



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Registro: 2017.0000295887

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n.º 1001013-46.2015.8.26.0081, da Comarca de Flórida Paulista, em que é apelante ODAIR APARECIDO DA SILVA, é apelado BANCO DE LAGE LANDEN BRASIL S.A.,

ACORDAM, em 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Conheceram em parte e deram provimento ao recurso para julgar extinta a ação sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 485, IV do novo CPC, como permite o § 3º do mesmo diploma legal, invertidos os ônus sucumbenciais antes a cargo da ré. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ARTUR MARQUES (Presidente sem voto), MORAIS PUCCI E FLAVIO ABRAMOVICI.

São Paulo, 24 de abril de 2017.

Gilberto Leme
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Apelação n.º 1001013-46.2015.8.26.0081

Comarca: Adamantina – Foro Regional de
Flórida Paulista
Apelante: Odair Aparecido da Silva
Apelado: Banco de Lage Landen Brasil S/A

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. INTIMAÇÃO DO PROTESTO DO TÍTULO FEITA POR EDITAL. AUSÊNCIA DE PROVA DE QUE FOI TENTADA A INTIMAÇÃO PESSOAL NO ENDEREÇO INDICADO NO CONTRATO. COMPROVAÇÃO DA MORA NÃO CONFIGURADA. Em ação de busca e apreensão fundada no contrato de alienação fiduciária, o protesto do título feito por edital é meio permitido de comprovação de mora, todavia, este deve ser utilizado apenas nos casos em que o devedor se encontra em local incerto, ignorado ou inacessível, sob pena de ineficácia do ato notarial. Recurso conhecido em parte no que diz respeito à gratuidade processual e provido para julgar extinta a ação sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 485, IV do novo CPC.

VOTO N.º 18.819



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Trata-se de recurso de apelação interposto à r. sentença que julgou procedente ação de busca e apreensão fundada em contrato de cédula de crédito bancário com garantia de alienação fiduciária para declarar rescindido o contrato celebrado entre as partes, consolidando, nas mãos do autor, o domínio e a posse do bem objeto do processo e para condenar o réu no pagamento das custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa. A r. sentença também julgou improcedente a reconvenção, impondo à réu-reconvinte o pagamento das custas e honorários estimados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Recorre apenas o autor insistindo na extinção do processo por ausência de comprovação válida da mora porquanto não foi enviada carta para o endereço indicado no contrato antes de se efetivar a notificação por edital, o que afrontou o disposto na Súmula 72 do STJ. Entende, outrossim, que faz jus aos benefícios da gratuidade processual que foram indeferidos na sentença diante da hipossuficiência declarada e que se comprova pelo contido em declaração de imposto de renda que exibiu nos autos.

Recurso tempestivo, não preparado e preparado e respondido.

É o relatório.

O inciso IV do artigo 29 da Lei n.º 2.044/1908, que define a letra de câmbio e a nota



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

promissória e regula as operações cambiais, estabelece que o instrumento de protesto deve conter a "certidão de não haver sido encontrada ou de ser desconhecida a pessoa indicada para aceitar ou para pagar. Nesta hipótese, o oficial afixará a intimação nos lugares de estilo e, se possível, a publicará pela imprensa."

O *caput* do artigo 15 da Lei n.º 9.492/97, que define competência, regulamenta os serviços concernentes ao protesto de títulos e outros documentos de dívida e dá outras providências, dispõe que: "A intimação será feita por edital se a pessoa indicada para aceitar ou pagar for desconhecida, sua localização incerta ou ignorada, for residente ou domiciliada fora da competência territorial do Tabelionato, ou, ainda, ninguém se dispuser a receber a intimação no endereço fornecido pelo apresentante."

De igual forma, as Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, ao disciplinarem os serviços dos cartórios de protestos, estabelecem que a intimação será expedida pelo tabelião ao endereço fornecido pelo portador do documento, considerando-se cumprida quando comprovada a entrega naquele endereço (Cap. XV, Seção IV, item 39). Na sequência, determinam que a intimação será feita por edital quando, na forma do item anterior, for tentada a intimação pessoal no seu endereço (Cap. XV, Seção IV, item 40).

Vê-se, portanto, que a lei expressamente prevê as hipóteses em que é possível a intimação por edital do devedor acerca do protesto de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

título em seu nome.

No caso *sub judice*, para comprovar a mora a credora optou inicialmente pelo envio de carta a endereço diverso daquele indicado pelo devedor no contrato firmado, registrando o A.R. que a notificação não foi entregue por estar o devedor "ausente".

Foi, então, efetivado o protesto via cartório de títulos e documentos, todavia, por edital (fls. 82).

Ocorre que, antes de enviado o título a protesto não foi tentada a intimação pessoal do autor no endereço indicado no contrato (Sitio Nossa Senhora Aparecida, S/N, Emboscada, Flórida Paulista/SP), o mesmo aposto no instrumento de protesto, não bastando a alegação de que a publicação por edital ocorreu por ser a pessoa "desconhecida, sua localização incerta ou ignorada", tal qual registrado na "nota intim" de fls. 82.

Dessa forma, verifica-se imprescindível a comprovação da frustração da intimação pessoal do réu. Ora, o edital é meio permitido para intimação, mas deve ser utilizado apenas nos casos em que não seja possível a intimação pessoal do devedor, o que não se pode concluir no caso dos autos.

A mora, nos contratos com alienação fiduciária em garantia, opera-se *ex re* (cf. ORLANDO GOMES, *Alienação Fiduciária em Garantia*, n.º 76, pág. 100, RT, 1975; JOSÉ CARLOS MOREIRA ALVES, *Da Alienação Fiduciária em*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Garantia, pág. 155, Forense, 1979), de sorte a tornar dispensável qualquer interpelação para a sua constituição. No entanto, exige a lei, para fim da sua comprovação, que o credor fiduciário dirija carta registrada ao devedor, através do correio, com aviso de recebimento postal, a qual pode ser recebida, inclusive, por terceiro, o que se extrai do disposto no artigo 2º, § 2º, do Decreto-lei 911/69, com a redação que lhe foi conferida pela Lei 13.043/2014.

Assim, a mora configura-se com o mero vencimento da dívida no seu tempo. A carta serve apenas para documentar o fato, mas deve ser **recebida** no endereço do devedor.

Portanto, a ausência da notificação implica o indeferimento da petição inicial.

Vê-se, então, que, mesmo considerando as modificações trazidas pela recente Lei 13.043/2014, é insuficiente a mera remessa da carta para comprovar a mora do devedor fiduciante quando nem ele e nem terceiro a receberam.

Assim, não houve comprovação de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

No que diz respeito à gratuidade processual, diante do resultado aqui imposto não há mais interesse no enfrentamento da questão nesta oportunidade.

Pelo meu voto, conheço em parte e dou provimento ao recurso para julgar extinta a ação sem



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

juízo de mérito, com fundamento no artigo 485, IV do novo CPC, como permite o § 3º do mesmo diploma legal, invertidos os ônus sucumbenciais antes a cargo da ré.

GILBERTO LEME
Relator