(321/2023-E)

REGISTRO DE IMÓVEIS – CRÉDITO HIPOTECÁRIO DADO EM CAUÇÃO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – HIPOTECA CANCELADA – PRETENSÃO DE LEVANTAMENTO DA CAUÇÃO, QUE ESTARIA EXTINTA EM DECORRÊNCIA DA EXTINÇÃO DA HIPOTECA – IMPOSSIBILIDADE, A MENOS QUE HAJA PROVA DA QUITAÇÃO DA OBRIGAÇÃO CONTRAÍDA PERANTE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, OU, QUANDO MENOS, ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA CREDORA QUANTO AO LEVANTAMENTO DA CAUÇÃO – CAUÇÃO QUE SE APRESENTA COMO DIREITO REAL, NA FORMA DO ARTIGO 43 DO DECRETO-LEI 70/66 – INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE ACESSORIEDADE ENTRE CAUÇÃO E CRÉDITO HIPOTECÁRIO – IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO ANALÓGICA DA PEREMPÇÃO DA HIPOTECA À CAUÇÃO REAL NA ESTREITA VIA ADMINISTRATIVA – CORRETA A EXIGÊNCIA FORMULADA PELO REGISTRADOR – PRECEDENTES – SENTENÇA CONFIRMADA – PARECER PELO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO.

Excelentíssimo Senhor Corregedor Geral da Justiça,

Trata-se de recurso administrativo impropriamente denominado de apelação (fls. 112/123), interposto contra a r. sentença a fls. 105/106, que manteve a recusa do Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoas Jurídicas da Comarca de Avaré de averbação de cancelamento de garantia do imóvel objeto da matrícula n° 4.409 daquela serventia.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por CRISTINA APARECIDA FACEIRA MEDINA MOGIONI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1004366-74.2022.8.26.0073 e o código E8FB1F.

Os recorrentes narram que adquiriram o imóvel sem qualquer ônus, não havendo dúvidas da extinção da hipoteca que recaía sobre o imóvel, cancelada que foi pela averbação nº 06. Assim, entendem que o mesmo destino deve ser dado à caução averbada sob nº 03 na matrícula, por ser uma consequência da hipoteca, ou que seja aplicada a analogia como norma de integração, com a decretação da perempção do artigo 1.485 do Código Civil, que trata da hipoteca, à caução.

A Douta Procuradoria Geral de Justiça opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 137/139).

É o relatório.

Opino.

Desde logo, cumpre consignar que, em se tratando de pedido de providências, a apelação interposta deve ser recebida como recurso administrativo, na forma do art. 246 do Código Judiciário do Estado de São Paulo, certo que o inconformismo da parte foi manifestado contra r. decisão proferida no âmbito administrativo pelo MM. Juiz Corregedor Permanente da Serventia Extrajudicial.

Passo, pois, à sua análise.

Respeitado o entendimento dos recorrentes, o recurso não comporta provimento.

Trata-se de imóvel objeto da matrícula nº 4.409 do Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoas Jurídicas da Comarca de Avaré, de propriedade de João Marcos Carlomagno, ora recorrente (fls. 05/11).

Por contrato particular de compra e venda, sub-rogação e confissão de dívida com pacto adjeto de hipoteca e caução de crédito

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por CRISTINA APARECIDA FACEIRA MEDINA MOGIONI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1004366-74.2022.8.26.0073 e o código E8FB1F.

hipotecário, os anteriores proprietários do imóvel deram referido bem em primeira, única e especial hipoteca a favor do Banco Áurea de Investimento S.A. (R.2).

O Banco Áurea, por sua vez, deu em caução os direitos creditórios decorrentes do contrato de registro nº 2 ao Banco Nacional de Habitação (BNH) (Av.3).

Em data posterior, o Banco Áurea, autorizado pelo BNH, cedeu e transferiu à HASPA HABITAÇÃO SÃO PAULO S.A. DE CRÉDITO IMOBILIÁRIO, os mesmos direitos creditórios garantidos por hipoteca. A HASPA assumiu obrigações do cedente junto ao BNH (Av.4).

Então, a HASPA tornou-se credora hipotecária, sem prejuízo da caução ao BNH.

Da nota devolutiva de fls. 55/56 consta que:

> *"01. A averbação sob nº 03 da matrícula nº 4.409, deste Ofício, só poderá ser cancelada com ordem judicial ou com a autorização do credor da caução, já que esta garantia não é acessória da hipoteca. Aliás, são garantias diversas e o cancelamento da hipoteca não implicou extinção da obrigação garantida pela caução. Ademais, não há previsão legal de extinção da caução por perempção".*

Com efeito, não se pode prescindir da anuência do credor da caução real, independentemente do destino dado à obrigação garantida por hipoteca.

À luz do artigo 43 do Decreto-lei 70/66:

> *"Art. 43. Os empréstimos destinados ao financiamento da construção ou da venda de unidades imobiliárias poderão ser garantidos pela caução, cessão parcial ou cessão fiduciária dos direitos decorrentes*

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por CRISTINA APARECIDA FACEIRA MEDINA MOGIONI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1004366-74.2022.8.26.0073 e o código E8FB1F.

de alienação de imóveis, aplicando-se, no que couber, o disposto nos parágrafos primeiro e segundo do artigo 22 da Lei número 4.864, de 29 de novembro de 1965.

Parágrafo único. As garantias a que se refere este artigo constituem direitos reais sobre os respectivos imóveis".

Vê-se, pois, que a caução, como direito real que é, não está atrelada à sorte da obrigação garantida por hipoteca.

No ponto, elucidativo o parecer exarado no Processo CG nº 503/04, em 31 de agosto de 2004, pelo Juiz Auxiliar José Antônio de Paula Santos Neto:

"Ou seja, a CEF, em operação de mútuo imobiliário, abriu um crédito à recorrente, garantido por caução, que, nos termos do parágrafo único do art. 43 do Decreto-Lei 70/66, de 21 de novembro de 1966, constitui, uma vez inscrita, direito real de garantia sobre os bens imóveis adquiridos por meio do financiamento imobiliário.

Desse modo, fica sem razão a recorrente quando sustenta a extinção da caução com base na extinção da hipoteca.

Não há, aqui, entre essas garantias reais, uma relação de acessoriedade; foram estabelecidas para garantir o adimplemento de obrigações diferentes. Em suma: o desaparecimento da obrigação garantida pela hipoteca não importa a automática e necessária extinção da caução" (Autos 1000532-89.2016.8.26.0100, DJ: 19/09/2016).

Assim, na espécie, muito embora a hipoteca tenha sido cancelada, subsiste a caução real em razão da independência entre as garantias.

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por CRISTINA APARECIDA FACEIRA MEDINA MOGIONI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1004366-74.2022.8.26.0073 e o código E8FB1F.

De outra parte, a pretensão dos recorrentes pela aplicação da analogia, como norma de integração, para o fim de decretação da perempção do artigo 1.485 do Código Civil, que trata da hipoteca, à caução, é de todo descabida.

A aplicação da analogia, como pretendido, acarretaria a extinção da caução, em detrimento do titular do direito, o que não é compatível com os limites que a via administrativa impõe ao Registrador.

Como ensina Ricardo Dip (Registros sobre Registros – Princípios II, Descalvado: Primus, 2018, p. 46, n. 283):

> *"Ora, ao registro público não se assina a competência de determinar directe a res iusta concreta, mas a de determinar a res certa que, indirecte et in abstracto, está afeiçoada a um dado 'justo paramétrico', a um paradigma de justo (como alguma vez se diz: um 'justo estatístico').*
>
> *Daí que não se concedam ao registrador poderes próprios de equidade integrativa e corretiva (sobre isso voltaremos adiante)".*

Ante o exposto, o parecer que, respeitosamente, submete-se à elevada apreciação de Vossa Excelência é no sentido de que a apelação interposta pelos recorrentes seja recebida como recurso administrativo, na forma do artigo 246 do Código Judiciário do Estado de São Paulo, e a ele seja negado provimento.

Sub censura.

São Paulo, 11 de setembro de 2023.

CRISTINA APARECIDA FACEIRA MEDINA MOGIONI
Juíza Assessora da Corregedoria
Assinatura Eletrônica

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por CRISTINA APARECIDA FACEIRA MEDINA MOGIONI. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1004366-74.2022.8.26.0073 e o código E8FB1F.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA

CONCLUSÃO

Em 14 de setembro de 2023, faço estes autos conclusos ao Doutor **FERNANDO ANTONIO TORRES GARCIA**, Excelentíssimo Corregedor Geral da Justiça. Eu, Vanessa Gomes Caxito, Escrevente Técnico Judiciário, Gab. 3.1, subscrevi.

Proc. nº 1004366-74.2022.8.26.0073

Vistos.

Aprovo o parecer da MM.ª Juíza Assessora desta Corregedoria Geral da Justiça e, por seus fundamentos, ora adotados, recebo a apelação interposta como recurso administrativo, na forma do artigo 246, do Código Judiciário do Estado de São Paulo, ao qual **nego provimento**.

Publique-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2023.

FERNANDO ANTONIO TORRES GARCIA
Corregedor Geral da Justiça
Assinatura Eletrônica

Este documento é cópia do original assinado digitalmente por FERNANDO ANTONIO TORRES GARCIA. Para acessar os autos processuais, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sgcr/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1004366-74.2022.8.26.0073 e o código E8FB98.