). **Sustenta, em resumo:** tem preferência real sobre os imóveis arrematados; persegue a dívida contra os proprietários do imóvel em outra execução; a hipoteca não está quitada; tem qualidade de credor hipotecário, o que lhe confere direitos e prerrogativas especiais; há risco de levantamento do produto da arrematação. **Com base nisso, pleiteou** a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e, ao final, a reforma da decisão agravada, para determinação da preferência real do crédito hipotecário e a transferência dos valores da arrematação ao agravante.

Atribuiu-se efeito suspensivo ao recurso (fl. 28).

Contraminuta a fls. 32/40.

Recurso tempestivo, regularmente processado e preparado.

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

1. Inicialmente, é necessário estabelecer os limites da discussão posta no recurso: reapreciar a questão da preclusão acerca da preferência real do crédito hipotecário que o terceiro interessado, ora agravante, alega ter; isso porque o juízo não tratou da preferência do crédito hipotecário na decisão agravada, apenas declarou a preclusão a respeito, reportando-se a outras duas decisões anteriores (a de fls. 559/560 e 593/594).

2. A compreensão da controvérsia recursal demanda menção de alguns atos processuais pertinentes.

O **coagravado NELSON STRADIOTTO** propôs a execução originária em 2017 em face da pessoa jurídica **LUHEROFE**, ora **coagravada**, para executar o crédito oriundo do contrato de mútuo (fl. 08) e, em determinado momento processual, ocorreu a penhora de quatro imóveis de propriedade da LUHEROFE (decisão a fl. 107, e termo fls. 121/122), matrículas nº 9446, 6711, 21019 e 19788, todas do Oficial de

Registro de Imóveis de Campos do Jordão/SP (fls. 574/577; 578/581; 582/586; 587/590, respectivamente).

Entretanto, tais bens foram dados em garantia hipotecária ao contrato nº 98.20720.6 pela LUHEROFE em favor de outra pessoa jurídica, a POLIPROP EMBALAGENS, como se vê das respectivas matrículas, acima mencionadas; e o credor originário era, inicialmente, o banco SANTANDER. Por esse motivo, o juízo determinou a intimação da instituição financeira a respeito das constrições, em cumprimento do artigo 889, V, do CPC (fls. 107 e 137).

O banco manifestou-se a fl. 307, afirmando que cederia o crédito materializado naquele contrato com garantia hipotecária -- nº 98.20720.6 -- ao agravante FUNDO IPANEMA, oportunidade em que apresentou o instrumento público correspondente a tal negócio (fl. 309).

Intimado, o agravante FUNDO IPANEMA informou, por sua vez, a propositura da execução de título extrajudicial n. 0012767-91.2010.8.26.0011, perante o próprio juízo *a quo*, para cobrar o mencionado contrato 98.20720.6 -- garantido pelas hipotecas dos referidos imóveis, repita-se (fl. 333).

O coagravado NELSON pleiteou, então, a expedição de carta precatória para avaliação dos imóveis penhorados (fls. 338/3340), o que foi deferido e ocorreu (fls. 342/343 e 348/349). A carta precatória contendo a avaliação dos bens retornou (fls. 385/529), sendo certo que o próprio agravante concordou com os valores atribuídos aos bens nas avaliações (fls. 552/553).

Nesse contexto processual, o coagravado NELSON requereu o reconhecimento de sua preferência sobre os demais credores (fls. 533/539), inclusive em face do próprio agravante FUNDO IPANEMA (cessionário e credor hipotecário)

A base desse requerimento reside no fato de que o SANTANDER informara, em outra ação -- cumprimento de sentença 0002708-63.2018.8.26.0011, em trâmite perante a 2º Vara Cível do mesmo Foro regional de Pinheiros -- que o indigitado contrato garantido por hipoteca estava quitado (cópia da manifestação do SANTANDER a fl. 545), pelo que não seria necessário respeitar a

preferência hipotecária do FUNDO IPANEMA.

Observa-se que o mencionado cumprimento de sentença (0002708-63.2018.8.26.0011) encontra-se suspenso em face dos respectivos exequentes, justamente porque os imóveis penhorados naquele incidente são os mesmos penhorados nos autos originários; mas nestes é que foram arrematados, pelo que informaram àquele juízo que, nos autos originários, diligenciariam sobre a ordem de precedência das penhoras (fl. 471 daqueles autos).

Nos autos originários, o juízo determinou ao agravante (decisão de fls. 559/560), em setembro de 2021, manifestação sobre a alegação do coagravado NELSON a respeito da quitação do contrato garantido por hipoteca, o que não ocorreu, porque o agravante deixou transcorrer o prazo sem se pronunciar (certidão de transcurso do prazo a fl. 592).

Com base nisso -- requerimento do coagravado NELSON e silêncio do agravante FUNDO IPANEMA --, sobreveio, em 20.10.2021, a decisão de fls. 593/594, que reconheceu a quitação do contrato garantido e, por consequência, a inexistência da preferência material decorrente da hipoteca.

Na sequência, os bens foram arrematados: **(a)** o de matrícula nº 9446, a fl 771; **(b)** o de matrícula nº 21019, a fl 774; **(c)** o de matrícula nº 19788, a fl 778; e o **(d)** de matrícula nº 6711, a fl. 782

Posteriormente, o agravante FUNDO IPANEMA requereu o reconhecimento da preferência de seu crédito hipotecário sobre o produto da arrematação dos bens (fls. 1345/1349; 1365/1368 e 1387/1388).

Sobreveio a decisão agravada (fls. 1.408/1.410), na qual o juízo a quo não tratou da preferência hipotecária, apenas declarou que essa questão fora decidida e que qualquer alegação a esse respeito estava preclusa, reportando-se a outras duas decisões anteriores (a de fls. 559/560 e 593/594, mencionadas acima).

O recurso comporta provimento.

3. A questão da preferência hipotecária não se encontra preclusa, ainda que a decisão de fls. 593/594 não tenha sido alvo de recurso pelo agravante.

Isso porque, em primeiro lugar, não há comprovação da quitação, nos autos da execução originária nem na execução de título extrajudicial n. 0012767-91.2010.8.26.0011 (ajuizada pelo agravante FUNDO IPANEMA para excutir o mencionado contrato garantido pelos imóveis penhorados), bem como no cumprimento de sentença 0002708-63.2018.8.26.0011 (onde os mesmos quatro imóveis também foram penhorados).

Ora, a hipoteca somente pode ser extinta se houver quitação formal por meio de escritura pública ou de instrumento particular com reconhecimento de firma pelo credor hipotecário, além de depender, de averbação de seu cancelamento nas matrículas dos imóveis, para, só então, gerar efeitos *erga omnes* (art. 1.499, inciso I, c/c artigos 1.500 e 1501, todos do CC combinados com o artigo 251 da Lei de Registros Públicos).

Como se vê, o mero silêncio do agravante não materializa renúncia nem é fato capaz de extinguir a hipoteca, especialmente no caso em que houver concurso de credores, ainda que de outras classes. Disso decorre a necessidade de instaurar-se o concurso de credores no qual se deve observar o privilégio material e, só depois, a preferência processual (artigos 905 e 908, ambos do CPC).

Destaca-se, ainda, que a cessão de crédito está demonstrada e não é necessária a transcrição dessa operação jurídica na matrícula do imóvel para que tenha efeitos, tendo em vista que a cessão de crédito abrange os seus acessórios, tal como a garantia hipotecária (art. 233 do CC), sem contar a insuficiência da manifestação do SANTANDER nos autos de outra ação -- posterior à cessão do crédito garantido pela hipoteca, como se vê a fls. 309 e 545 -- para se admitir a extinção da garantia real.

Nesse ponto, cumpre salientar que as matrículas dos imóveis não contêm nenhum registro de outros credores hipotecários, apenas averbações das penhoras realizadas nos autos originários, no mencionado cumprimento de sentença

0002708-63.2018.8.26.0011 e, também, na execução de título extrajudicial 0012767-91.1010.8.26.0011 (fls. 576/577 – matrícula 9446; 580/581 – matrícula 6711; 584/585 – matrícula 21019 e 589/590 - matrícula 19788).

4. Por outro lado, a pluralidade de credores exige a distribuição do produto da expropriação de bens do devedor, com observação dos privilégios e preferências legais (materiais) -- *créditos trabalhistas, fiscais e aqueles decorrentes de direito real de garantia* (STJ - AgInt no Resp 1603324 / SC, Relator(a): **Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133), T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Julgamento: 28/04/2019, Data de Publicação: 09/05/2019**) -- e, somente depois, a preferência processual com base na ordem de penhoras. Nesse sentido é o entendimento sufragado pelo STJ, como se vê do seguinte julgado qualificado da sua CORTE ESPECIAL:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. HABILITAÇÃO DO CRÉDITO DA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. CONCURSO SINGULAR DE CREDITORES. EXISTÊNCIA DE ORDEM DE PENHORA INCIDENTE SOBRE O MESMO BEM NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL. DESNECESSIDADE.

1. A distribuição do produto da expropriação do bem do devedor solvente deve respeitar a seguinte ordem de preferência: em primeiro lugar, a satisfação dos créditos cuja preferência funda-se no direito material. Na sequência - ou quando inexistente crédito privilegiado -, a satisfação dos créditos comuns (isto é, que não apresentam privilégio legal) deverá observar a anterioridade de cada penhora, ato constitutivo considerado título de preferência fundado em direito processual.

2. Isso porque não se revela possível sobrepor uma preferência processual a uma preferência de direito material, porquanto incontroverso que o processo existe para que o direito material se concretize. Precedentes. (...)

5. Por outro lado, a exigência de pluralidade de penhoras para o exercício do direito de preferência reduz, significativamente, a finalidade do instituto - que é garantir a solvência de créditos cuja relevância social sobeja aos demais -, equiparando-se o credor com privilégio legal aos outros desprovidos de tal atributo.

6. Assim, prevalece a exegese de que, independentemente da existência de ordem de penhora na execução fiscal, a Fazenda Pública poderá habilitar seu crédito privilegiado em autos de execução por título extrajudicial. Caso ainda não tenha sido ajuizado o executivo fiscal, garantir-se-á o exercício do direito da credora privilegiada mediante a reserva da totalidade (ou de parte)

do produto da penhora levada a efeito em execução de terceiros.

7. Na hipótese, deve ser restabelecida a decisão estadual que autorizou a habilitação do crédito tributário (objeto de execução fiscal já aparelhada) nos autos da execução de título extrajudicial em que perfectibilizada a arrematação do bem do devedor.

8. Embargos de divergência do Estado de Santa Catarina providos a fim de negar provimento ao recurso especial da cooperativa de crédito.

(EREsp n. 1.603.324/SC, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 21/9/2022, Dje de 13/10/2022.) – [g.N]

5. Em arremate, sendo certo que a hipoteca estabelece ônus real sobre o imóvel, que o vincula ao cumprimento da obrigação garantida, **basta a presença do credor hipotecário na execução para que lhe seja garantida a preferência sobre o produto da expropriação de bens do devedor**, -- ressalvada a apresentação de quitação formal do débito respectivo, -- e respeitados outros eventuais créditos de maior privilégio, **o que ora se observa**.

Confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte a esse respeito:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Execução de título extrajudicial – Decisão considerou preclusas ulteriores manifestações do credor hipotecário a respeito do direito de preferência – Garantia real – Suficiente a presença do credor hipotecário na execução para a observância do seu direito de preferência - Decisão reformada - Recurso provido. (TJSP; **Agravo de Instrumento 2027184-57.2024.8.26.0000**; Relator (a): Francisco Giaquinto; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Foro de Socorro - 1ª Vara; Data do Julgamento: 26/07/2024; Data de Registro: 26/07/2024).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Cumprimento de sentença. Decisão agravada que declarou precluso o direito de preferência do credor hipotecário em razão da intempestividade de sua manifestação. Descabimento. Hipótese em que, diante da existência de garantia real, a presença do credor hipotecário na execução é suficiente para que lhe seja garantida a preferência no produto da arrematação. Crédito hipotecário que é privilegiado. Preclusão afastada. Decisão reformada. Recurso provido. (TJSP; **Agravo de Instrumento 2248217-56.2023.8.26.0000**; Relator (a): Rodolfo César Milano; Órgão Julgador: 25ª Câmara de Direito Privado; Foro de Votuporanga - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/01/2024; Data de Registro: 30/01/2024).

Assim, reforma-se a decisão agravada para reconhecer a preferência legal do crédito hipotecário em questão a favor do agravante, segundo sua ordem e espécie, -- observada e ressalva eventual apresentação de quitação formal do respectivo débito assim garantido, -- para o fim de distribuição do produto da adjudicação ou alienação do bem constrito, nos termos dos artigos 908 e 909, do CPC), o que ora se determina, de ofício.

6. Por fim, enfatiza-se que a eventual oposição de embargos de declaração protelatórios pode motivar condenação do embargante ao pagamento de multa sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 1.026, § 2º do Código de Processo Civil, sendo que, para interposição de recursos aos Tribunais Superiores, o que se prequestiona é a matéria e não o preceito legal ou constitucional, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: *"A nulidade do julgamento por omissão tem por pressuposto a necessidade de a Câmara pronunciar-se sobre o ponto. Se a fundamentação da conclusão a que chegou independe do enfrentamento dos dispositivos legais citados pela parte, inexistente omissão sanável através de embargos de declaração"* (Resp nº 88.365/SP, 4ª T., rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. em 14.5.1996).

Ante o exposto, dá-se provimento ao recurso, com observação e determinação de ofício.

ELÓI ESTEVÃO TROLY
Relator