

Alienação fiduciária - Devedor - Constituição em mora - Notificação - Necessidade - Efetiva entrega - Prova - Não ocorrência - Medida liminar de busca e apreensão - Revogação

Ementa: Ação de busca e apreensão. Caracterização da mora do devedor. Notificação extrajudicial em mesmo endereço do contrato de financiamento. Cartório de registro de títulos e documentos de cidade diversa da do devedor. Irrelevância. Prova do recebimento da notificação. Não comprovada. Cópia xerográfica. Emenda da inicial.

- Considera-se, para efeitos de comprovação da mora, a entrega da intimação no endereço constante no contrato de financiamento assinado pelo devedor, mesmo que através de Cartório de Registro de Títulos e Documentos de comarca diversa da comarca do devedor.

- Conquanto não seja necessário demonstrar que a notificação foi recebida a *manus* própria, é necessário que haja prova incontestável sobre a certificação da entrega desta notificação.

AGRAVO DE INSTRUMENTO CÍVEL Nº 1.0024.10.121432-8/001 - Comarca de Belo Horizonte - Agravante: Mauro Lúcio de Freitas - Agravada: Omni S.A. Crédito, Financiamento e Investimento - Relator: DES. NICOLAU MASSELLI

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 13ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Nicolau Masselli, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDO PARCIALMENTE O PRIMEIRO VOGAL.

Belo Horizonte, 20 de janeiro de 2011 - *Nicolau Masselli* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. NICOLAU MASSELLI - Trata-se de Agravo de Instrumento com pedido de atribuição de efeito suspensivo ativo proposto por Mauro Lúcio de Freitas, contra a douta decisão de 1º grau, f. 37-TJ, proferida nos autos de Busca e Apreensão proposta por Omni S/A. Crédito Financiamento e Investimento, em que o il. Magistrado a quo deferiu a medida liminar de busca e apreensão do bem descrito na inicial.

Inconformado, o agravante interpôs o presente recurso, onde alega que não foi notificado acerca do débito, e, portanto, não foi constituído em mora.

Aduz que não há aviso de recebimento com sua assinatura, logo, ausentes os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular da ação de busca e apreensão.

Cita jurisprudências.

Tece alegações sobre a nulidade da notificação, haja vista que expedida por cartório de circunscrição diversa da comarca em que se localiza o seu endereço.

Ao final, alegando que o agravado possui garantia real do crédito financiado, no intuito de ser revogada a liminar concedida, requereu a extinção do processo sem julgamento do mérito. Alternativamente, pugna para que seja nomeado depositário judicial do veículo financiado até decisão final do feito.

É o breve relatório.

Ante tais circunstâncias, passo a analisar as razões recursais.

Tem-se que autor e requerido firmaram Cédula de Crédito Bancário com garantia através de alienação fiduciária de veículo, tendo a instituição financeira ingressado em juízo com ação de busca e apreensão em face da inadimplência daquele primeiro.

Primeiramente, alguns fatos que merecem ser esmiuçados, ante os documentos acostados aos autos.

Em primeiro lugar, é dispositivo judicial, já assentado em todos os seus termos e normas, a necessidade da notificação, judicial ou mesmo extrajudicial, do devedor, em contratos de alienação fiduciária, para que se configure a mora daquele.

Tenho comigo que, a despeito de outras correntes doutrinárias que entendem pela necessidade de que a notificação seja entregue a *manus* própria, entendo que basta a demonstração inequívoca de que a notificação foi expedida e que chegou ao endereço do devedor, podendo ali ser recebida pelo porteiro, síndico, parentes ou familiares deste, mas que se comprove a existência desta!

A propósito, apenas a título ilustrativo, trago a colação ementa do julgamento da Apelação Cível nº 2.0000.00.441935-2/000(1) levada a efeito em 14.04.2005 pela 14ª Câmara Cível deste Tribunal de Justiça, tendo como Relator o insigne Des. Valdez Leite Machado. Diz o ilustre magistrado que

Ementa: Busca e apreensão convertida em ação de depósito - Notificação pessoal - Caracterização - Recebimento - Certidão do cartório - Extinção do processo - Impossibilidade - Alienação fiduciária - Modificação de cláusulas contratuais - Impossibilidade - Artigo 904 do CPC - Valor do saldo devedor - Prisão civil - Inadmissibilidade.
- Tendo em vista a mudança de orientação do STJ, se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a comprovação da notificação pessoal, com a consequente constituição em mora do devedor, se dá tão-somente com a entrega da carta no endereço do devedor, podendo ser esta recebida por qualquer pessoa da família que ali se encontre, o que pode ser comprovado por certidão do cartório.
- [...]

- Súmula: Rejeitaram preliminar levantada de ofício, vencido o relator, rejeitaram as demais preliminares e negaram provimento ao recurso adesivo e deram parcial provimento ao principal (In Diário do Judiciário do Minas Gerais de 06.05.2005).

Neste sentido, entendo que a notificação é absolutamente necessária posto que abre ao devedor a oportunidade de quitar todo o seu débito, na medida em que tem pleno conhecimento de que, se o pagamento não ocorrer, perderá esse direito e, inclusive o bem dado em garantia.

No caso em comento o apelado acosta aos autos o documento de f. 32/35, dizendo ser a notificação extrajudicial feita pelo Cartório de Registro de Títulos e Documentos, havendo certificação do Oficial deste Cartório, sobre o envio e o consequente recebimento da mesma ao seu destinatário.

Data venia, entendo que, por mais que queiramos receber tais documentos como prova inequívoca de que o devedor foi notificado, os dizeres constantes do documento de f. 33 não suprem o demonstrativo do AR.

Referidos dizeres do Tabelionato de Registro não nos autorizam a entender a existência efetiva da entrega da notificação.

E ainda, à f. 34, no documento proveniente dos Correios consta tão somente a confirmação da entrega da notificação judicial ao recebedor no endereço indicado.

Mas, quem foi o recebedor?

Assim, tenho que não houve demonstração inequívoca de que a notificação foi recebida no endereço do devedor.

Portanto, tenho comigo que a referida comprovação da mora é inexoravelmente exigível para o deferimento da tutela antecipada que visa arrecadar o bem dado em garantia na forma de *inaudita altera pars*, devendo haver a emenda da inicial para a comprovação, devolução do AR, no endereço do devedor.

Por outro lado, entendo que, para a comprovação da mora, a legislação aplicável não impõe que o cartório extrajudicial deva se situar no mesmo do local onde reside o devedor, não havendo qualquer limitação a respeito da entrega em outra circunscrição territorial, ainda mais se a mesma se der via correio.

Sabe-se que o escrevente do Cartório de Títulos e Documentos tem fé pública, devendo ser consideradas verdadeiras as declarações por ele prestadas.

Neste sentido, a Apelação Cível nº 1906035810, cujo Relator foi o Desembargador José Carlos Teixeira Giorgis da 6ª Câmara Cível do Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul:

Presume-se a veracidade do ato notarial, eis que o tabelião de protesto de títulos é dotado de fé pública. Provada a mora da devedora pela apresentação do contrato de financiamento, bem como o protesto do título, desconstitui-se a sentença prolatada.

Também neste sentido, o julgamento da apelação cível de número 1.0105.08.259231-9/001, pelo Des. Alberto Henrique, que restou assim ementado:

EMENTA: Ação de busca e apreensão. Notificação efetivada. Cartório de outra circunscrição. Alcance da finalidade. Reforma da sentença. A remessa da notificação ao devedor fiduciário efetivada por cartório de outra circunscrição não nulifica o ato, desde que alcance a sua finalidade, mesmo porque não exige a lei, seja o cartório da mesma circunscrição em que o devedor é domiciliado.

Ante tais circunstâncias, dou parcial provimento ao recurso para revogar o despacho de f. 37-TJ, determinando ao agravado a emenda da inicial, demonstrando cabalmente, através do AR, que a notificação foi realizada no endereço do agravante, sob pena de extinção do processo sem resolução do mérito.

Custas *ex legis*.
É como voto.

DES. ALBERTO HENRIQUE - Sr. Presidente. Sr. Relator.

Peço vênha para divergir do voto do eminente colega, relator Des. Nicolau Masseli, no que tange a comprovação da mora.

Conforme se vê dos autos, o eminente relator embora considere válida a notificação expedida por Cartório de Comarca distinta, entendeu pela ausência de constituição em mora, porém, sob o fundamento de que os documentos colacionados deixam dúvidas acerca da efetiva entrega da notificação.

Como é cediço, para constituir o devedor em mora, basta que a notificação seja enviada ao endereço constante do contrato, não sendo necessário que seja pessoal.

Veja-se o entendimento do STJ:

EMENTA: Civil. Processual Civil. Alienação Fiduciária. Busca e Apreensão. Requisito. Constituição em mora. Notificação. DL 911/69. 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, ainda que recebida por outra pessoa da família, no caso, a esposa. Recurso Especial conhecido e provido (STJ, REsp 592916-MG, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, T3, j. em 01.07.2004).

Processo civil. Ação de busca e apreensão. Mora. O credor pode caracterizar a mora do devedor pelo simples protesto do título, mas deve comprovar que, do respectivo aponte, o devedor foi intimado por meio de notificação pessoal ou de comunicação destinada ao seu endereço. Agravo regimental não provido (AgRg no Ag 673.260/RS, Rel. Ministro Ari Pargendler, Terceira Turma, julgado em 17.10.2006, DJ de 27.11.2006, p. 277).

Ação de Busca e Apreensão. Notificação. Precedentes da Corte. 1. Na linha de precedentes da Corte, não se faz necessária a notificação pessoal do devedor para o efeito da

constituição em mora, bastando que seja entregue no endereço correto. 2. Recurso especial conhecido e provido (REsp 595241/MG, STJ, Terceira Turma, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, p. no DJ de 21.02.2005, p. 177).

Feitas essas considerações, passo à verificação da constituição em mora do devedor.

Na espécie, a entrega da carta foi feita no endereço do devedor (f. 26-TJ), qual seja, R. Angelina Moyses Safar, nº 95, Belo Horizonte/MG, CEP 30624-190 que, nesse caso, restou demonstrada através da notificação extrajudicial de fl. 33-TJ, emitida pelo cartório com base na comunicação feita pelos Correios à f. 34-TJ de que o telegrama havia sido entregue no endereço do requerido.

Desta feita, embora não conste dos autos o comprovante de recebimento da comunicação devidamente assinado, percebe-se, repita-se, que foi emitida certidão pelo escrevente do Cartório de Registro de Títulos e Documentos de Maceió/AL, atestando o envio da notificação, conforme f. 33-TJ.

Assim, uma vez que o escrevente do Cartório de Títulos e Documentos age sob o pálio da fé pública, consideram-se verdadeiras as declarações por ele prestadas, devendo-se, pois, reconhecer-se como efetivada a comprovação da mora do devedor, sendo nesse sentido a orientação da jurisprudência nacional:

Presume-se a veracidade do ato notarial, eis que o tabelião de protesto de títulos é dotado de fé pública. Provada a mora da devedora pela apresentação do contrato de financiamento, bem como o protesto do título, desconstitui-se a sentença prolatada (Apelação Cível n. 1906035810, rel. José Carlos Teixeira Giorgis, 6ª Câmara Cível, Tribunal de Alçada do Rio Grande do Sul, *JUIS* - Jurisprudência Informatizada Saraiva, CDRom n. 16).

A mora do devedor fiduciante poderá ser comprovada com o protesto do título vinculado ao contrato de financiamento ou com a notificação efetivada por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, sendo faculdade do credor optar por uma das duas medidas, consoante o disposto no artigo 2º, § 2º, do Decreto-lei nº 911/69 (Agravo de Instrumento, nº 524.166, rel. Milton Sanseverino, 3ª Câmara Cível, Segundo Tribunal de Alçada de São Paulo, *JUIS* - Jurisprudência Informatizada Saraiva, CDRom nº 16).

Com tais considerações, nego provimento ao recurso, mantendo incólume a decisão recorrida.

Custas, *ex lege*.
É como voto.

DES. LUIZ CARLOS GOMES DA MATA - Acompanho integralmente o em. Des. Relator.

Súmula - DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDO PARCIALMENTE O PRIMEIRO VOGAL.

...