



**Tribunal de Justiça**  
**Gabinete Des. Alcides Gusmão da Silva**

**Apelação n.º 0002521-68.2013.8.02.0053**

**Busca e Apreensão**

**Órgão Julgador: 3ª Câmara Cível**

**Relator: Des. Alcides Gusmão da Silva**

**Apelante : Consórcio Nacional Honda Ltda**

**Advogado : Edemilson Koji Motoda (OAB: 231747/SP)**

**Advogado : André José de Oliveira de Jesus (OAB: 224105/SP)**

**Advogado : Rodrigo Sanches de Paiva (OAB: 220343/SP)**

**Apelado : Josenilton Batista da Silva**

**Advogado : Maxmiller Lima Larangeira Ismael (OAB: 10114/AL)**

APELAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. RESPOSTA DO DEVEDOR FIDUCIANTE INTEMPESTIVA. RECEBIDA. ARTIGO 3º, § 3º, DO DL 911/69. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. ANULAÇÃO DOS ATOS POSTERIORES AO SEU RECEBIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. UNANIMIDADE.

1. Intempestividade da contestação reconhecida. Questão de ordem pública. Possibilidade de se declarar a qualquer momento e Órgão de jurisdição.
2. Necessidade de que sejam os atos posteriores ao recebimento da contestação intempestiva anulados.
3. Recurso conhecido e Provido . Unanimidade.

Nos autos da apelação nº 0002521-68.2013.8.02.0053, ACORDAM os membros da 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade de votos, em CONHECER do presente recurso, para, no mérito, por idêntica votação, DAR-LHE PROVIMENTO, nos termos do voto do Relator. Participaram deste julgamento os Excelentíssimos Senhores Desembargadores cujos nomes constam na certidão de julgamento retro.

Maceió, 12 de março de 2015.

**Des. Alcides Gusmão da Silva**  
**Relator**



**Tribunal de Justiça**  
**Gabinete Des. Alcides Gusmão da Silva**

**Apelação n.º 0002521-68.2013.8.02.0053**

**Busca e Apreensão**

**Órgão Julgador: 3ª Câmara Cível**

**Relator: Des. Alcides Gusmão da Silva**

**Apelante : Consórcio Nacional Honda Ltda**

**Advogado : Edemilson Koji Motoda (OAB: 231747/SP)**

**Advogado : André José de Oliveira de Jesus (OAB: 224105/SP)**

**Advogado : Rodrigo Sanches de Paiva (OAB: 220343/SP)**

**Apelado : Josenilton Batista da Silva**

**Advogado : Maxmiller Lima Larangeira Ismael (OAB: 10114/AL)**

## **RELATÓRIO**

Trata-se de recurso de Apelação interposto por Consórcio Nacional Honda Ltda. em face de sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível e da Infância e Juventude de São Miguel dos Campos, a qual julgou improcedente o pleito formulado pelo ora Apelante, no sentido de tornar sem efeito a liminar concedida, devendo ser o veículo imediatamente devolvido, condenando, ainda, o autor, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

Em suas razões, aduz o apelado, inicialmente, que o Magistrado *a quo*, equivocadamente, não o intimou quando do recebimento da contestação para apresentar réplica, estando, pois, em desconformidade com as regras processuais, haja vista se tratar de fato impeditivo da ação, qual seja, o pagamento substancial da dívida (fls. 119/145).

Outrossim, ressaltou que a Juíza de Direito não poderia ter, sequer, analisado a mencionada contestação, uma vez que esta era manifestamente intempestiva, tendo juntado espelho processual.

No mérito, sustentou que a teoria do adimplemento substancial não deveria ter sido aplicada ao caso, devendo, portanto, ser a sentença reformada neste tocante, bem como quanto à condenação do apelante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

Instado a se manifestar, juntou contrarrazões o apelado, às fls. 149/152, refutando os pontos elencados pela Pessoa Jurídica acima citada, requerendo que



**Tribunal de Justiça**  
**Gabinete Des. Alcides Gusmão da Silva**

seja a sentença mantida *in totum*.

**VOTO**

Inicialmente, cumpre ressaltar que a prestação jurisdicional justa deve estar em consonância com o devido processo legal em sentido formal, garantia essa assegurada pelo artigo 5º, LIV, da Constituição Federal. No âmbito dos tribunais, verifica-se a imprescindibilidade de que sejam respeitadas não apenas as normas processuais, como as procedimentais, de modo que nenhuma das partes seja privada de seus direitos por motivo de inobservância das formalidades exigidas e previstas em lei. Nessa perspectiva, caso sejam descumpridas as disposições legais, faz-se necessário adotar mecanismos aptos a sanar o vício e restabelecer a ordem do processo.

Dessa feita, ao analisar o processo em tela, pode-se verificar que o recebimento da contestação se deu de forma equivocada, haja vista ser intempestiva.

Percebe-se, compulsando os autos, que a busca e apreensão fora devidamente cumprida em 06 de fevereiro deste ano (fl. 46), tendo o mandado sido juntado nesta mesma data. Outrossim, insta salientar que na data posterior, 07 de fevereiro de 2014, deu-se vista ao advogado do ora apelado, consoante se verifica à fl. 53. Quanto aos prazos, importante a leitura do artigo 3º, §3º, no que tange o lapso temporal para a juntada de sua resposta. Ante a sua relevância, destaque-se o dispositivo citado:

**Art. 3º** O proprietário fiduciário ou credor poderá, desde que comprovada a mora, na forma estabelecida pelo § 2º do art. 2º, ou o inadimplemento, requerer contra o devedor ou terceiro a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente, a qual será concedida liminarmente, podendo ser apreciada em plantão judiciário.

§ 1º Cinco dias após executada a liminar mencionada no **caput**, consolidar-se-ão a propriedade e a posse plena e exclusiva do bem no patrimônio do credor fiduciário, cabendo às repartições competentes, quando for o caso, expedir novo certificado de registro de propriedade em nome do credor, ou de terceiro por ele indicado, livre do ônus da propriedade fiduciária.

§ 2º No prazo do § 1º, o devedor fiduciante poderá pagar a integralidade da dívida pendente, segundo os valores apresentados pelo credor fiduciário na inicial, hipótese na qual o



### **Tribunal de Justiça**

**Gabinete** Des. Alcides Gusmão da Silva

bem lhe será restituído livre do ônus.

§ 3º O devedor fiduciante apresentará resposta no prazo de quinze dias da execução da liminar.

Assim, fazendo a contagem do prazo estabelecido no comando acima mencionado, verifica-se que a oportunidade para a juntada de contestação findou em 21 de fevereiro de 2014, estando, portanto, a manifestação da apelada, às fls. 54/66, intempestiva, haja vista ter sido esta protocolada em 24 de fevereiro de 2014.

Saliente-se, por oportuno, que além do recebimento indevido daquela, a Magistrada acolheu a tese do apelado acerca da Teoria do Adimplemento Substancial, entendendo que o descumprimento contratual em tela não seria apto a ensejar a busca e apreensão pretendida e, conseqüentemente, a resolução contratual de alienação fiduciária.

Note-se, ainda, a título de argumentação, que a explanação desenvolvida na manifestação do réu teve caráter impeditivo, como bem exposto pelo apelado, à fl. 151, de que "*o credor fica impedido de rescindir o contrato, caso haja cumprimento de parte essencial da obrigação assumida pelo devedor*". Ou seja, não negou, o réu, os fatos alegados pelo autor, tendo, em realidade, apresentado fato novo, ampliando o conteúdo fático da demanda capaz de impedir o direito apresentado na exordial. Sobre o assunto, leciona Luiz Guilherme Marinoni:

Deixa o réu, então, intacto o arcabouço fático que sustenta a pretensão do autor, mas apresenta outro fato, capaz de interferir naquele primeiro contexto, e que é chamado de extintivo, modificativo ou impeditivo.<sup>1</sup>

Desse modo, como o fato foi trazido, de forma excepcional, ao processo pela parte ré, dever-se-ia, caso estivesse dentro do prazo, ter aberto novo prazo para que o demandante se manifeste acerca do alegado, consoante estabelecido no artigo 326 do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

Art. 326 - Se o réu, reconhecendo o fato em que se fundou a ação, outro lhe opuser impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, este será ouvido no prazo de 10 (dez) dias, facultando-

<sup>1</sup> Marinoni, Luiz Guilherme e Arenhart, Sérgio Cruz. Curso de Processo Civil. Processo de Conhecimento, 2010, v.2, 8ª ed., p. 134.



**Tribunal de Justiça**  
**Gabinete** Des. Alcides Gusmão da Silva  
Ihe o juiz a produção de prova documental.

Entretanto, embora tenha sido o fato impeditivo acatado, não fora dada oportunidade para o autor apresentar sua réplica, gerando, assim, um prejuízo à parte, uma vez que não se oportunizou a ampla defesa da parte, permitindo que fossem, eventualmente, rebatidos os argumentos e provas trazidos pelo outro litigante, acarretando, pois, a alegação de nulidade em sede recursal, como feito no presente caso. Nessa linha já decidiu o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INCLUSÃO DO NOME DO AUTOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. SENTENÇA PROFERIDA SEM OBSERVÂNCIA DO ART. 326, DO CPC. NULIDADE. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO I - Alegando o réu, em contestação, fato impeditivo, modificativo ou extintivo do pedido formulado pelos autores, estes serão ouvidos no prazo de 10 (dez) dias, facultando-lhes o juiz a produção de prova documental, nos termos do art. 326, do CPC.II - Prolatada sentença, logo após a apresentação da contestação, sem que se tenha dado conhecimento dessa peça processual ao autor, caracteriza-se, na espécie, o cerceamento de defesa, em flagrante violação às garantias constitucionais do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório (CF, art. 5º, incisos LIV e LV), conduzindo à nulidade do julgado recorrido, mormente em face da sucumbência integral suportada pela parte prejudicada com a não observância da regra processual inserta no art. 326, do CPC.III - Apelação parcialmente provida, para anular-se o processo, a partir da sentença recorrida, restando prejudicadas as demais questões suscitadas, para regular instrução do feito e posterior julgamento. (AC 7459 MG 2005.38.03.007459-0, Relator Desembargador Federal Souza Prudente, Julgamento: 06/11/2006, Órgão Julgador: Sexta Turma, Publicação: 04/12/2006). (Sem grifos no original).

Percebe-se, portanto, que não foram respeitadas as regras processuais na instância *a quo*, causando prejuízo à parte autora, pois foram aceitos argumentos trazidos na contestação – diga-se intempestiva –, e, ainda, sem que o autor tivesse direito de refuta-los, caso tempestiva fosse.



**Tribunal de Justiça**  
**Gabinete Des. Alcides Gusmão da Silva**

Pelo exposto, de acordo com as considerações aqui tecidas, conheço do recurso para **DAR-LHE PROVIMENTO**, tendo em vista que a matéria de prazos processuais é de ordem pública, no sentido de anular o processo a partir do recebimento da contestação intempestiva, restando, pois, prejudicados os demais atos praticados, a fim de que haja a regular tramitação e julgamento do feito.

Maceió, 12 de março de 2015.

**Des. Alcides Gusmão da Silva**  
**Relator**