

Assunto 13.2 - Hipoteca

Na ótica do devedor, é o mais perfeito direito real de garantia porque não possui o inconveniente do penhor comum, quando a posse da coisa se transfere ao credor; na hipoteca a coisa dada em garantia permanece com o devedor; a hipoteca é também melhor do que a anticrese que está em desuso; e é melhor do que a alienação fiduciária que admite até a prisão civil do devedor. Veremos anticrese e alienação fiduciária em breve.

Efeito da hipoteca: vincula um bem imóvel ao cumprimento e à extinção de uma dívida.

Gonçalves (2011, p. 528):

É o direito real de garantia que tem por objeto bens imóveis, navio ou avião pertencentes ao devedor ou a terceiro e que, embora não entregues ao credor, asseguram-lhe, preferencialmente, o recebimento de seu crédito.

Para o professor Tartuce (2010, p 462):

“A hipoteca é a garantia real que recai sobre bens imóveis, ou, por determinação legal, sobre bens móveis, cuja posse permanece com o devedor ou proprietário, ficando tais bens gravados à satisfação do crédito ou à extinção da garantia.”

Maria Helena Diniz (2004, p. 669):

A palavra “hipoteca” vem do grego *hypothēke*, de *hypo* (por baixo), seguida de *tithēni* (eu ponho), que foi traduzida literalmente para o Latim pela palavra *suppositio*. Pode ser definida como o direito real sobre imóvel, navio ou avião que pertença ao devedor ou a terceiro, ficando na sua posse, garantindo ao credor o pagamento da dívida, pela preferência sobre o preço alcançado na execução.

Para Menezes (2013, s-p):

É direito real de garantia sobre coisa imóvel que se conserva em poder do devedor, tendo o credor o direito de, após o vencimento, penhorar o bem hipotecado e promover a sua venda judicial, preferindo a outros credores, observada a ordem de registro no Cartório de Imóveis.

Ainda para Menezes, destaca-se no conceito:

- **imóveis:** hipoteca é direito imobiliário, mas admite-se sobre navios e aviões em face de seu valor e tamanho, o que os torna facilmente individualizáveis (1473;

risquem as expressões dos incisos II e III que se referem à extinta enfiteuse, substituindo-as pelo direito de superfície, que já sabemos pode ser hipotecado).

- **se conserva com o devedor:** grande vantagem da hipoteca sobre o penhor comum; o devedor recebe o empréstimo e pode investir na sua fazenda/fábrica dada em garantia, para melhorar a produção.

O devedor pode até vender o imóvel a terceiros, afinal o credor exerce seqüela sobre o bem, não importa quem seja seu dono. (1475 e pú; 303 – aceitação tácita do credor hipotecário, afinal a garantia é a coisa e não a pessoa do devedor).

Art. 1475. E nula a cláusula que proíbe ao proprietário alienar imóvel hipotecado.

Parágrafo único. Pode convencionar-se que vencerá o crédito hipotecário, se o imóvel for alienado.

- **penhorar:** é ato do Oficial de Justiça, a mando do Juiz, no processo de execução, que vocês vão estudar em processo civil. Então se o devedor não pagar a dívida, o credor vai executar o bem hipotecado, e durante a execução se faz a penhora; então a coisa hipotecada e empenhada (= penhor) sempre serão penhoradas no processo de execução para pagar o credor em caso de inadimplemento.

- **promover a venda:** o credor exerce o jus vendendi após o vencimento; não pode o credor ficar logo com a coisa, pois é vedado o pacto comissório, já explicamos isso no 1428.

- **preferindo:** trata-se do direito de preferência, também já explicado; a garantia real prefere às demais garantias civis na hipótese de insolvência do devedor. Revisem concurso de credores em Civil 2 (arts. 955 a 965), bom tema para a monografia de final de curso.

- **ordem de registro:** a hipoteca admite sub-hipoteca, ou seja, um imóvel pode ser hipotecado mais de uma vez ao mesmo credor ou a outrem mediante novo contrato, se o valor do bem for superior às dívidas que garante (**ex: uma fazenda que vale cem pode suportar duas ou três hipotecas garantindo empréstimos de trinta, 1476**).

Art. 1.476. O dono do imóvel hipotecado pode constituir outra hipoteca sobre ele, mediante novo título, em favor do mesmo ou de outro credor.

O mesmo bem pode ser objeto de várias hipotecas, **mas em caso de inadimplemento será satisfeita inicialmente a hipoteca registrada em primeiro lugar (1493)**. O credor não pode deixar de registrar no Cartório de Imóveis. Cabe ao novo credor aceitar ou não um imóvel já com hipoteca anterior. **A ordem é tão importante que até a hora do registro é necessária para fins de preferência (1494)**.

Art. 1.493. Os registros e averbações seguirão a ordem em que forem requeridas, verificando-se ela pela da sua numeração sucessiva no protocolo.

Parágrafo único. O número de ordem determina a prioridade, e esta a preferência entre as hipotecas.

Art. 1.494. Não se registrarão no mesmo dia duas hipotecas, ou uma hipoteca e outro direito real, sobre o mesmo imóvel, em favor de pessoas diversas, salvo se as escrituras, do mesmo dia, indicarem a hora em que foram lavradas.

Características:

- **é direito acessório:** porque garante uma dívida principal; não existe garantia sem uma obrigação principal.

- **é direito indivisível:** já explicamos no art. 1421, confirmam numa das aulas atrás.

- **é direito imobiliário:** incide sobre imóveis como já vimos no 1473, admitindo-se sobre o direito real de superfície (o superficiário pode hipotecar a superfície e o proprietário a propriedade nua) e também sobre sobreconstruções iniciadas de edifícios/navios/aviões (se a coisa está no projeto ainda não pode ser hipotecada por se tratar de coisa futura); admite-se sobre navios e aviões, embora coisas móveis, porque são bens muito valiosos e facilmente individualizáveis/identificáveis; a hipoteca dos navios é regida pela lei 7652/88 e dos aviões pela lei 7565/86 (vide pú do 1473).

PRINCÍPIOS

- **da especialização:** o contrato de hipoteca deve conter a identificação precisa do bem gravado (1424) não se admitindo hipoteca genérica (sobre qualquer bem do devedor), e nem hipoteca futura (sobre bens a serem adquiridos pelo devedor).

- **da publicidade:** art. 1492 – com o registro a hipoteca passa a valer contra todos, é o que chamamos de efeito absoluto ou “erga omnes”; então quem comprar um imóvel hipotecado não pode depois impugnar a execução do bem pelo credor, alegando desconhecer o gravame, afinal o registro é público; **hipoteca sem registro só vale entre as partes contratantes, como uma obrigação, e não como um direito real; a hipoteca das ferrovias deve ser feita apenas no Cartório de Imóveis do município da estação inicial da linha**, caso contrário seria muito oneroso sair registrando em todas os municípios por onde a linha passe; 1502 – veremos mais hipoteca das vias férreas na próxima aula.

Sujeitos da hipoteca: o credor hipotecário e o devedor hipotecante que oferece a coisa hipotecada.

Forma da hipoteca: contrato com as formalidades do 1424, além da outorga uxória (autorização do cônjuge, 1647, I) e mediante escritura pública (215, 1227).

Art. 1.647. Ressalvado o disposto no art. 1.648, nenhum dos cônjuges pode, sem autorização do outro, exceto no regime da separação absoluta:

I - alienar ou gravar de ônus real os bens imóveis;

Prazo da hipoteca: a hipoteca exige um prazo (1424, II), prorrogável por até trinta anos; findo este prazo deverão ser celebrados novo contrato e nova especialização, mas se mantendo a preferência do registro anterior (1485 e 1498). – especialização – 20 anos.

Art. 1.424. Os contratos de penhor, anticrese ou hipoteca declararão, sob pena de não terem eficácia:

I - o valor do crédito, sua estimação, ou valor máximo;

II - o prazo fixado para pagamento;

III - a taxa dos juros, se houver;

IV - o bem dado em garantia com as suas especificações.

Art. 1.485. **Mediante simples averbação, requerida por ambas as partes, poderá prorrogar-se a hipoteca, até 30 (trinta) anos da data do contrato.** Desde que perfaça esse prazo, só poderá subsistir o contrato de hipoteca reconstituindo-se por novo título e novo registro; e, nesse caso, lhe será mantida a precedência, que então lhe competir. ([Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004](#))

Art. 1.498. Vale o registro da hipoteca, enquanto a obrigação perdurar; mas **a especialização, em completando vinte anos, deve ser renovada.**

OBJETO

Art. 1.473. Podem ser objeto de hipoteca:

I - os imóveis e os acessórios dos imóveis conjuntamente com eles;

II - o domínio direto;

III - o domínio útil; (domínio útil é "...a espécie de desmembramento da propriedade que pertence ao titular da enfiteuse, por oposição ao domínio direto

(v.) que concerne ao patrimônio do proprietário de origem..." (Enciclopédia Saraiva do Direito, vol. 29.)

IV - as estradas de ferro;

V - os recursos naturais a que se refere o art. 1.230, independentemente do solo onde se acham;

VI - os navios;

VII - as aeronaves.

VIII - o direito de uso especial para fins de moradia; (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

IX - o direito real de uso; (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

X - a propriedade superficiária. (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

§ 1o A hipoteca dos navios e das aeronaves rege-se-á pelo disposto em lei especial. (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 11.481, de 2007)

§ 2o Os direitos de garantia instituídos nas hipóteses dos incisos IX e X do caput deste artigo ficam limitados à duração da concessão ou direito de superfície, caso tenham sido transferidos por período determinado. (Incluído pela Lei nº 11.481, de 2007)

(Art. 1.230. A propriedade do solo não abrange as jazidas, minas e demais recursos minerais, os potenciais de energia hidráulica, os monumentos arqueológicos e outros bens referidos por leis especiais.

Parágrafo único. O proprietário do solo tem o direito de explorar os recursos minerais de emprego imediato na construção civil, desde que não submetidos a transformação industrial, obedecido o disposto em lei especial).

A hipoteca dos navios e das aeronaves rege-se pelo disposto em lei especial. Embora sejam móveis, é admitida a hipoteca, por conveniência econômica e porque são suscetíveis de identificação e individualização, tendo registro peculiar, possibilitando a especialização e a publicidade, princípios que norteiam o direito real de garantia.

Só são passíveis de hipoteca imóveis que se achem no comércio e sejam alienáveis.

NÃO PODEM SER HIPOTECADOS

os onerados com cláusula de inalienabilidade ou os que se encontrem extra commercium (art. 1.420).

Por abstratos, **simples direitos hereditários não são suscetíveis de hipoteca, mesmo porque torna-se impossível o seu registro.** A hipoteca abrange todas as acessões, melhoramentos ou construções do imóvel, dado o seu caráter acessório.

Subsistem os ônus reais constituídos e registrados, anteriormente à hipoteca, sobre o mesmo imóvel (CC, art. 1.474).

Em execução hipotecária são penhoráveis os aluguéis do prédio hipotecado, em face da indivisibilidade da garantia e da abrangência dos acessórios do imóvel, neles se incluindo os rendimentos, **se insuficiente o valor do bem onerado com a hipoteca.**

São também suscetíveis de hipoteca os apartamentos em edifícios em condomínio, independentemente do consentimento dos condôminos (Lei n. 4.591/64, art. 4º; CC, art. 1.331, § 1º). – Gonçalves (2010).

Espécies (segundo Menezes):

1 – Hipoteca convencional: é a mais comum pois deriva do acordo de vontades, se originando do contrato com as formalidades já nossa conhecidas (1424). **É mais comum nos empréstimos (obrigações de dar) quando o devedor oferece uma coisa como garantia.**

Mas a hipoteca **admite-se também para garantir obrigações de fazer e de não-fazer.**

É possível também que terceiro assuma a garantia de outrem, oferecendo o terceiro bem seu em hipoteca de dívida alheia.

2 – Hipoteca legal: não deriva de contrato mas da lei. É um favor da lei para proteger aquelas pessoas do art. 1489.

Art. 1.489. A lei confere hipoteca:

I - às pessoas de direito público interno (art. 41) sobre os imóveis pertencentes aos encarregados da cobrança, guarda ou administração dos respectivos fundos e rendas;

II - aos filhos, sobre os imóveis do pai ou da mãe que passar a outras núpcias, antes de fazer o inventário do casal anterior;

III - ao ofendido, ou aos seus herdeiros, sobre os imóveis do delinqüente, para satisfação do dano causado pelo delito e pagamento das despesas judiciais;

IV - ao co-herdeiro, para garantia do seu quinhão ou torna da partilha, sobre o imóvel adjudicado ao herdeiro reponente;

V - ao credor sobre o imóvel arrematado, para garantia do pagamento do restante do preço da arrematação.

A lei exige garantia de certas pessoas para prevenir eventuais prejuízos. Visa ao ressarcimento de eventuais prejuízos causados, em geral, por quem administra bens alheios (ex: o Estado tem hipoteca legal sobre os bens dos seus tesoureiros e fiscais, inc I – esta norma deveria ser mais aplicada pelos governantes; outro ex: a vítima tem hipoteca sobre os bens do criminoso para satisfazer os danos materiais e morais decorrentes do crime, inc. III). Para valer perante as partes não exige contrato, é automático, mas **para valer perante terceiros é necessário sentença do Juiz para especialização (individualização do bem) e o registro no Cartório de Imóveis (1497 e CPC arts. 1205 a 1210).**

3 – Hipoteca das vias férreas: compreende o solo, os trilhos, os terrenos marginais, as estações e os equipamentos, ou seja, todos os acessórios (1474, parte inicial). O registro deve ser feito no município da estação inicial da linha (1502). As estradas de ferro têm grande importância econômica, por isso que podem ser hipotecadas independentemente das terras que atravessem. Pena que em nosso país, principalmente no Nordeste, as ferrovias são tão poucas, o que leva ao desuso desta espécie de hipoteca.

4 – Hipoteca dos recursos naturais (1473, V, c/c 1230): por disposição legal e pela sua importância estratégica, as jazidas minerais pertencem à União que tem preferência na sua exploração; mas se o Governo Federal der autorização para um particular explorar, poderá haver hipoteca do produto da lavra; as pedreiras podem ser hipotecadas mais facilmente pois independem de concessão do Estado para exploração. Mais sobre este assunto em Direito Constitucional e Administrativo (vide depois art. 176 da CF).

Para Gonçalves (2010):

Segundo a origem, a hipoteca pode ser **convencional, legal ou judicial**.

É convencional quando se origina do contrato, da livre manifestação dos interessados;

É legal quando emana da lei para garantir determinadas obrigações (CC, art. 1.489) — o processo de especialização consta do Código de Processo Civil, arts. 1.205 e s.;

É judicial quando decorre de sentença judicial, assegurando a sua execução.

EXTINÇÃO da hipoteca: incisos do art. 1499:

Art. 1.499. A hipoteca extingue-se:

I - pela extinção da obrigação principal;

a hipoteca é acessória, então extinta a obrigação principal, extingue-se a garantia.

II - pelo perecimento da coisa;

– extinta a coisa (ex: navio hipotecado afundou) extingue-se a garantia, salvo se a coisa tinha seguro ou alguém foi responsável pelo perecimento (§ 1º do 1425 – ocorre a sub-rogação na indenização, mas de qualquer modo a hipoteca se extingue pois não pode incidir sobre pecúnia).

III - pela resolução da propriedade;

resolvendo-se o domínio extinguem-se os direitos reais concedidos na sua pendência (revisem resolução da propriedade; ex: alguém compra uma casa com cláusula de retrovenda (505) e efetua uma hipoteca, porém depois vem a perder a casa porque o vendedor exerceu a opção de recobrá-la, vai se extinguir assim a hipoteca, 1359, e o credor poderá cobrar a dívida antecipadamente).

IV - pela renúncia do credor;

o credor pode renunciar ao crédito, quanto mais à garantia; a renúncia à garantia deve ser expressa e é um sinal de que o credor confia no devedor, então o credor hipotecário transforma-se em mero credor quirografário.

V - pela remição;

a remição é com “ç”; a remissão com dois “s” da dívida significa extinção da obrigação (inc. I) e a remissão da garantia significa renúncia (inc. IV). Remição com “ç” é o resgate do bem, liberando o bem do ônus pagando a dívida que o bem garante; visa mais extinguir o gravame do que a dívida. Vocês verão isso em processo civil e também no 1481. Ainda no 1478: o credor da 2ª hipoteca pode remir a 1ª hipoteca, pagando a dívida ao 1º credor e sub-rogando-se no seu crédito contra o devedor comum, a fim de que o imóvel não seja alienado. Tanto no 1478 como no 1481 existe remição, só que a do 1481 é que efetivamente libera o imóvel, pois o 1478 apenas extingue a 1ª hipoteca.

VI - pela arrematação ou adjudicação.

arrematação e adjudicação do imóvel são atos finais da ação de execução para satisfazer o credor, assunto que vocês vão estudar em processo civil.

AINDA, SÃO CAUSAS DE EXTINÇÃO:

VII – por sentença que anule a hipoteca caso, por exemplo, o contrato não atenda ao 1.424 ou o devedor hipotecante não tenha legitimidade por faltar outorga uxória.

Art. 1.424. Os contratos de penhor, anticrese ou hipoteca declararão, sob pena de não terem eficácia:

- I - o valor do crédito, sua estimação, ou valor máximo;
- II - o prazo fixado para pagamento;
- III - a taxa dos juros, se houver;
- IV - o bem dado em garantia com as suas especificações.

VIII – pela prescrição da dívida: a dívida não cobrada em dez anos (205) transforma-se em obrigação natural, mas a garantia se extingue.

Art. 205. A prescrição ocorre em dez anos, quando a lei não lhe haja fixado prazo menor.

XIX – pela confusão/consolidação: se o credor comprar/herdar/ganhar o bem hipotecado a garantia se extingue, afinal não pode haver hipoteca em bem próprio; lembrem-se que estamos estudando os direitos reais na coisa alheia (jura in re aliena), então não pode haver garantia na coisa própria, salvo a alienação fiduciária, que veremos na próxima aula, e tem natureza jurídica controvertida.

X – pela preempção: é o decurso do prazo máximo da hipoteca de trinta anos, salvo fazendo-se nova especialização (1485 e 1498). A hipoteca legal não tem prazo, persiste enquanto persistir a situação que a originou.

Extinta a hipoteca por qualquer destes motivos, deverá ser cancelado o registro no Cartório de Imóveis (1500).

Art. 1.500. Extingue-se ainda a hipoteca com a averbação, no Registro de Imóveis, do **cancelamento do registro**, à vista da respectiva prova.

Art. 1.501. Não extinguirá a hipoteca, devidamente registrada, a arrematação ou adjudicação, sem que tenham sido notificados judicialmente os respectivos credores hipotecários, que não forem de qualquer modo partes na execução.



[STF - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO AI 426381 SP \(STF\)](#)

Data de publicação: 29/04/2010

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. FINANCIAMENTO. INEFICÁCIA DA **HIPOTECA** CONSTITUÍDA EM FAVOR DE INSTITUIÇÃO DE CRÉDITO IMOBILIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. A questão referente à exclusão de imóvel dado em garantia **hipotecária** é de âmbito infraconstitucional. Por essa razão, incabível o recurso extraordinário, visto que não há ofensa direta à Constituição federal . Agravo regimental a que se nega provimento.

[STF - AG.REG.NA AÇÃO CAUTELAR AC 1189 DF \(STF\)](#)

Data de publicação: 02/02/2007

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. SEQÜESTRO E ARRESTO DOS BENS DOS INDICIADOS PARA POSTERIOR INSCRIÇÃO DE **HIPOTECA** LEGAL.

PRESENÇA DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DE MEDIDAS CAUTELARES. GARANTIA DE RESSARCIMENTO DO ERÁRIO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO. Agravo regimental interposto contra decisão que determinou o seqüestro de bens móveis e o arresto de bens imóveis dos agravantes. A decisão agravada encontra-se suficientemente fundamentada, existindo nos autos numerosos indícios aptos a demonstrar a presença dos pressupostos necessários à concessão de medidas cautelares. A reduzida participação do agravante no capital da NOV Patrimonial Ltda. não desautoriza o acautelamento dos bens pertencentes à empresa, ante os indícios de confusão patrimonial existentes. Não há prova nos autos de que os valores apurados unilateralmente e recolhidos aos cofres públicos pelo agravante sejam suficientes ao ressarcimento do Erário em caso de condenação. A mera circunstância de a Receita Federal não ter ajuizado ação própria contra os agravantes, bem como a inexistência de ação penal ou civil em que se lhes impute o cometimento de fraudes ou o desvio de recursos públicos, não os exime das medidas cautelares justificadas à luz dos indícios de prática criminosa apresentados pela Procuradoria-Geral da República. Agravo regimental desprovido.

[STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO](#)
[AgRg no Ag 1324386 MG 2010/0116441-9 \(STJ\)](#)

Data de publicação: 22/05/2013

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. **HIPOTECA.** GRAVAME. BAIXA. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO. NÃO PROVIMENTO. 1. A multa diária aplicada por descumprimento de decisão judicial somente comporta revisão nesta Corte Superior no caso de exorbitância ou irrisão, o que não é a hipótese dos autos, em que já reduzida a 10% (dez por cento) do valor originalmente pretendido em sede de exceção de pré-executividade. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

STJ - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL AgRg no REsp 1199090 SP 2010/0109637-0 (STJ)

Data de publicação: 01/08/2013

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO **HIPOTECÁRIA**. ARREMATAÇÃO DO BEM EXECUTADO. PEDIDO DE REMIÇÃO EXTEMPORÂNEO. 1.- O direito de remição da execução só pode ser exercido até a assinatura do auto de arrematação, momento em que a aquisição se torna perfeita, acabada e irrevogável (CPC , art 694), não havendo que se falar, portanto, na observância do prazo de 24 horas para que o interessado possa se manifestar, tendo em vista a revogação expressa do art. 788 do CPC pela Lei n. 11.382 /06. 2.- Agravo Regimental improvido.

TJ-RR - 10080105926 RR (TJ-RR)

Data de publicação: 27/11/2008

Ementa: AÇÃO DE EXECUÇÃO. DECISÃO QUE DETERMINOU A PENHORA DE BEM IMÓVEL DADO COMO GARANTIA **HIPOTECÁRIA** EM CONTRATO DE CÊDULA DE CRÉDITO COMERCIAL. POSSIBILIDADE. EXCEÇÃO À REGRA DA IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. ART. 3º, V, DA LEI Nº 8.009 /90. IMÓVEL DADO COMO GARANTIA REAL PELO CASAL OU ENTIDADE FAMILIAR. DECISÃO MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. A impenhorabilidade do bem de família pode ser afastada por vontade da parte por meio do oferecimento do imóvel como garantia **hipotecária**, conforme disposto no art. 3º, V, da Lei nº 8.009 /90. 2. Não obstante essa disposição deva ser anuvida pelo cônjuge/companheiro ou pela entidade familiar, verifica-se que a Agravante, ao celebrar o contrato de cédula de crédito comercial informou que era solteira, muito embora já convivesse em união estável há vários anos. 3. Diante dessa informação, o Agravado se desobrigou de requerer qualquer consentimento do companheiro da Recorrente, tornando válida a garantia oferecida por esta. 4. Decisão mantida. 5. Recurso conhecido e desprovido.

