

4

Os novos rumos da hipoteca judiciária

Por Marco Meimes

Ao debruçar-se sobre o estudo da *Hipoteca Judiciária*, a primeira anotação que se pode fazer é sobre o questionamento quase sempre feito pela doutrina acerca da (pouca) utilização deste instituto na prática junto aos fóruns e tribunais do país. Muito especulou-se sobre os motivos pelos quais se tornou esta uma prática quase obsoleta no processo civil. Sem perder de vista esta discussão, não se pode deixar de perceber que a hipoteca judiciária foi notadamente alavancada pela nova legislação processual civil, que, com a solvência de diversos antigos questionamentos, passa claramente a ser um grande aliado na efetividade de decisão que imponha prestação consistente em dinheiro, e também na prevenção contra a fraude à execução.

Relembremos o conceito geral de *hipoteca*: trata-se de um direito real de garantia instalado sobre um bem do devedor ou de terceiros (geralmente um imóvel¹), que passa a garantir o cumprimento de uma obrigação pecuniária, sob pena de ser alienado para a satisfação do crédito. A hipoteca pode ser *convencional*, quando empregada pela vontade das partes; *legal*, quando decorrente de disposição de lei (artigos 1.489 a 1.491, do Código Civil); ou *judiciária*, quando tem origem em uma decisão judicial². Em qualquer hipótese, a hipoteca tem o objetivo final de tornar determinados bens do devedor garantias para a satisfação da obrigação contraída frente ao credor.

Especificamente sobre a espécie objeto deste trabalho, a hipoteca judiciária ganha contornos dentro de uma demanda judicial, como providência executiva tomada pelo credor antes mesmo do trânsito em julgado, e inclusive na pendência de recurso dotado de efeito suspensivo. Daí a razão da sua relevância, em que pese pouco explorada, mas que pode ser fator determinante para garantir uma futura execução definitiva, ou mesmo para forçar o devedor a trocar de estratégia processual, aproximando-o para uma eventual composição.

Interessante a visão de Pontes de Miranda, que com sua casual distinção fundamentou o instituto:

.....

¹Podem ser objeto de hipoteca: I - os imóveis e os acessórios dos imóveis conjuntamente com eles; II - o domínio direto; III - o domínio útil; 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; IX - o direito real de uso; X - a propriedade superficiária. X - a propriedade superficiária; e XI - os direitos oriundos da imissão provisória na posse, quando concedida à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios ou às suas entidades delegadas e respectiva cessão e promessa de cessão (Art. 1.473, do Código Civil).

²DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paulo Sarna; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela*. 10ª ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015, p.431.

Fundamento da hipoteca judiciária, no direito brasileiro, é permitir-se que o vencedor da ação não vá, desde logo, às medidas constritivas cautelares ou de execução (arresto, penhora), alarmando os credores do condenado ou diminuindo-lhes, com tais medidas judiciais, o crédito. Aguarda-se melhor momento para a execução. Por outro lado, pode munir de garantia o vencedor, antes de se julgar em último grau a ação, e o arresto não impediria que o condenado contraísse outras dívidas. Ressalta-se, assim, a função econômica e jurídica da hipoteca judiciária.³

O Novo Código de Processo Civil, além de modificar sutilmente a hipótese legal de cabimento, contemplou o artigo que rege hipoteca judiciária (art. 495, NCPC) com quatro novos parágrafos, recheando o instituto com novas diretrizes e afastando antigos questionamentos, com a nítida intenção de valorização da medida e orientação para um melhor aproveitamento.

Eis o quadro comparativo da previsão do Código de Processo Civil de 1973 com o dispositivo da nova codificação processual civil:

CPC/73	CPC/2015
<p>Art. 466. A sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou em coisa, valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos.</p> <p>Parágrafo único. A sentença condenatória produz a hipoteca judiciária:</p> <p>I - embora a condenação seja genérica;</p> <p>II - pendente arresto de bens do devedor;</p> <p>III - ainda quando o credor possa promover a execução provisória da sentença.</p>	<p>Art. 495. A decisão que condenar o réu ao pagamento de prestação consistente em dinheiro e a que determinar a conversão de prestação de fazer, de não fazer ou de dar coisa em prestação pecuniária valerão como título constitutivo de hipoteca judiciária.</p> <p>§ 1º A decisão produz a hipoteca judiciária:</p> <p>I - embora a condenação seja genérica;</p> <p>II - ainda que o credor possa promover o cumprimento provisório da sentença ou esteja pendente arresto sobre bem do devedor;</p> <p>III - mesmo que impugnada por recurso dotado de efeito suspensivo.</p> <p>§ 2º A hipoteca judiciária poderá ser realizada mediante apresentação de cópia da sentença perante o cartório de registro imobiliário, independentemente de ordem judicial, de declaração expressa do juiz ou de demonstração de urgência.</p>

³MIRANDA, Pontes de. *Comentários ao código de processo civil*. Tomo V. Rio de Janeiro: Forense, 1974, p. 112.

CPC/73	CPC/2015
	<p>§ 3º No prazo de até 15 (quinze) dias da data de realização da hipoteca, a parte informá-la-á ao juízo da causa, que determinará a intimação da outra parte para que tome ciência do ato.</p> <p>§ 4º A hipoteca judiciária, uma vez constituída, implicará, para o credor hipotecário, o direito de preferência, quanto ao pagamento, em relação a outros credores, observada a prioridade no registro.</p> <p>§ 5º Sobrevindo a reforma ou a invalidação da decisão que impôs o pagamento de quantia, a parte responderá, independentemente de culpa, pelos danos que a outra parte tiver sofrido em razão da constituição da garantia, devendo o valor da indenização ser liquidado e executado nos próprios autos.</p>

I) Decisões que *produzem* a hipoteca judiciária

A *hipoteca judiciária* é a espécie de hipoteca que resulta de um efeito *anexo* (ou *secundário*, ou ainda *colateral*) da sentença, como uma consequência natural de alguns tipos de decisão judicial. Diz-se efeito anexo, pois a hipoteca judiciária *não* advém a eficácia direta (principal) da sentença, tampouco da eficácia reflexa⁴. É prevista no art. 495 do Novo Código de Processo Civil (antes citado na íntegra), que afirma que "a decisão que condenar o réu ao pagamento de prestação consistente em dinheiro e a que determinar a conversão de prestação de fazer, de não fazer ou de dar coisa em prestação pecuniária valerão como título constitutivo de hipoteca judiciária". Assim, nasce a hipoteca judiciária de forma automática com o advento da própria decisão judicial, sendo desnecessário até mesmo que o magistrado faça menção específica do tema no seu enredo, e produz seus efeitos independentemente de requerimento das partes⁵. Não é por outro motivo que o §1º do art. 495, NCPC, utiliza o verbo "produzir" ao se referir ao instituto (§1º *A decisão produz a hipoteca judiciária...*).

⁴MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. *Novo Código de Processo Civil comentado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p.584.

⁵Ravi Peixoto recorda outros exemplos de efeitos anexos das decisões judiciais: a perempção, a responsabilidade objetiva pela execução indevida e a dissolução da comunhão de bens com a sentença de separação judicial (PEIXOTO, Ravi. "Aspectos relevantes da hipoteca judiciária no CPC/2015". *Revista de Processo*, Vol. 243, Ano 40, 2015, p. 247).

Porém não é todo e qualquer pronunciamento judicial que autoriza a sua existência. A decisão passível de produzir a *hipoteca judiciária* é aquela que condenar o "réu"⁶ ao pagamento de prestação em dinheiro, ou aquela que converter prestação de fazer, de não fazer ou de dar coisa em prestação pecuniária (art. 495, *caput*, NCPC). Noutras palavras, não apenas a decisão que condena diretamente ao pagamento de quantia produz a hipoteca judiciária, mas também aquela decisão proveniente de casos onde for impossível cumprir a decisão da forma *específica* (por exemplo, quando o automóvel objeto da entrega determinada houver sofrido "perda total" em acidente automobilístico), ou quando o credor postular (e for deferida) a conversão, de outra obrigação, em perdas e danos. Em suma: deve haver cunho pecuniário na decisão para que esta produza hipoteca judiciária, não se admitindo o instituto em decisões de fazer, de não fazer ou de dar coisa distinta de dinheiro.

Na codificação processual de 1973, em sua origem, decisões proferidas em cognição sumária não eram capazes de produzir a hipoteca judiciária, situação refletida no próprio *caput* do art. 466 do CPC/73, quando referia ser "sentença" o título constitutivo da hipoteca. A evolução da legislação processual culminou na admissão do que se denominou *juízo antecipado parcial do mérito*, nas situações elencadas no art. 356 do NCPC, sendo objeto de decisão interlocutória e impugnável por agravo de instrumento. Mais do que permitir a produção da hipoteca judiciária com base em decisão interlocutória com cognição exauriente, o Novo CPC, ao substituir o termo "sentença" por "decisão" no dispositivo de regência, permitiu que tanto as decisões com cognição exauriente como as *decisões provisórias* constituam título para a hipoteca judiciária⁷.

Assim, uma decisão que concede tutela provisória⁸ para pagamento de quantia, confere ao credor a possibilidade de efetivar hipoteca judiciária sobre os bens imóveis do devedor, como forma de estabelecer uma garantia real para o cumprimento futuro da obrigação.

.....

⁶Embora o CPC preveja que a hipoteca judiciária decorre das decisões que condenar o "réu", em verdade esta referência se estende à parte "vencida", porquanto o próprio réu, saindo vencedor em alguma demanda, poderá obter a hipoteca judiciária como forma de garantir de seu crédito à restituição de custas e ao pagamento de honorários de sucumbência (como, aliás, bem lembrou DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paulo Sarna; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual civil op. cit., p. 433*).

⁷PEIXOTO, Ravi. *Aspectos relevantes da hipoteca judiciária no CPC/2015, op. cit., p. 250*.

⁸Art. 300 e seguintes, NCPC.

II) Características gerais da Hipoteca Judiciária

Por se tratar de um instituto que visa estabelecer uma garantia real ao credor para satisfação de seu crédito, a lei concedeu à hipoteca judiciária certas prerrogativas, que a tornam ainda mais especial e benéfica aos interesses daqueles que a promoverem, e ao aumento da taxa de efetividade das decisões judiciais condenatórias com cunho pecuniário. Nesse sentido, o §1º do art. 495 do NCPC estabelece que a decisão produz hipoteca judiciária:

- Mesmo diante de condenação genérica;
- Ainda que o credor possa promover cumprimento provisório da decisão, ou esteja pendente arresto sobre o bem;
- Mesmo que seja impugnada por recurso dotado de efeito suspensivo.

A primeira hipótese (condenação genérica) ocorre quando a sentença é ilíquida (inc. I). Nesta situação, por não se conhecer o valor condenatório, haverá risco de excesso na utilização da garantia hipotecária judicial, sendo recomendado que o juiz fixe um valor provisório ou mínimo para fins de estabelecimento e registro da hipoteca judiciária, evitando, com isso, danos maiores ao devedor. Lembre-se, nesse sentido, o princípio da menor onerosidade ao executado, mantido no NCPC no art. 805⁹.

Em relação à execução provisória (inc. II), nada impede sua convivência com a efetivação da hipoteca judiciária, por expressa disposição legal e porque ambas as providências não se excluem, na medida em que possuem procedimentos e objetivos distintos¹⁰. Trata-se de verdadeiro benefício ao credor, pois poderá estabelecer uma garantia no patrimônio do devedor de forma imediata, sem ser necessário promover uma execução provisória - muitas vezes lenta -, evitando, com isso, o esvaziamento do patrimônio do executado. Além disso, como se viu, a hipoteca judiciária independe de comandos judiciais para a sua efetivação, enquanto a execução provisória é procedimento estritamente judicial, com as vicissitudes inerentes ao processo.

Uma das mais relevantes modificações trazidas no novo diploma processual civil reside no inciso III do §1º do art. 495, que refere que a decisão produz hipoteca judiciária "mesmo que impugnada por recurso dotado de efeito suspensivo".

.....

⁹Art. 805. Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado.

Parágrafo único. Ao executado que alegar ser a medida executiva mais gravosa incumbe indicar outros meios mais eficazes e menos onerosos, sob pena de manutenção dos atos executivos já determinados.

¹⁰PEIXOTO, Ravi. "Aspectos relevantes da hipoteca judiciária no CPC/2015", *op. cit.*, p. 253.

Embora já fosse reivindicado pela doutrina - sob o argumento de que o efeito suspensivo do recurso apenas se aplicaria aos efeitos principais da decisão recorrida e não aos efeitos anexos, como a hipoteca judiciária¹¹ -, agora não resta dúvida alguma de que o credor poderá constituir hipoteca judiciária sobre os bens do devedor mesmo que haja recurso dotado de efeito suspensivo. Com efeito, o objetivo do legislador não foi outro senão o de esclarecer e positivar os benefícios da hipoteca judiciária para efetividade das decisões judiciais. Portanto, tendo a parte sucumbente interposto recurso de apelação, por exemplo, ainda assim poderá o credor constituir a hipoteca judiciária, garantindo a satisfação de seu crédito antes do julgamento em segundo grau da ação.

III) Procedimento e registro

O Novo Código de Processo Civil afastou grandes dúvidas que existiam quanto ao procedimento para a efetivação da hipoteca judiciária sobre os bens do devedor. Muito se discutiu sobre a necessidade ou não de manifestação judicial para deferimento da medida, ou se seria imprescindível a expedição de mandado, ofício, etc., para fins de registro, sendo esta, aliás, uma das possíveis causas de sua pouca utilização na prática forense. O §2º do art. 495 do NCPC foi bastante claro:

§ 2º A hipoteca judiciária poderá ser realizada mediante apresentação de cópia da sentença perante o cartório de registro imobiliário, independentemente de ordem judicial, de declaração expressa do juiz ou de demonstração de urgência.

Portanto, o credor, munido de cópia da sentença (ou da decisão interlocutória), poderá diligenciar junto ao registro de imóveis onde se encontram inscritos os bens do devedor, e requerer ao oficial registrador que grave os imóveis com a hipoteca judiciária. Tal providência, como se disse, independe de qualquer ordem judicial específica ou de declaração expressa do juiz ou mandado, tampouco demonstração de urgência (pois arresto não é), a não ser a própria decisão pecuniária. Recomenda-se que a cópia da sentença seja autenticada pelo próprio cartório judicial correspondente ao juízo que proferiu a decisão, e que seja formulado um requerimento direcionado ao registrador, onde conste o valor objeto da decisão judicial e a especialização dos bens a serem gravados de hipoteca judiciária, além do fundamento legal.

.....
¹¹*Ibidem*, p. 254.

A efetivação da hipoteca judiciária, assim como de qualquer tipo de hipoteca, se dá mediante registro, nos termos do art. 167, inc. I, nº 2, da Lei de Registros Públicos (Lei nº 6.015/1973)¹².

No prazo de até 15 (quinze) dias contados da data da realização (registro) da hipoteca judiciária, a parte deverá informar ao juiz da causa a sua efetivação, que por sua vez determinará a intimação da outra parte para que tome ciência do ato (art. 495, §3º, NCPC)¹³. Trata-se de típica disposição de controle da medida constritiva, através do qual a contraparte tomará ciência dos gravames hipotecários instituídos sobre seus bens, quando então poderá averiguar eventual excesso de garantia ou algum gravame constituído de forma indevida. Neste caso, sentindo-se prejudicado, incumbe ao devedor demonstrar dito excesso ou ilegalidade, e ao juiz decidir se determinará ou não o cancelamento de uma ou mais hipotecas registradas, observando, inclusive o disposto no art. 805 do NCPC, já citado neste trabalho, como prudentemente lembra Ravi Peixoto¹⁴.

Cumpridos estes procedimentos, sobrevindo o pedido de cumprimento da sentença (art. 513 e seguintes, NCPC) e não havendo pagamento espontâneo da obrigação pecuniária, poderá o credor efetivar a garantia hipotecária judicial, perseguindo a venda judicial do bem para satisfação do crédito, na forma da legislação processual civil.

IV) Direito de preferência

Outra importante novidade trazida pelo Novo Código de Processo Civil no que se refere ao instituto da hipoteca judiciária foi o esclarecimento de que, uma vez instituída sobre os bens do devedor, implica na preferência do credor quanto ao pagamento, em relação a outros credores.

Embora o CPC/73 tenha se omitido em relação ao direito de preferência do credor com bem gravado de hipoteca judiciária, o art. 1.422 do Código Civil¹⁵ já solucionava a matéria. Não obstante, o NCPC resolveu, em coerência com o sistema, a lacuna existente na legislativa processual anterior¹⁶, através da disposição do §4º do art. 495, *in verbis*:

.....

¹²Art. 167 - No Registro de Imóveis, além da matrícula, serão feitos: I - o registro: (...) 2) das hipotecas legais, judiciais e convencionais;

¹³Art. 495. (...) § 3º No prazo de até 15 (quinze) dias da data de realização da hipoteca, a parte informá-la-á ao juízo da causa, que determinará a intimação da outra parte para que tome ciência do ato.

¹⁴PEIXOTO, Ravi. "Aspectos relevantes da hipoteca judiciária no CPC/2015", *op. cit.*, p. 256.

¹⁵Art. 1.422. O credor hipotecário e o pignoratício têm o direito de executar a coisa hipotecada ou empenhada, e preferir, no pagamento, a outros credores, observada, quanto à hipoteca, a prioridade no registro.

Parágrafo único. Excetuam-se da regra estabelecida neste artigo as dívidas que, em virtude de outras leis, devam ser pagas precipuamente a quaisquer outros créditos.

¹⁶DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paulo Sarna; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual*, *op. cit.*, p. 435.

§ 4º A hipoteca judiciária, uma vez constituída, implicará, para o credor hipotecário, o direito de preferência, quanto ao pagamento, em relação a outros credores, observada a prioridade no registro.

Assim, com o claro objetivo de que a hipoteca judiciária seja mais bem aproveitada pelas partes no processo, o legislador de 2015 afastou qualquer dúvida: o credor com hipoteca judiciária prefere a outros credores, observada a ordem de prioridade no registro.

V) Responsabilidade em caso de reversão da decisão

Como qualquer medida executiva, o credor tem o ônus de agir com responsabilidade, ainda mais tratando-se de uma atitude premonitória, que pode ser tomada independentemente de decisão judicial expressa que a constitua, ou mandado. Deve o credor, neste prisma, sopesar os benefícios da hipoteca judiciária – como constituição de garantia real para satisfação da execução-, com os riscos inerentes ao instituto.

Tais riscos, reza o Novo Código de Processo Civil, referem-se à possibilidade de reversão da decisão que produziu a hipoteca judiciária, e neste caso, com a possibilidade de o devedor buscar reparação civil pelos eventuais danos que causados pelo gravame hipotecário sobre seus bens:

§ 5º Sobrevindo a reforma ou a invalidação da decisão que impôs o pagamento de quantia, a parte responderá, independentemente de culpa, pelos danos que a outra parte tiver sofrido em razão da constituição da garantia, devendo o valor da indenização ser liquidado e executado nos próprios autos.

.....

Parágrafo único. Excetuam-se da regra estabelecida neste artigo as dívidas que, em virtude de outras leis, devam ser pagas precipuamente a quaisquer outros créditos.

¹⁶DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paulo Sarna; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de direito processual, op. cit.*, p. 435.

Trata-se de *responsabilidade objetiva* do credor que constituiu a hipoteca judiciária, em caso de reforma da decisão, e os danos poderão ser liquidados e executados nos próprios autos da ação. Se a decisão reversiva for impugnada por recurso dotado de efeito suspensivo, a hipoteca judiciária se mantém até a solução do recurso, quando então se poderá averiguar a existência ou não de danos, em caso de reversão da decisão constitutiva.

Constitui ônus do credor, ainda, observar o princípio da menor onerosidade ao executado (art. 805, NCPC), abstendo-se, por exemplo, de constituir hipotecas judiciárias sobre diversos bens do executado, quando um deles já é suficiente para cobrir o crédito descrito na decisão judicial. Também deve o credor informar nos autos do processo todas as hipotecas que formalizou, evitando surpresas ao executado quanto à constituição de gravames sobre seus bens.

Por fim, forçoso questionar sobre a possibilidade de constituição de hipoteca judiciária sobre *bem de família*, assim entendido o imóvel que preenche os requisitos de impenhorabilidade previstos no art. 1º, da Lei nº 8.009/1990¹⁷. Em princípio, imagina-se que, se o bem não poderá ser alvo de expropriação para satisfazer o crédito inscrito na decisão judicial, não poderia também ser objeto de hipoteca judiciária. No entanto, tratando-se de espécie de hipoteca, constituindo meramente uma *garantia*, e não necessariamente representando um ato constrictivo, não vemos derradeira impossibilidade de registro em imóvel classificado como bem de família. Além disso, pode ocorrer de, quando iniciada a fase executiva da decisão, o imóvel hipotecado não mais preencher os requisitos da sua impenhorabilidade, resultando a hipoteca judiciária plenamente eficaz na garantia de efetividade à execução.

VI) Fraude à execução – art. 792, inc. III, NCPC

O art. 792, do Novo Código de Processo Civil¹⁸, arrola as hipóteses em que a alienação ou oneração de bens é considerada ocorrida em fraude à execução.

.....

¹⁷Art. 1º O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei. Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

¹⁸Art. 792. A alienação ou a oneração de bem é considerada fraude à execução: I - quando sobre o bem pender ação fundada em direito real ou com pretensão reipersecutória, desde que a pendência do processo tenha sido averbada no respectivo registro público, se houver; II - quando tiver sido averbada, no registro do bem, a pendência do processo de execução, na forma do art. 828; III - quando tiver sido averbado, no registro do bem, hipoteca judiciária ou outro ato de constrição judicial originário do processo onde foi arguida a fraude; IV - quando, ao tempo da alienação ou da oneração, tramitava contra o devedor ação capaz de reduzi-lo à insolvência; V - nos demais casos expressos em lei. § 1º A alienação em fraude à execução é ineficaz em relação ao exequente. § 2º No caso de aquisição de bem não sujeito a registro, o terceiro adquirente tem o ônus de provar que adotou as cautelas necessárias para a aquisição, mediante a exibição das certidões pertinentes, obtidas no domicílio do vendedor e no local onde se encontra o bem. § 3º Nos casos de desconsideração da personalidade jurídica, a fraude à execução verifica-se a partir da citação da parte cuja personalidade se pretende desconsiderar. § 4º Antes de declarar a fraude à execução, o juiz deverá intimar o terceiro adquirente, que, se quiser, poderá opor embargos de terceiro, no prazo de 15 (quinze) dias.

Dentre as previsões legais, é relevante para os fins deste trabalho o disposto no inc. III, segundo o qual a alienação de bens é considerada em fraude à execução "quando tiver sido averbado, no registro do bem, hipoteca judiciária ou outro ato de constrição judicial originário do processo onde foi arguida a fraude". Significa dizer que, a partir do registro da hipoteca judiciária, passa a existir uma presunção absoluta de fraude à execução em caso de sua alienação, de forma que todo e qualquer ato que importe em disposição reputa-se ineficaz frente ao exequente (credor da hipoteca judiciária)¹⁹.

Em face da exigência de registro da hipoteca judiciária para que a mesma possa surtir seus efeitos (art. 495, §2º, do NCPC cumulado com o art. 167, inc. I, nº 2, da Lei de Registros Públicos), não poderá o terceiro adquirente arguir seu desconhecimento quando da transmissão da propriedade para si, porquanto "o registro reveste-se da presunção indestrutível de conhecimento por parte de terceiros"²⁰, sendo sua oponibilidade *erga omnes*. Logo, não será considerado, neste caso, adquirente de boa-fé. Ainda, é irrelevante a existência de outros bens no patrimônio do devedor, nada se cogitando sobre insolvência do mesmo, justamente pela característica da especificidade do gravame hipotecário como garantia real.

Neste contexto, a virtude da utilização da hipoteca judiciária está em, uma vez registrada, produzir presunção absoluta de que qualquer alienação posterior daquele bem será considerada em fraude à execução e, portanto, ineficaz contra o credor hipotecário. Não por outro motivo que a doutrina há muito já considera que a hipoteca judiciária, no mínimo, "vale como meio preventivo contra a fraude"²¹.

Considerações finais

O presente estudo buscou resgatar o instituto da hipoteca judiciária, à luz de seus contornos originais, traçando os novos rumos do instituto alavancado pelo Novo Código de Processo Civil. Viu-se, neste contexto, que a disposição legal respectiva foi recheada com quatro novos parágrafos, que puseram termo em antigos questionamos doutrinários e jurisprudenciais, que por muitas vezes desestimulavam a sua utilização na prática.

Primeiramente, notou-se sutil (porém relevante) modificação na hipótese legal de aplicação da hipoteca judiciária, prevista no caput do art. 495 do NCPC: a palavra *sentença* foi alterada por *decisão*, significando dizer que não

¹⁹Novo Código de Processo Civil Anotado. Porto Alegre: OAB RS, 2015, p. 527.

²⁰*Idem*, p. 530.

²¹SANTOS, Moacyr Amaral. *Comentários ao código de processo civil, Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973*. Vol. IV. Rio de Janeiro: Forense, 1988, p. 427. Lembremos, também, da Súmula nº 375, do STJ: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente".

mais sentenças com cunho condenatório-pecuniário produzem hipoteca judiciária, mas também decisões proferidas ao longo do processo. Além disso, agora, é possível a produção da hipoteca judiciária mesmo que a decisão seja impugnada por recurso dotado de efeito suspensivo (§1º, inc. III).

Afastou, o novo código, qualquer dúvida quanto à forma de constituição da hipoteca judiciária. Basta que o credor apresente cópia da sentença (autenticada, recomenda-se) perante o cartório de registro imobiliário onde se localizam os bens do devedor sobre os quais se pretende recair o gravame, para que se proceda o registro respectivo, independente de ordem judicial expressa (§2º). Resolveu-se, também, lacuna existente na legislativa processual anterior, implicando a hipoteca judiciária o direito de preferência do credor hipotecário quanto ao pagamento, em relação a outros credores, observada a prioridade de registro (§4º). Por fim, em caso de reforma da decisão que produziu hipoteca judiciária, a novel legislação processual deixou clara a sua responsabilidade objetiva pela recomposição dos eventuais danos que a outra parte tiver sofrido em razão da constituição da garantia, que inclusive poderão ser liquidados nos mesmos autos (§5º).

Enfim, dúvidas não pairam que o legislador de 2015 ousou, com esta reforma, munir as partes de grande poder a favor da efetividade das decisões que determinam o pagamento de prestação pecuniária, instrumento o qual, se usado com as cautelas necessárias pelo credor, pode certamente ser fator determinante para a satisfação positiva da obrigação constituída por decisão judicial.