

Em que pese o benefício ser objeto do agravo de instrumento, a gratuidade do preparo recursal deve ser analisada preambularmente à admissibilidade da insurgência, consoante estabelece o Código de Processo Civil no parágrafo 7º do artigo 99 combinado com o parágrafo 2º do mesmo dispositivo.

Tratando-se de pleito formulado por pessoa jurídica e considerando o teor da decisão agravada, concedo à Agravante o prazo de 05 (cinco) dias para apresentar documentação que comprove a impossibilidade financeira para arcar com o preparo do agravo de instrumento ou proceda o seu recolhimento, sob pena de indeferimento do benefício no âmbito recursal.

Após, voltem-me conclusos.

Salvador, 18 de Março de 2021.

HELOÍSA Pinto de Freitas Vieira GRADDI

RELATORA

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

Desa. Heloísa Pinto de Freitas Vieira Graddi

DECISÃO

8006805-80.2021.8.05.0000 Agravo De Instrumento

Jurisdição: Tribunal De Justiça

Agravante: Itau Unibanco S.a.

Advogado: Jose Lidio Alves Dos Santos (OAB:5352400A/BA)

Advogado: Roberta Beatriz Do Nascimento (OAB:0046617/BA)

Agravado: Guilherme Silva De Santana

Decisão:

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

Quarta Câmara Cível

Processo: AGRAVO DE INSTRUMENTO n. 8006805-80.2021.8.05.0000

Órgão Julgador: Quarta Câmara Cível

AGRAVANTE: ITAU UNIBANCO S.A.

Advogado(s): ROBERTA BEATRIZ DO NASCIMENTO (OAB:0046617/BA), JOSE LIDIO ALVES DOS SANTOS (OAB:5352400A/BA)

AGRAVADO: GUILHERME SILVA DE SANTANA

Advogado(s):

DECISÃO

ITAÚ UNIBANCO S/A ajuizou ação de busca e apreensão contra GUILHERME SILVA DE SANTANA, com pretensão liminar de retomada do veículo descrito na inicial, objeto do contrato estabelecido entre as partes, processo em trâmite na 1ª Vara dos Feitos de Relação de Consumo, Cíveis e Comerciais da Comarca de Lauro de Freitas, sob n. 8001708-37.2021.8.05.0150.

Relatou ter celebrado com a parte ré um contrato de financiamento para aquisição de bem, no valor de R\$ 76.269,12 (setenta e seis mil, duzentos e sessenta e nove reais e doze centavos), a ser pago em parcelas mensais e sucessivas de R\$ 1.588,94 (mil, quinhentos e oitenta e oito reais e noventa e quatro centavos), em 19/12/2019, cujo bem dado em garantia foi um veículo marca Ford, modelo Focus Sedan, ano 2014, de placa PJJ2D10.

Afirmou que a parte ré deixou de efetuar o pagamento da parcela n.º 3, com vencimento em 14/10/2020, o que acarretou o vencimento antecipado da dívida, que atualizada até a data de 22/02/2021, resulta em R\$ 54.037,68 (cinquenta e sete mil, trinta e sete reais e sessenta e oito centavos), e foi regularmente constituído em mora, mediante a notificação extrajudicial formalizada por carta com aviso de recebimento.

Requeru a concessão de liminar de busca e apreensão do bem e, ao final, a procedência da ação, confirmando-se a liminar, caso deferida.

Em decisão de ID n.º 9417165 o Juízo precedente determinou à parte autora a emenda da inicial, com juntada de notificação judicial ou extrajudicial recebida ao menos no endereço do devedor, para comprovação da mora, sob pena de indeferimento da inicial.

Irresignada, a parte ré interpôs o presente recurso, no qual sustentou a existência de envio da notificação ao endereço constante no contrato, cuja ausência no recebimento ocorreu por culpa exclusiva do devedor, que informou quando da contratação endereço insuficiente.

Postulou a concessão do efeito suspensivo e provimento do presente recurso, a fim de ser reformada a decisão e deferida a liminar requerida.

É o relatório.

DECIDO.

Satisfeitos os requisitos extrínsecos e intrínsecos de admissibilidade, conheço do recurso e passo a apreciar o pedido de suspensividade formulado pelo Agravante.

A teor do disposto no artigo 1.019, inciso I, do Código de Processo Civil, não sendo uma das hipóteses de inadmissão ou de negativa imediata de provimento do agravo de instrumento, deverá o Relator apreciar o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao recurso ou de antecipação da tutela recursal formulado pelo Recorrente, in litteris:

"Art. 1.019. Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:

I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"

Ademais, a antecipação da tutela recursal, para ser deferida, exige o exame, pelo Relator, da probabilidade do direito alegado pelo Recorrente e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo, preservando-se a reversibilidade da medida, nos termos expressados pelo artigo 300 do CPC/15, in litteris:

"Art. 300. A tutela de urgência será concedida quando houver elementos que evidenciem a probabilidade do direito e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

[...] §2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão."

Nesse passo, a probabilidade do direito alegado (*fumus boni iuris*) é aquela que é plausível, é evidente, sendo possível ao magistrado conferir através das provas apresentadas nos autos, enquanto que o *periculum in mora* consiste na possibilidade de o requerente sofrer um dano grave ou tornar-se inútil o resultado do recurso pela demora da prestação jurisdicional.

Entretanto, deve haver cautela e prudência por parte do juiz, haja vista que direito provável não é direito possível, pois, via de regra, todas as alegações trazidas pelas partes podem afigurar-se, em uma análise abstrata, como possíveis. Porém, para a concessão da tutela antecipada, os elementos colacionados aos autos devem demonstrar, *prima facie*, a forte probabilidade do direito invocado.

Na hipótese em exame, da cognição superficial e não exauriente, própria do momento, constato que os argumentos recursais do Agravante não têm a relevância jurídica exigida para o sobrestamento dos efeitos da decisão recorrida, porquanto há fortes indícios de que não promoveu o Banco autor diligências para obtenção do endereço, ou, que esgotadas as possibilidades, realizou a notificação extrajudicial editalícia, conforme determina o parágrafo 2º do artigo 2º do Decreto Lei n. 911/69.

Em casos similares, em que a notificação extrajudicial retorna sem efetivo cumprimento em razão da existência de endereço incompleto, assim tem se orientado a jurisprudência:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. MORA NÃO COMPROVADA. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL ENCAMINHADA AO ENDEREÇO FORNECIDO NO CONTRATO. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO COM A INFORMAÇÃO 'ENDEREÇO INSUFICIENTE'. EMENDA À INICIAL. 1. A comprovação da mora é imprescindível à busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente, cabendo à instituição financeira, em caso de insuficiência do endereço fornecido pelo devedor, diligenciar para a obtenção do endereço ou, esgotadas as possibilidades, providenciar a notificação editalícia do devedor a fim de constituí-lo em mora. 2. Ausente qualquer situação de abusividade, ilegalidade ou teratologia na decisão de primeira instância, impõe-se a sua manutenção. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO, MAS DESPROVIDO." (TJ-GO - AI: 05789530920208090000 GOIÂNIA, Relator: Des(a). JEOVA SARDINHA DE MORAES, Data de Julgamento: 08/02/2021, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: DJ de 08/02/2021)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO – DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO LIMINAR DE BUSCA E APREENSÃO DE VEÍCULO – NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL FRUSTRADA – COMPROVAÇÃO DA MORA – NÃO OCORRÊNCIA – DEMONSTRAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO EFEITO ATIVO – ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL DEFERIDA.

Segundo dispõe o § 2º do art. 2º do Decreto-lei n.º 911/69, a mora pode ser comprovada por carta registrada expedida por Cartório de Títulos e Documentos ou pelo protesto do título, a critério do credor.

Ainda que comprovado o inadimplemento do contrato, por parte do consumidor, não houve a sua regular constituição em mora, na medida em que a notificação extrajudicial não foi entregue no endereço indicado no contrato, pois constata-se a anotação incompleta do endereço na correspondência tendo retornado com a anotação "não existe número", sem que a instituição financeira credora tenha se preocupado, de resto, em promover o protesto do contrato.

Não preenchidos os requisitos previstos no artigo 3º do Decreto-Lei n. 911/1969, impõe-se a revogação da medida liminar de busca e apreensão deferida na origem."

(TJ-MT 10016583020218110000 MT, Relator: DIRCEU DOS SANTOS, Data de Julgamento: 15/02/2021, Terceira Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 15/02/2021)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE DEFERIU A LIMINAR DE BUSCA E APREENSÃO. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL FRUSTRADA. DESTINATÁRIO DESCONHECIDO. AUSÊNCIA DE ESGOTAMENTO DOS MEIOS NECESSÁRIOS PARA A NOTIFICAÇÃO PESSOAL. REQUISITO ESSENCIAL À PROPOSITURA DA DEMANDA. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE AUTORA PARA EMENDAR A PETIÇÃO INICIAL. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. LIMINAR CASSADA. [...] A parte autora não se desincumbiu do ônus de comprovar a mora com a demonstração de que se utilizou de todos os meios necessários para a notificação pessoal do devedor. 3 Embora não seja necessário o recebimento pessoal da notificação para constituição do devedor em mora, é indispensável demonstrar que a correspondência foi efetivamente entregue no endereço constante do contrato, mediante juntada do AR com a assinatura do recebedor. 4 - Liminar, portanto, deferida sem observância aos requisitos indispensáveis à propositura da ação de busca e apreensão, devendo, pois, ser cassada. 5 Impossibilidade de indeferimento da ação sem oportunizar à parte autora a emenda da petição inicial, nos termos do art. 321 do CPC. 6 - Recurso conhecido e provido em parte, apenas para cassar a decisão guerreada. [...]".

(TJ-CE - AI: 06352336920208060000 CE 0635233-69.2020.8.06.0000, Relator: MARIA DO LIVRAMENTO ALVES MAGALHÃES, Data de Julgamento: 16/02/2021, 4ª Câmara Direito Privado, Data de Publicação: 16/02/2021)

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CONSTITUIÇÃO DO DEVEDOR EM MORA - PROTESTO DO TÍTULO - INTIMAÇÃO POR EDITAL - POSSIBILIDADE. Conforme jurisprudência emanada do colendo Superior Tribunal de Justiça, "(...) nos contratos de alienação fiduciária, para que ocorra a busca e apreensão do bem, a mora do devedor deve ser comprovada pelo protesto do título ou pela notificação extrajudicial".

(TJ-MG - AC: 10000205559719001 MG, Relator: Mônica Libânio, Data de Julgamento: 10/02/2021, Câmaras Cíveis / 11ª CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 10/02/2021)