

Belo Horizonte, 4 de setembro de 2013. - Wanderley Paiva - Relator.

Notas taquigráficas

DES. WANDERLEY PAIVA - Tratam os autos de apelação interposta contra sentença de f. 47/49 de lavra da e. Juíza Lisandre Borges Fortes da Costa Figueira, da 3ª Vara Cível da Comarca de Três Corações que, nos autos da ação de busca e apreensão proposta pela BV Financeira S.A. Crédito, Financiamento e Investimento em desfavor de José Sueli de Andrade, julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, revogando a liminar anteriormente deferida, impondo à autora o pagamento das custas processuais.

Em suas razões recursais, de f. 50/54, a apelante arguiu preliminar de nulidade da sentença, por descumprimento do art. 458, I, do CPC, e, no mérito, requereu a reforma da sentença para que lhe seja oportunizado emendar a inicial, comprovando assim a constituição do devedor em mora.

Alega: a sentença não preenche os requisitos do art. 458, I, do CPC, pois não contém o nome das partes ou a suma dos principais aspectos do processo, tais como pedido inicial, contrapedidos, dentre outros; deferida a liminar, o veículo foi apreendido, conforme certidão de f. 26/29; o relatório não faz referência ao cumprimento da liminar; deve-se decretar a nulidade da sentença hostilizada; não se oportunizou a emenda da inicial para comprovação da regular notificação do apelado; a comprovação da mora é requisito para concessão da liminar e não para o ajuizamento da ação; somente após a inércia do apelante, tendo sido-lhe oportunizado comprovar a constituição do devedor em mora, é que seria cabível a extinção do processo; a emenda da inicial é meio de prestigiar a economia processual e evitar seja ajuizado novo processo com idêntico objetivo.

Recurso regularmente preparado (v. f. 56).

Não houve citação do réu para contra-arrazoar, tendo em vista que o mesmo não fora citado (v. f. 59).

É o relatório.

Sem razão a apelante.

Cuidam os autos de ação de busca e apreensão, em que o autor objetiva a busca e apreensão do veículo objeto do contrato de abertura de crédito firmado entre as partes, haja vista o inadimplemento do requerido.

À f. 19, o MM. Juiz de Direito, Dr. Reginaldo Mikio Nakajima, deferiu a medida liminar pleiteada para a busca e apreensão do bem, que foi efetuada às f. 27, ficando o veículo depositado nas mãos do representante legal do autor.

O autor requereu a suspensão do processo por 90 (noventa) dias, o que foi deferido. Posteriormente, o autor requereu a citação do réu, o que não foi efetivado antes da sentença, tendo em vista o recolhimento insuficiente da verba para cumprimento da diligência

Ação de busca e apreensão - Constituição em mora - Notificação feita por escritório de advocacia - Inadmissibilidade - Conteúdo da notificação - Impossibilidade de comprovação - Pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo - Ausência - Extinção do feito sem resolução do mérito

Ementa: Ação de busca e apreensão. Constituição em mora. Notificação por escritório de advocacia. Inadmissibilidade. Ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo. Extinção do feito sem resolução de mérito. Inteligência do art. 267, IV, do CPC. Apelo. Sentença confirmada.

- A notificação feita por meio de escritório de advocacia não tem o condão de comprovar a constituição em mora do devedor, por não se fazer possível a comprovação de que o conteúdo da notificação enviada ao devedor é o mesmo daquela apresentada nos autos.

- Ausentes os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido da ação, a extinção sem julgamento do mérito com a consequente restituição do veículo ao requerido é medida que se impõe.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0693.11.007863-3/001 - Comarca de Três Corações - Apelante: BV Financeira S.A. Crédito, Financiamento e Investimento - Apelado: José Sueli de Andrade - Relator: DES. WANDERLEY PAIVA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 11ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

(v. f. 41), que somente foi complementada em 21.03.2013 (v. f. 44-verso).

Na sentença recorrida, a ilustre Juíza entendeu por bem em extinguir o processo sem julgamento do mérito, tendo em vista a ausência de comprovação de constituição do devedor em mora.

Dessa decisão recorre a apelante, pelos motivos supracitados.

Pois bem.

Como cediço, o Decreto-lei 911/1969, que regulamenta a alienação fiduciária, prevê em seu art. 3º, *caput*: “Art. 3º O proprietário fiduciário ou credor poderá requerer contra o devedor ou terceiro a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente, a qual será concedida liminarmente, desde que comprovada a mora ou o inadimplemento do devedor.”

Do acima transcrito, conclui-se que, para o manejo da ação de busca e apreensão pelo credor fiduciário, é necessária a comprovação de dois requisitos: inadimplemento das obrigações contratadas e a efetiva constituição em mora do devedor.

O inadimplemento do devedor poderá ser comprovado mediante a apresentação de simples planilha pelo credor.

Por outro lado, para a constituição em mora, inicialmente, bastaria o vencimento da obrigação sem que efetuado o pagamento pelo devedor. Porém, para o deferimento da medida liminar de busca e apreensão, necessária a efetiva constituição em mora do mesmo, a qual se dá por meio de interpelação judicial ou extrajudicial.

Corroborando tal entendimento a Súmula 72 do STJ: “A comprovação da mora é imprescindível à busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente”.

In casu, compulsando atentamente os autos, percebe-se que a notificação extrajudicial de f. 12/13 não foi expedida por meio de cartório de títulos e documentos, mas sim por escritório de advocacia.

Nesse ínterim, tem-se que o Decreto-lei 911/69, que estabelece normas acerca da alienação fiduciária, é claro ao determinar que:

Art. 2º No caso de inadimplemento ou mora nas obrigações contratuais garantidas mediante alienação fiduciária, o proprietário fiduciário ou credor poderá vender a coisa a terceiros, independentemente de leilão, hasta pública, avaliação prévia ou qualquer outra medida judicial ou extrajudicial, salvo disposição expressa em contrário prevista no contrato, devendo aplicar o preço da venda no pagamento de seu crédito e das despesas decorrentes e entregar ao devedor o saldo apurado, se houver.

[...]

§ 2º A mora decorrerá do simples vencimento do prazo para pagamento e poderá ser comprovada por carta registrada expedida por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos ou pelo protesto do título, a critério do credor.

Ora, mediante o dispositivo supratranscrito, verifica-se que o requisito para a comprovação da mora é

a notificação extrajudicial feita por Cartório de Títulos e Documentos, ou pelo protesto de título.

A notificação feita por meio de escritório de advocacia não tem o condão de comprovar a constituição em mora do devedor, por não se fazer possível a comprovação de que o conteúdo da notificação de f. 09 foi o mesmo da enviada ao devedor, pelo simples aviso de recebimento dos Correios, f. 13.

Entende, dessa forma, a jurisprudência deste Tribunal:

Agravo de instrumento. Arrendamento mercantil. Envio de notificação por escritório de advocacia. Mora não comprovada. Extinção do feito. - Não é possível a comprovação da constituição em mora do devedor através de notificação enviada por escritório de advocacia, uma vez não ser possível averiguar se a correspondência recebida pelo devedor tem o teor apresentado pela notificação. Não havendo comprovação da mora do devedor, a ação de reintegração de posse de ser julgada extinta (TJMG - 15ª Câmara Cível - Agravo de Instrumento - 1.0024.10.008017-5/001 - Relator: Des. Tibúrcio Marques - DJ de 26.08.2010).

Apelação cível. Busca e apreensão. Decreto-lei nº 911/69. Notificação extrajudicial feita por escritório de advocacia. Invalidez. Mora não comprovada. Processo extinto sem resolução do mérito. Sentença confirmada. - Nas ações de busca e apreensão, a comprovação da mora deve-se dar por meio de notificação feita por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos ou protesto, conforme exige o art. 2º, § 2º, do Decreto-lei nº 911/69. Da análise dos autos, verifica-se que a notificação foi feita por intermédio do escritório de advocacia que representa o apelante e não por meio do Cartório de Títulos e Documentos, o que afronta o disposto no dispositivo legal alhures indicado (TJMG - 13ª Câmara Cível - Apelação Cível nº 1.0210.10.006053-7/001 - Relator: Des. Alberto Henrique - DJ de 27.01.2011).

Agravo de instrumento. Arrendamento mercantil. Ação de reintegração de posse. Liminar. Mora. Súmulas 72 e 369 do STJ. Notificação. Carta enviada por escritório de advocacia. Invalidez. Mora não comprovada. Ausência de uma das condições da ação. Extinção do processo sem resolução do mérito. - I. Para fins de reintegração de posse, exige-se a comprovação da mora do devedor, pela notificação ou protesto, conforme exige o artigo 2º, § 2º do Decreto-lei nº 911/69, aplicado analogicamente ao arrendamento mercantil. II. A comprovação da mora nas ações de reintegração de posse em contratos de arrendamento mercantil integra o interesse processual (condição da ação). A não comprovação acarreta a extinção do processo de reintegração de posse sem resolução de mérito (art. 267, VI, do CPC) (TJMG - 11ª Câmara Cível - Agravo de Instrumento nº 1.0024.10.100466-1/001 - Relator: Des. Marcos Lincoln - DJ de 09.02.2011).

Aliás, este é o entendimento do colendo STJ:

Agravo regimental. Alienação fiduciária. Busca e apreensão. Constituição em mora do devedor. Notificação extrajudicial. Intermediação do Cartório de Títulos e Documentos. Necessidade. Decreto-Lei nº 911/69. Recurso provido. - 1. Optando o credor em constituir o devedor fiduciário em mora por meio de carta registrada, deve ater-se, nos termos do art. 2º, § 2º, do Decreto-lei 911/69, para que a notifi-

cação seja processada pelo Cartório de Protesto de Títulos e Documentos. 2. Agravo regimental provido (AgRg no REsp 596022/MG - Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino - Terceira Turma - julgado em 28.09.2010 - DJe de 06.10.2010).

Recurso especial. Agravo regimental. Ação de busca e apreensão. Mora. Não configuração. Ausência de notificação válida. - Na alienação fiduciária, a mora do devedor deve ser comprovada pelo protesto do título ou pela notificação extrajudicial feita por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, entregue no endereço do domicílio do devedor. Agravo Regimental improvido (AgRg no REsp 1182004/RS - Relator: Ministro Sidnei Beneti - Terceira Turma - julgado em 20.04.2010 - DJe de 07.05.2010).

Civil e processual civil. Alienação fiduciária. Busca e apreensão. Notificação válida. Aviso de recebimento. - I. É válida, para efeito de constituição em mora do devedor, a entrega da notificação em seu endereço, efetivada por meio de Cartório de Títulos e Documentos, que possui fé pública. Precedentes do STJ. II. Recurso especial conhecido e provido (REsp 250711/MG - Relator: Ministro Aldir Passarinho Junior - Quarta Turma - julgado em 21.08.2001 - DJ de 04.02.2002, p. 373).

Considerando o exposto, ausentes os pressupostos de constituição de desenvolvimento válido da ação, a extinção sem julgamento do mérito com a consequente restituição do veículo ao requerido é medida que se impõe.

Com tais considerações, nego provimento ao recurso, mantendo inalterada a bem-lançada sentença.

Custas recursais, pela apelante.

DES. ALEXANDRE SANTIAGO - Senhor Presidente, a presente manifestação não tem a intenção de divergir do voto de V. Ex.^o, mas apenas de acrescer a ele mais um fundamento.

A apelante aduz que, para a extinção do feito, era necessário, anteriormente, ter havido a sua intimação para proceder à emenda da inicial.

Entretanto, o que se vê dos autos é a ausência de um documento essencial, cuja falta não pode ser suprida por emenda, uma vez que se relaciona com a própria natureza da ação. Assim, sendo a notificação prévia do devedor documento essencial à propositura da ação de busca e apreensão, a sua ausência implica falta de pressuposto processual, que não pode ser sanada por meio de emenda.

Assim, deve ser mantida a decisão do il. Magistrado a quo.

DES.^o MARIZA DE MELO PORTO - De acordo com o Relator.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

• • •