RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.643 - SC (2019/0051423-7)

RELATOR	**:**	**MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE	:	BV FINANCEIRA SA CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO	:	SÉRGIO SCHULZE - SC007629
RECORRIDO	:	FABIANO REUS ALVES
ADVOGADO	:	VIRGINIA CAROLINA COLOMBO DIAS - RS100439

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CPC/15. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. FIXAÇÃO DE MULTA COM BASE NO ART. 3º, § 6º, DO DECRETO-LEI 911/69. JULGAMENTO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. EXECUÇÃO DE LIMINAR POSTERIORMENTE REVISTA. FINALIDADE DA NORMA. OBSERVÂNCIA. PRECEDENTE DA 3ª TURMA. EVENTUAL IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DE VEÍCULO. DEPÓSITO DE SEU VALOR CONFORME TABE FIPE. NECESSIDADE DE REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA E FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL DEFICIENTE. SÚMULAS 7/STJ E 284/STF.
RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto por BV FINANCEIRA SA CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina assim ementado:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. TOGADO DE ORIGEM QUE DEFERE A LIMINAR APREENSIVA. INCONFORMISMO DO RÉU.
DIREITO INTERTEMPORAL. DECISÃO PUBLICADA EM 9-3-17. INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. POSTULADA CONCESSÃO DA JUSTIÇA GRATUITA. DOCUMENTOS HAURIDOS AO FEITO QUE ATESTAM A CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DO DEVEDOR. PRETENSÃO QUE MERECE AGASALHO.
ALMEJADA EXTINÇÃO DO FEITO. ACOLHIMENTO. CONSTITUIÇÃO EM MORA. FINANCEIRA QUE, COMO FORMA DE PROVAR A INADIMPLÊNCIA DO DEMANDADO, EXIBE NO PROCESSO TENTATIVA INEXITOSA DE NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL.

DEVOLUÇÃO DA CORRESPONDÊNCIA COM A INFORMAÇÃO DE QUE O ENDEREÇO INFORMADO ERA INSUFICIENTE. NECESSIDADE DE EFETIVO RECEBIMENTO DA NOTIFICAÇÃO NO ENDEREÇO DO RÉU, NÃO BASTANDO À COMPROVAÇÃO DO INADIMPLEMENTO O MERO ENCAMINHAMENTO DA CIENTIFICAÇÃO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTE AREÓPAGO. APRESENTAÇÃO DE PROTESTO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PRÉVIA TENTATIVA DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO RÉU PELA FEDATÁRIA QUE LAVROU O INSTRUMENTO DE PROTESTO. IRREGULARIDADE DO PROCEDIMENTO ADOTADO. MORA NÃO POSITIVADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DE DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO. IMPERATIVA EXTINÇÃO DO FEITO NA FORMA DO ART. 485, INCISO IV, DO NOVEL CÓDIGO DE RITOS.

NECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DO BEM NA HIPÓTESE DE TER SIDO EFETIVAMENTE APREENDIDO. EVENTUAL IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO QUE URGE A NECESSIDADE DE DEPÓSITO DO EQUIVALENTE EM PECÚNIA, CONSIDERANDO O VALOR DE MERCADO A ÉPOCA DA CONSTRIÇÃO JUDICIAL PELA TABELA FIPE, DEVIDAMENTE ATUALIZADO. PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 6º DO ART. 3º DO DECRETO-LEI N. 911/69, TENDO EM VISTA O CREDOR FIDUCIÁRIO ASSUMIR O RISCO DE, COM BASE EM LIMINAR, PROMOVER A VENDA EXTRAJUDICIAL DO BEM ALIENADO EM FIDUCCIA E, ULTERIORMENTE, TER NAUFRAGADA A LIDE DE RETOMADA DO BEM OFERTADO EM GARANTIA CONTRATUAL. LIMINAR QUE POSSUI O CARÁTER DE PROVISORIEDADE, CUJA SORTE EXTERNADA EM DECISÃO DEFINITIVA A SUBSTITUI. EVENTUAL INVIABILIDADE DE SE RETORNAR AO STATUS QUO ANTE EM DECORRÊNCIA DE O BANCO JÁ TER ALIENADO OS BENS A TERCEIRO, QUE AUTORIZA A INCIDÊNCIA DA SANÇÃO COMINADA NO § 6º DO ART. 3º DO DECRETO-LEI N. 911/69.

ÔNUS SUCUMBENCIAIS. FEITO EXTINTO NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO. DEVER DE A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA ARCAR COM A INTEGRALIDADE DAS CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, NA FORMA DOS ARTS. 82, § 2º E 85, CAPUT, AMBOS DO

> *NCPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO COM OBSERVÂNCIA DA REGRA DO ART. 85, § 2º, DO CITADO DIPLOMA NORMATIVO, CONSUBSTANCIADA NOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE.*
> *HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS RECURSAIS. INTELIGÊNCIA DO ART. 85, §§ 1º E 11, DO CÓDIGO FUX. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE OFÍCIO EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DA VERBA PROFISSIONAL NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO PELA "CORTE DA CIDADANIA". REBELDIA PROVIDA.*

Os embargos de declaração foram rejeitados.

No recurso especial, a recorrente aponta, além de dissídio jurisprudencial, ofensa aos arts. 3º, §§ 2º e 6º, do Decreto-lei 911/69 e 188, II, do CC, alegando que (a) a multa de 50% do valor financiado somente será devida nos casos em que o bem tiver sido alienado pelo banco e houver julgamento de improcedência da busca e apreensão e (b) não deve ser levado em conta o valor do veículo previsto na tabela FIPE, pois *mostra-se desproporcional limitar a venda do bem ao valor indicado naquela tabela, mormente quanto patente que o objetivo do Recorrente é recuperar a integralidade da dívida pendente, não sendo crível que a Instituição Financeira venderia um veículo de sua propriedade por importe inferior ao valor máximo que o bem poderia atingir em quaisquer outras circunstâncias, em claro atentado contra seu próprio patrimônio*".

Contrarrazões às e-STJ Fls. 134-142.

É o relatório.

Passo a decidir.

O recurso especial não merece prosperar.

Com relação à apontada violação ao art. 3º, § 6º, do Decreto-lei 911/69, a 3ª Turma do STJ, apreciando caso análogo, proferiu entendimento assim ementado:

> *RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. MORA DESCARACTERIZADA. FIXAÇÃO DE MULTA COM BASE NO ART. 3º, § 6º, DO*

DECRETO-LEI N. 911/69. JULGAMENTO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. EXECUÇÃO DE LIMINAR POSTERIORMENTE REVISTA. FINALIDADE DA NORMA. OBSERVÂNCIA.
1. Ação ajuizada em 19/12/16. Recurso especial interposto em 12/07/17 e concluso ao gabinete em 10/01/18.
2. O propósito recursal reside em decidir sobre a possibilidade de imposição da multa prevista no § 6º do art. 3º do DL 911/69.
3. A multa prevista no art. 3º, § 6º, do Decreto-lei 911/69 deve incidir quando configurada a conduta abusiva do autor que, indevidamente, alija o réu da posse do bem e o aliena a terceiro, impedindo o fiduciante de adquirir-lhe, futuramente, a propriedade plena. Precedentes.
4. No particular, o juízo de primeiro grau de jurisdição, inicialmente, deferiu a liminar de busca e apreensão, mas, em sentença, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, ante a ausência de comprovação da constituição em mora do devedor fiduciário. No intervalo entre a liminar e a sentença, o credor fiduciário fez uso da faculdade que o Decreto-lei lhe confere e alienou o bem a terceiro, assumindo, assim, o risco de arcar com as consequências da medida.
5. Recurso especial conhecido e não provido.
(REsp 1715749/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/10/2018, DJe 29/10/2018)

À luz das mesmas peculiaridades encontradas no presente caso, a relatora, Min. Nancy Andrighi, ponderou o seguinte:

A despeito dessa interpretação teleológica do § 6º do art. 3º do DL 911/69, cabe destacar que o dispositivo legal trata da cominação da multa na hipótese do julgamento de improcedência do pedido, nada referindo quanto à extinção do processo sem resolução do mérito.

Sobre essa questão, a 3ª Turma, ao julgar o REsp 1.165.903/RS (DJe 25/06/2014), decidiu que "a multa em referência não será cabível quando houver extinção do processo sem julgamento do mérito, tendo em vista a necessidade de se interpretar restritivamente a norma sancionatória".

Na mesma linha, é o acórdão exarado no AgRg nos EDcl no REsp 1.487.095/PR, em que a 3ª Turma entendeu que, "no caso concreto, porém, em que ação de busca e apreensão foi extinta sem julgamento de mérito por decisão judicial que,

ademais, não contemplou a multa do art. 3º, § 6º, do Decreto-lei nº 911/69, mostra-se descabida sua cobrança" (DJe 08/11/2016).

Há, porém, peculiaridades nos julgados mencionados que os diferenciam do presente: na primeira situação – do REsp 1.165.903/SC –, o processo foi extinto, sem resolução do mérito, por irregularidade na representação processual da instituição financeira; na segunda – do REsp 1.487.095/PR –, a extinção deu-se por ausência da notificação prévia do devedor fiduciante para constituí-lo em mora, documento esse indispensável à propositura da ação de busca e apreensão.

Em ambas as hipóteses, frise-se, não houve a cominação da referida multa nos acórdãos em que se extinguiram os processos sem resolução do mérito.

Na presente hipótese, porém, sobressaem duas relevantes peculiaridades a serem observadas. O juízo de primeiro grau de jurisdição, inicialmente, ***deferiu a liminar*** *de busca e apreensão, mas, em sentença,* ***julgou extinto o processo sem resolução de mérito****, ante a ausência de comprovação da constituição em mora do devedor fiduciário. No intervalo entre a liminar e a sentença, "o credor fiduciário fez uso da faculdade que o Decreto-lei lhe confere e* ***alienou o bem a terceiro****, assumindo, assim, o risco de arcar com as consequências da medida" (e-STJ fls. 152-153).*

De acordo com o Tribunal de origem, não houve comprovação da mora porque "a notificação extrajudicial enviada ao devedor por meio de carta com aviso de recebimento retornou ao remetente com o motivo 'não procurado', ou seja, os correios nem sequer tentaram localizar o destinatário, de modo que o referido documento não serve para a comprovação da constituição do devedor em mora (e-STJ fls. 148-149).

Nesse contexto, o critério decisivo acerca da incidência da multa do art. 3º, § 6º, do Decreto-lei nº 911/69 está na ***alienação do bem antes de encerrado o processo****, cujo desfecho – como bem ilustra a hipótese em julgamento – poderia ser até mesmo pela extinção sem resolução de mérito.*

Vale dizer, o risco foi integralmente assumido pela

> *recorrente, como pacificamente se manifesta a jurisprudência desta Corte acerca dos danos causados a partir da execução dos pronunciamentos judiciais provisórios, posteriormente revistos. Nessa linha: REsp 1467888/GO, Terceira Turma, DJe 25/10/2016; REsp 1637747/SP, Terceira Turma, DJe 22/03/2017; AgInt no REsp 1601267/RS, Quarta Turma, DJe 15/02/2017; REsp 1548749/RS, Segunda Seção, DJe 06/06/2016.*
>
> *Isso porque a sôfrega e imprudente busca por um direito, em tese, legítimo, que, no entanto, faz perecer no caminho, direito de outrem, ou mesmo uma toldada percepção do próprio direito, que impele alguém a avançar sobre direito alheio, são considerados abuso de direito, porque o exercício regular do direito, não pode se subverter, ele mesmo, em uma transgressão à lei, na modalidade abuso do direito, desvirtuando um interesse aparentemente legítimo, pelo excesso.*
>
> *Nessa linha, entendo que em face das particularidades da hipótese em julgamento, deve incidir a multa prevista no dispositivo legal tipo por violado, pois sua ratio fundamental encontra-se perfeitamente preenchida no particular.*

Por estar em sintonia com o entendimento da 3ª Turma sobre questão análoga, é não merece amparos o acórdão recorrido.

Por fim, o Tribunal de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, concluiu que o valor da indenização por perdas e danos deverá ser calculado com base na Tabela FIPE (Fundação Instituto de Pesquisas Econômicas), por ser razoável e porque aponta o valor real do bem no mercado de consumo:

> *Deve ser prestigiada a boa-fé do terceiro adquirente, mas também deve responder a Instituição de Crédito pelas perdas e danos gerados ao Suplicado pela retirada do bem de seu patrimônio.*
>
> *Por óbvio, não há como determinar-se o depósito apenas do valor recebido pela alienação extrajudicial, porquanto certamente este montante não permitirá que o Agravante adquira outros bens nos mesmos padrões daqueles*

> *vendidos pela Financeira.*
> *(...)*
>
> *Destarte, na hipótese de impossibilidade de devolução do bem - eventualmente apreendido - que alicerça a presente actio no prazo de 5 (cinco) dias a contar do trânsito em julgado da presente decisão, deverá a Demandante depositar, para fins de apuração de perdas e danos em favor do Requerido, o equivalente em pecúnia ao bem apreendido, devidamente atualizado pelo INPC, de acordo com a Tabela Fipe da época da constrição judicial, por ser razoável e que aponta o valor real do bem no mercado de consumo.*

Ilidir as conclusões do aresto impugnado demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada nesta sede especial a teor da Súmula 7/STJ.

Ademais, o dispositivo apontado como violado (art. 3º, § 2º, do Decreto-Lei 911/69) não guarda correlação com o alegado nas razões recursais, no sentido de que inexistiria previsão contratual para a adoção da tabela FIPE como critério para definição do efetivo valor do bem.

A ausência de pertinência entre o dispositivo legal apontado como violado e as razões recursais atrai a incidência, por analogia, da Súmula 284 do STF: "*É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia*".

Diante do exposto, nego provimento ao recurso especial.

Honorários advocatícios recursais incabíveis, pois já fixados no limite máximo de 20% sobre o valor da causa.

Advirto que a apresentação de incidentes protelatórios poderá dar azo à aplicação de multa (arts. 77, II c/c 1.021, § 4º, do CPC/15).

Intime-se.

Brasília (DF), 02 de abril de 2019.

MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
Relator