

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.367 - MG (2019/0060280-0)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
REL. P/ : **MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**
ACÓRDÃO
RECORRENTE : MARCOS DE QUEIROZ EVARISTO
ADVOGADOS : FERNANDA LAGE MACHADO - MG122974
JOSÉ ANTÔNIO DA SILVA - MG124689
MARIANA PEREIRA MOREIRA DA COSTA - MG145211
DEBORAH SOARES PEREIRA - MG177143
RECORRIDO : AYMORE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.
ADVOGADOS : GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO - RJ041245
ANDRE VASCONCELOS ROQUE - RJ130538
MILENA DONATO OLIVA - RJ137546
VIVIANNE DA SILVEIRA ABÍLIO - RJ165488
SERGIO SCHULZE - SC007629N
HENRIQUE DE MORAES FLEURY DA ROCHA - RJ204677
SOFIA ORBERG TEMER - RJ204625
ISABELLA SILVEIRA BARROSO - MG173127
RENAN SOARES CORTAZIO - RJ220226
INTERES. : FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : PATRÍCIA CARLA DE DEUS LIMA - PR028277
PATRICIA YAMASAKI - PR034143
MAURI MARCELO BEVERVANÇO JUNIOR - PR042277
ARTHUR MENDES LOBO - PR046828
LUIZ RODRIGUES WAMBIER - PR007295N
LEONARDO DE SOUZA NAVES BARCELLOS - PR065944
INTERES. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ADMINISTRADORAS DE
CONSÓRCIOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : OSMAR MENDES PAIXÃO CÔRTEZ - DF015553
INTERES. : GRUPO DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DAS DEFENSORIAS
PÚBLICAS ESTADUAIS E DISTRITAL NOS TRIBUNAIS
SUPERIORES - GAETS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA - "AMICUS
CURIAE"

EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. TEMA 1.040/STJ. EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS AO ACÓRDÃO DE AFETAÇÃO. REJEIÇÃO. RECURSO ORIUNDO DE INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS (IRDR). DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. DECRETO-LEI Nº 911/1969. CONTESTAÇÃO. APRESENTAÇÃO ANTES DA EFETIVAÇÃO DA MEDIDA LIMINAR. CONTROVÉRSIA ACERCA DO MOMENTO DA APRECIÇÃO DA CONTESTAÇÃO PELO ÓRGÃO JULGADOR.

1. Controvérsia acerca do momento em que a contestação apresentada na ação de busca e apreensão que tramita sob o rito do Decreto-Lei nº 911/1969 deve ser apreciada pelo órgão

Superior Tribunal de Justiça

julgador (Tema 1.040/STJ).

2. Inexistência de omissão ou contradição no acórdão da afetação deste Tema 1.040/STJ.

3. Tese para os fins do art. 1.040 do CPC/2015: Na ação de busca e apreensão de que trata o Decreto-Lei nº 911/1969, a análise da contestação somente deve ocorrer após a execução da medida liminar.

4. Embargos de declaração opostos ao acórdão de afetação rejeitados.

5. Aplicação ao caso concreto: recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Moura Ribeiro, decide a Segunda Seção, por maioria, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto-vista divergente do Sr. Ministro Villas Bôas Cueva, que lavrará o acórdão.

Para os fins repetitivos, foi fixada a seguinte tese: "Na ação de busca e apreensão de que trata o Decreto-Lei 911/69, a análise da contestação somente deve ocorrer após a execução da medida liminar". Vencidos os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino (Relator), Marco Buzzi, Moura Ribeiro e Luis Felipe Salomão.

Votaram com o Sr. Ministro Villas Bôas Cueva os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Aurélio Bellizze, Nancy Andrichi e Raul Araújo.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

Brasília (DF), 16 de setembro de 2021(Data do Julgamento)

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.367 - MG (2019/0060280-0)
RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
RECORRENTE : MARCOS DE QUEIROZ EVARISTO
ADVOGADOS : FERNANDA LAGE MACHADO - MG122974
 JOSÉ ANTÔNIO DA SILVA - MG124689
 MARIANA PEREIRA MOREIRA DA COSTA - MG145211
 DEBORAH SOARES PEREIRA - MG177143
RECORRIDO : AYMORE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.
ADVOGADOS : GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO - RJ041245
 ANDRE VASCONCELOS ROQUE - RJ130538
 MILENA DONATO OLIVA - RJ137546
 VIVIANNE DA SILVEIRA ABÍLIO - RJ165488
 SERGIO SCHULZE - SC007629N
 HENRIQUE DE MORAES FLEURY DA ROCHA - RJ204677
 SOFIA ORBERG TEMER - RJ204625
 ISABELLA SILVEIRA BARROSO - MG173127
 RENAN SOARES CORTAZIO - RJ220226
INTERES. : FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : PATRÍCIA CARLA DE DEUS LIMA - PR028277
 PATRICIA YAMASAKI - PR034143
 MAURI MARCELO BEVERVANÇO JUNIOR - PR042277
 ARTHUR MENDES LOBO - PR046828
 LUIZ RODRIGUES WAMBIER - PR007295N
 LEONARDO DE SOUZA NAVES BARCELLOS - PR065944
INTERES. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ADMINISTRADORAS DE CONSÓRCIOS
 - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : OSMAR MENDES PAIXÃO CÔRTEZ - DF015553
INTERES. : GRUPO DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DAS DEFENSORIAS PÚBLICAS
 ESTADUAIS E DISTRITAL NOS TRIBUNAIS SUPERIORES - GAETS -
 "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA - "AMICUS CURIAE"

VOTO-VISTA
VENCEDOR

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA: Pedi vista dos autos para melhor exame da controvérsia em debate.

Cuida-se de recurso especial interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais que julgou Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, suscitado de ofício pelo Desembargador Relator nos autos do Agravo de Instrumento nº 1.0000.16.019673-90001, fixando tese no sentido de que, "*na ação de busca e apreensão, a análise da contestação somente deve ocorrer após a execução da medida liminar*" (e-STJ fl. 320).

O aresto ficou assim ementado:

Superior Tribunal de Justiça

"INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - CUMPRIMENTO DA MEDIDA LIMINAR - ANÁLISE DA CONTESTAÇÃO.

- Na ação de busca e apreensão, a análise da contestação pela parte ré somente deve ocorrer após a execução da medida liminar, nos termos do § 3º, do artigo 3º, do Decreto-Lei 911/1969.

(VV)

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - ANÁLISE IMEDIATA DA CONTESTAÇÃO INDEPENDENTEMENTE DO CUMPRIMENTO OU NÃO DA MEDIDA LIMINAR - ACOLHIMENTO.

- Em ação de busca e apreensão, o exame imediato da contestação, independentemente do cumprimento da medida liminar, confere efetividade ao procedimento do Decreto-Lei n.º 911/69, permitindo a pronta verificação dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo' (e-STJ fl. 320).

Nas razões do recurso especial (e-STJ fls. 357-388), o recorrente aponta, além de divergência jurisprudencial, violação dos seguintes dispositivos legais e respectivas teses:

(i) artigo 218, § 4º, do Código de Processo Civil de 2015 - defendendo a tempestividade da contestação apresentada antes da execução da medida liminar de busca e apreensão e a necessidade de sua apreciação independentemente do cumprimento da medida, e

(ii) artigo 239, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015 - argumentando que o comparecimento espontâneo do réu supre a necessidade de citação, motivo pelo qual, também por essa razão, a contestação deveria ser apreciada de imediato.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso especial (e-STJ fls. 734-750) em parecer assim ementado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CUMPRIMENTO DA MEDIDA LIMINAR. ANÁLISE DA CONTESTAÇÃO.

- O §3º do artigo 3º do Decreto-Lei 911/1969 determina de maneira expressa que a resposta do devedor fiduciante deverá ser apresentada após a execução da liminar.

- O procedimento especial disciplinado no Decreto-Lei 911/1969 é modalidade de garantia criada para assegurar o credor fiduciário, a partir da instauração de processo autônomo (§8º do art. 3º) apto à concessão de tutela satisfativa voltada à entrega do bem alienado ao proprietário ou credor fiduciário que satisfaz os pressupostos previstos para o deferimento da liminar de busca e apreensão – comprovação da mora, na forma estabelecida pelo § 2º do art. 2º, ou o inadimplemento –, quando o devedor fiduciante deixa de honrar as prestações que lhe cabem no negócio garantido por alienação fiduciária de bem móvel.

- O desvirtuamento do que a lei determina, a pretexto, inclusive, de se empregar a razoabilidade e assegurar o exercício da ampla defesa e do contraditório por parte do devedor fiduciante, enfraquecem, além do mecanismo previsto na lei

Superior Tribunal de Justiça

especial, os princípios gerais do processo civil (art. 4º do CPC 2015).

– O aparente rigorismo a ser empregado na solução do mérito da demanda, em verdade, protege o instituto da alienação fiduciária, de maneira a impedir que caia em desuso.

– Parecer pela negativa de provimento do recurso especial, confirmando-se a interpretação adotada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no julgamento do IRDR, para fixar a tese apreciada no seguinte sentido: 'Na ação de busca e apreensão, a análise da contestação pela parte ré somente deve ocorrer após a execução da medida liminar, nos termos do § 3º do artigo 3º do Decreto-Lei 911/1969' (e-STJ fls. 734-735).

Levado o feito a julgamento pela Segunda Seção, em 23/6/2021, preliminarmente, foram rejeitados os embargos de declaração opostos contra o acórdão de afetação por Aymoré Crédito, Financiamento e Investimento S.A. e Marcos de Queiroz Evaristo.

No mérito, após a prolação do voto do relator, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, conferindo parcial provimento ao recurso especial, pedi vista antecipada dos autos e ora apresento meu voto.

É o relatório.

De início, acompanho o Relator para rejeitar os embargos de declaração opostos contra a decisão de afetação, seja porque suas alegações se confundem com a admissibilidade do recurso como repetitivo (no caso dos aclaratórios opostos por Aymoré Crédito, Financiamento e Investimento S.A.), seja porque ausente omissão acerca da suspensão dos processos (no caso dos embargos opostos por Marcos de Queiroz Evaristo).

A matéria debatida no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas que deu origem ao presente recurso especial se limita a definir qual é o momento em que a contestação apresentada na ação de busca e apreensão que tramita sob o rito do Decreto-Lei nº 911/1969 deve ser apreciada pelo órgão julgador.

Para o Tribunal de origem, à luz do disposto no artigo 3º, § 3º, é indene de dúvidas que, a despeito as regras processuais gerais insertas nos artigos 218, § 4º, e 239, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015, na ação de busca e apreensão regida pelo rito especial do Decreto-Lei nº 911/1969, a análise da contestação somente deve ocorrer após a execução da liminar, momento a partir do qual passa a ser computado o prazo legal para a sua apresentação.

Eis a redação dos mencionados dispositivos legais:

Artigo 3º, § 3º, do Decreto-Lei nº 911/1969:

"Art. 3º O proprietário fiduciário ou credor poderá, desde que comprovada a mora,

Superior Tribunal de Justiça

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. § 3º O devedor fiduciante apresentará resposta no prazo de quinze dias da execução da liminar". (grifou-se)

Artigos 218, § 4º, e 239, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015:

*"Art. 218. Os atos processuais serão realizados nos prazos prescritos em lei.
(...)*

§ 4º Será considerado tempestivo o ato praticado antes do termo inicial do prazo". (grifou-se)

"Art. 239. Para a validade do processo é indispensável a citação do réu ou do executado, ressalvadas as hipóteses de indeferimento da petição inicial ou de improcedência liminar do pedido.

§ 1º O comparecimento espontâneo do réu ou do executado supre a falta ou a nulidade da citação, fluindo a partir desta data o prazo para apresentação de contestação ou de embargos à execução". (grifou-se)

Trata-se da materialização do conhecido critério da especialidade, segundo o qual a norma legal especial (Decreto nº 911/1969) afasta a incidência da norma legal geral (Código de Processo Civil).

Já o recorrente defende a possibilidade de apreciação da contestação pelo juízo de primeiro grau antes da execução da liminar de busca e apreensão com fundamento na viabilidade de o réu comparecer espontaneamente nos autos suprindo a necessidade de citação.

Tenho que a irresignação recursal não merece prosperar.

Pontua-se, de início, que não se discute a possibilidade de apresentação da contestação antes da execução da medida liminar, não havendo espaço para se falar em extemporaneidade, prematuridade ou necessidade de desentranhamento da peça.

A controvérsia se restringe ao momento em que a contestação deve ser apreciada pelo órgão julgador.

Não se olvida que, havendo omissão legislativa, as regras de hermenêutica aplicáveis sugerem que se busque uma interpretação sistemática da norma em conjunto com as regras insculpidas no Código de Processo Civil na condição de macrossistema instrumental, até mesmo por questões de lógica, bom senso e praticidade (conforme FIGUEIRA JÚNIOR, Joel Dias. *Ação de busca e apreensão em propriedade fiduciária*, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, págs. 153-154).

Superior Tribunal de Justiça

Dessa visão é que surgiu a interpretação jurisprudencial segundo a qual, a despeito da omissão legislativa quanto ao ato citatório, sendo tal ato imprescindível ao desenvolvimento válido e regular do processo, o prazo de 15 (quinze) dias para resposta deve ser contado a partir da juntada aos autos do mandado de citação devidamente cumprido, e não da execução da medida liminar propriamente dita (a respeito: REsp 1.321.052/MG, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 16/8/2016, DJe 26/8/2016).

Por outro lado, também é certo que o exegeta, na tarefa interpretativa, deve manter estreito liame com a legislação específica de regência, de modo que o sentido dado à norma não desvirtue o objetivo principal do sistema.

Nessa ordem de ideais, observa-se que no mesmo preceito normativo (artigo 3º), o legislador elegeu a execução da liminar como termo inicial de contagem do prazo para: 1) a consolidação da propriedade do bem no patrimônio do credor fiduciário; 2) o pagamento da integralidade da dívida pendente e a conseqüente restituição do bem ao devedor livre de ônus e 3) a apresentação de resposta pelo réu.

Ou seja, a eleição da execução da medida liminar como termo inicial da contagem do prazo para contestação revela uma opção legislativa clara de assegurar ao credor fiduciário com garantia real uma resposta satisfativa rápida em caso de mora ou inadimplemento por parte do devedor fiduciante, incompatível com o procedimento comum.

É essa agilidade inerente ao procedimento especial do Decreto-Lei nº 911/1969 que fomenta o instituto da alienação fiduciária, tornando a sua adoção vantajosa tanto para o consumidor, que conta com melhores condições de concessão de crédito (taxas e encargos), quanto para o agente financeiro, por meio da facilitação dos mecanismos de recuperação do bem em caso de inadimplemento.

É cediço que a mora e o inadimplemento, aliados à morosidade no deferimento de tutela satisfativa voltada à entrega do bem alienado ao credor fiduciário, são fatores determinantes para o encarecimento do crédito, de modo que o aparente rigorismo na norma é o que garante a utilidade do instituto, impedindo que ele caia em desuso.

Não foi outro o norte seguido pela Segunda Seção, quando do julgamento do REsp nº 1.622.555/MG (Rel. Ministro Marco Buzzi, Rel. p/ Acórdão Ministro Marco Aurélio Bellizze, Segunda Seção, julgado em 22/2/2017), ao afastar a aplicação da teoria do adimplemento substancial no regime da lei especial (Decreto nº 911/1969), sob pena de desvirtuamento do instituto da propriedade fiduciária, concebido pelo legislador justamente para conferir segurança jurídica às concessões de crédito, essencial ao desenvolvimento da economia nacional.

Superior Tribunal de Justiça

Não há dúvidas, portanto, de que a legislação especial foi estruturada com um procedimento especial que prevê, em um primeiro momento, a recuperação do bem e, em uma segunda etapa, a possibilidade de purgação da mora e a análise da defesa.

Vale anotar que o próprio sistema dispõe de mecanismos para remediar eventual abuso ou negligência do credor fiduciário ao prever o pagamento de multa em favor do devedor fiduciante, equivalente a 50% (cinquenta por cento) do valor originalmente financiado, devidamente atualizado, caso o bem já tenha sido alienado, na hipótese de improcedência da ação de busca e apreensão, além da responsabilidade do credor fiduciário por perdas e danos (artigo 3º, §§ 6º e 7º).

Além disso, está absolutamente sedimentada a jurisprudência desta Corte no sentido de que, estando demonstrada a mora/inadimplemento, o deferimento na medida liminar de busca e apreensão é impositivo.

A propósito, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BUSCA E APREENSÃO. PEDIDO LIMINAR. COMPROVAÇÃO DA MORA. IMPOSIÇÃO LEGAL. DECRETO-LEI 911/1969, ART. 3º. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. COBRANÇA. IRRELEVÂNCIA.

1. Em ação de busca e apreensão de bem objeto de alienação fiduciária, havendo o credor comprovado a mora, como no caso dos autos, o deferimento da liminar é impositivo do art. 3º do Decreto-lei 911/1969.

2. A declaração de ilegalidade da cláusula que prevê a cobrança da comissão de permanência, em sede de ação revisional, não é suficiente para descaracterizar a mora do devedor, pois cuida-se de encargo próprio da inadimplência.

3. Agravo regimental a que se nega provimento'.

(AgRg no REsp 926.852/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 8/11/2011, DJe 16/11/2011 - grifou-se)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BUSCA E APREENSÃO. LIMINAR. CONSTITUIÇÃO EM MORA. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO QUE AFIRMA NÃO HAVER PROVA DA NOTIFICAÇÃO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A concessão de medida liminar em ação de busca e apreensão decorrente do inadimplemento de contrato com garantia de alienação fiduciária está condicionada, exclusivamente, à mora do devedor, que, nos termos do art. 2º, § 2º, do Decreto-Lei n. 911/69, poderá ser comprovada por carta registrada expedida por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos ou pelo protesto do título, a critério do credor.

2. No presente caso, o Tribunal de origem se pronunciou expressamente sobre a ausência de comprovação do envio da notificação extrajudicial, mediante juntada do Aviso de Recebimento - AR. Dessa forma, o acolhimento da pretensão recursal no sentido de que teria ocorrido a constituição em mora do devedor, demandaria a alteração das premissas fático-probatórias estabelecidas pelo acórdão recorrido, com o revolvimento das provas carreadas aos autos, o que é vedado

Superior Tribunal de Justiça

em sede de recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1.194.119/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013 - grifou-se)

Nesse contexto, condicionar o cumprimento da medida liminar de busca e apreensão à apreciação da contestação, ainda que limitada a eventuais matérias cognoscíveis de ofício e que não demandem dilação probatória (considerada ainda a subjetividade na delimitação dessas matérias), causaria enorme insegurança jurídica e ameaça à efetividade do procedimento.

Vale ressaltar que, por óbvio, eventual teratologia pode ser resolvida com os meios processuais e recursais postos à disposição das partes, pelo simples direito de petição, sem necessidade alguma de criar uma ameaça ao bom funcionamento do sistema.

A análise da contestação após o cumprimento da ordem de busca e apreensão também não oferece nenhum risco aos princípios do contraditório e da ampla defesa, sendo que a técnica do contraditório diferido já foi eleita pelo legislador em diversas outras oportunidades (como nas tutelas provisórias de urgência, determinadas hipóteses de tutelas de evidência, etc.) em atenção a outros princípios, não menos relevantes, como o da efetividade da prestação jurisdicional e da razoável duração do processo.

Por todo o exposto, (i) rejeito os embargos de declaração opostos por ambas as partes contra o acórdão da afetação e (ii) com a devida vênia do Relator, nego provimento ao recurso especial para confirmar a tese fixada pelo Tribunal local no sentido de que, "*Na ação de busca e apreensão de que trata o Decreto-Lei nº 911/1969, a análise da contestação somente deve ocorrer após a execução da medida liminar*".

É o voto.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.367 - MG (2019/0060280-0)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : **MARCOS DE QUEIROZ EVARISTO**
ADVOGADOS : **FERNANDA LAGE MACHADO - MG122974**
JOSÉ ANTÔNIO DA SILVA - MG124689
MARIANA PEREIRA MOREIRA DA COSTA - MG145211
DEBORAH SOARES PEREIRA - MG177143
RECORRIDO : **AYMORE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.**
ADVOGADOS : **GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO - RJ041245**
ANDRE VASCONCELOS ROQUE - RJ130538
MILENA DONATO OLIVA - RJ137546
VIVIANNE DA SILVEIRA ABÍLIO - RJ165488
SERGIO SCHULZE - SC007629N
HENRIQUE DE MORAES FLEURY DA ROCHA - RJ204677
SOFIA ORBERG TEMER - RJ204625
ISABELLA SILVEIRA BARROSO - MG173127
RENAN SOARES CORTAZIO - RJ220226
INTERES. : **FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS - "AMICUS CURIAE"**
ADVOGADOS : **PATRÍCIA CARLA DE DEUS LIMA - PR028277**
PATRICIA YAMASAKI - PR034143
MAURI MARCELO BEVERVANÇO JUNIOR - PR042277
ARTHUR MENDES LOBO - PR046828
LUIZ RODRIGUES WAMBIER - PR007295N
LEONARDO DE SOUZA NAVES BARCELLOS - PR065944
INTERES. : **ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ADMINISTRADORAS DE CONSÓRCIOS - "AMICUS CURIAE"**
ADVOGADO : **OSMAR MENDES PAIXÃO CÔRTEZ - DF015553**
INTERES. : **GRUPO DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DAS DEFENSORIAS PÚBLICAS ESTADUAIS E DISTRITAL NOS TRIBUNAIS SUPERIORES - GAETS - "AMICUS CURIAE"**
ADVOGADO : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA**
INTERES. : **DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA - "AMICUS CURIAE"**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):

Trata-se de recurso especial interposto por **MARCOS DE QUEIROZ EVARISTO** em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Minas

Gerais, prolatado no julgamento do Incidente de Demandas Repetitivas (IRDR) instaurado de ofício pelo relator do Agravo de Instrumento nº 1.0000.16.019673-9/001.

O acórdão do referido IRDR foi sintetizado nos termos da seguinte ementa:

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - CUMPRIMENTO DA MEDIDA LIMINAR - ANÁLISE DA CONTESTAÇÃO. - Na ação de busca e apreensão, a análise da contestação pela parte ré somente deve ocorrer após a execução da medida liminar, nos termos do § 3º, do artigo 3º, do Decreto-Lei 911/1969.

(VV) INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - ANÁLISE IMEDIATA DA CONTESTAÇÃO INDEPENDENTEMENTE DO CUMPRIMENTO OU NÃO DA MEDIDA LIMINAR - ACOLHIMENTO. - Em ação de busca e apreensão, o exame imediato da contestação, independentemente do cumprimento da medida liminar, confere efetividade ao procedimento do Decreto-Lei nº. 911/69, permitindo a pronta verificação dos pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo. (fl. 320)

Em suas razões, o consumidor ora recorrente (na condição de demandado na causa-piloto de busca e apreensão) alegou violação dos arts. 218, § 4º, e 239, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015, além do art. 3º, § 3º, do Decreto-Lei 911/1969, sob os argumentos de: (a) prevalência do CPC/2015 ante o Decreto-Lei 911/1969; (b) possibilidade de comparecimento espontâneo do réu aos autos; (c) ausência de vedação ao oferecimento de contestação antes da deflagração do prazo processual; (d) excesso de formalismo por parte do Tribunal a quo; e (e) inobservância dos princípios do contraditório, da ampla defesa e da celeridade processual. Aduziu divergência jurisprudencial.

Contrarrazões às fls. 448/488.

Na causa-piloto (uma ação de busca e apreensão), o juízo *a quo* proferiu

decisão condicionando a apreciação da contestação ao cumprimento da medida liminar de busca e apreensão.

Contra essa decisão, foi interposto agravo de instrumento pelo réu.

O agravo de instrumento teve efeito suspensivo negado pelo desembargador plantonista.

Na sequência, o agravo foi distribuído ao relator, que optou por suscitar a instauração de IRDR, antes de julgar o mérito do recurso.

No âmbito desta Corte Superior, o presente recurso foi afetado ao rito dos recursos especiais repetitivos, por meio de acórdão assim lavrado:

PROPOSTA DE AFETAÇÃO. RITO DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS. DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL (CPC/2015). RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - IRDR. CAUSA-PILOTO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. BUSCA E APREENSÃO. RITO DO DECRETO-LEI 911/1969. CONTESTAÇÃO OFERECIDA ANTES DA EFETIVAÇÃO DA LIMINAR. CONTROVÉRSIA ACERCA DA POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA RESPOSTA.

1. Controvérsia acerca da possibilidade de apreciação da contestação oferecida antes da execução de liminar de busca e apreensão deferida com base no Decreto-Lei 911/1969.

2. Nos termos do art. 3º, § 3º, do Decreto-Lei 911/1969, "o devedor fiduciante apresentará resposta no prazo de quinze dias da execução da liminar".

3. Julgamento de IRDR a respeito desse tema no Tribunal de origem, tendo-se firmado tese nos seguintes termos: "Na ação de busca e apreensão, a análise da contestação somente deve ocorrer após a execução da medida liminar" (IRDR 13/TJMG).

4. Necessidade de formação de precedente qualificado a respeito desse tema no âmbito deste Tribunal Superior, a fim de preservar a missão constitucional deste Tribunal Superior como Corte de vértice em matéria de interpretação da lei federal.

5. Delimitação da controvérsia: "Possibilidade de apreciação da contestação oferecida antes da execução da liminar de busca e apreensão deferida com base no Decreto-Lei 911/1969".

6. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO RITO DO ART. 1.036 DO CPC/2015.

(ProAfR no REsp 1799367/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO

Superior Tribunal de Justiça

SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/11/2019, DJe 10/12/2019)

Essa afetação deu origem ao Tema 1040/STJ, assim descrito: "Possibilidade de apreciação da contestação oferecida antes da execução da liminar de busca e apreensão deferida com base no Decreto-Lei 911/1969", tema que foi afetado sem ordem de suspensão de processos pendentes.

Contra esse acórdão de afetação, AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A., ora recorrida, opôs embargos de declaração (fls. 578/91) alegando que a decisão de afetação teria sido omissa quanto aos seguintes óbices à admissibilidade do recurso:

"(i) o Recurso Especial se fundamenta na violação a dispositivos do CPC que não foram debatidos pelo Tribunal de origem e não integram a tese firmada no IRDR; (ii) o Recurso Especial apresentou como paradigmas acórdãos que não possuem qualquer similitude com o acórdão recorrido; e (iii) o Recurso Especial em momento algum indicou expressamente o dispositivo de lei federal ao qual o acórdão recorrido teria supostamente conferido interpretação divergente, porque, de fato, o recurso está totalmente dissociado do v. acórdão prolatado pelo Eg. TJMG." (fl. 580)

Houve também embargos de declaração pelo consumidor, ora recorrente, por meio do qual pleiteou a suspensão dos processos que versem sobre a matéria afetada.

Solicitou-se aos Tribunais, com base no art. 1.037, inciso III, do CPC/2015, mediante os despachos de fls. 635 e 729, o envio de outros recursos representativos da controvérsia afetada.

Em atendimento a esse despacho, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais encaminhou a esta Corte Superior o REsp 1.892.589/MG, que foi afetado como repetitivo por decisão monocrática deste relator.

Na fase do art. 1.038, inciso I, intervieram neste procedimento recursal,

na qualidade de *amicus curiae*, as seguintes entidades:

- Federação Brasileira de Bancos - FEBRABAN (fls. 3/20 - apenso);
- Associação Brasileira de Administradoras de Consórcios - ABAC (fls. 21/60 - apenso);
- Grupo de Atuação Estratégica das Defensorias Públicas Estaduais e Distrital nos Tribunais Superiores - GAETS (fls. 69/79 - apenso), representado pela Defensoria Pública do Estado da Bahia - DPE/BA.

O MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, na condição de custos iuris, havia opinado nestes autos por meio de parecer assim sintetizado em sua ementa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CUMPRIMENTO DA MEDIDA LIMINAR. ANÁLISE DA CONTESTAÇÃO.

– *O §3º do artigo 3º do Decreto-Lei 911/1969 determina de maneira expressa que a resposta do devedor fiduciante deverá ser apresentada após a execução da liminar.*

– *O procedimento especial disciplinado no Decreto-Lei 911/1969 é modalidade de garantia criada para assegurar o credor fiduciário, a partir da instauração de processo autônomo (§8º do art. 3º) apto à concessão de tutela satisfativa voltada à entrega do bem alienado ao proprietário ou credor fiduciário que satisfaz os pressupostos previstos para o deferimento da liminar de busca e apreensão – comprovação da mora, na forma estabelecida pelo §2º do art. 2º, ou o inadimplemento –, quando o devedor fiduciante deixa de honrar as prestações que lhe cabem no negócio garantido por alienação fiduciária de bem móvel.*

– *O desvirtuamento do que a lei determina, a pretexto, inclusive, de se empregar a razoabilidade e assegurar o exercício da ampla defesa e do contraditório por parte do devedor fiduciante, enfraquecem, além do mecanismo previsto na lei especial, os princípios gerais do processo civil (art. 4º do CPC 2015).*

– *O aparente rigorismo a ser empregado na solução do mérito da demanda, em verdade, protege o instituto da alienação fiduciária, de maneira a impedir que caia em desuso.*

– *Parecer pela negativa de provimento do recurso especial, confirmando-se a interpretação adotada pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, no julgamento do IRDR, para fixar a tese apreciada no seguinte sentido: “Na ação de busca e apreensão, a análise da contestação pela parte ré somente deve ocorrer após a execução da medida liminar, nos termos do §3º do artigo 3º do*

Superior Tribunal de Justiça

Decreto- Lei 911/1969”. (fls. 734/5)

Nos autos do REsp 1.892.589/MG, contudo, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL reformulou seu parecer, passando a opinar pela “possibilidade de apreciação da contestação oferecida antes da execução da liminar de busca e apreensão deferida com base no Decreto-Lei 911/1969”, nos termos da seguinte ementa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CUMPRIMENTO DA MEDIDA LIMINAR. ANÁLISE DA CONTESTAÇÃO.

– O §3º do artigo 3º do Decreto-Lei 911/1969 determina que a resposta do devedor fiduciante deverá ser apresentada no prazo de 15 dias após a execução da liminar.

- No entanto, o referido dispositivo legal deve ser interpretado à luz do novo Código de Processo Civil, em consonância com os princípios da celeridade, da razoabilidade, da cooperação e da verdade material, de modo a compatibilizá-lo à nova ordem processual.

- O fato de o comando normativo estabelecer prazo para apresentação da contestação após a execução da liminar não constitui óbice para que o devedor, caso queira, apresente a sua defesa em momento anterior.

- A possibilidade de apreciação da contestação antes de executada a liminar deve ser interpretada como uma faculdade do juiz que, a partir da análise do caso concreto, pode se valer das informações prestadas pelo devedor para formar o seu convencimento, seja para conceder, manter ou revogar a medida liminar, de modo a evitar prejuízos excessivos à parte devedora.

– Parecer pelo provimento parcial do recurso especial e pela fixação da tese quanto à “possibilidade de apreciação da contestação oferecida antes da execução da liminar de busca e apreensão deferida com base no Decreto-Lei 911/1969”.

(fl. 994/1000 dos autos do REsp 1.892.589/MG)

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.367 - MG (2019/0060280-0)

VOTO VENCIDO

**O EXMO. SR. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
(Relator):**

Eminentes colegas, o presente repetitivo versa acerca da possibilidade de apreciação da contestação oferecida antes da execução da medida liminar de busca e apreensão deferida com base no Decreto-Lei 911/1969 (Tema 1040/STJ).

Antes da apreciação do Tema propriamente dito, peço licença para apreciar, nesta oportunidade, os embargos de declaração opostos pelas duas partes contra o acórdão da afetação, passando em seguida à tese e ao caso concreto, nos termos dos tópicos seguintes.

I. Embargos de declaração opostos por AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.

Inicialmente, entendo cabível o recurso integrativo, em atenção ao enunciado normativo do art. 1.022, caput, do CPC/2015, segundo o qual "cabem embargos de declaração **contra qualquer decisão judicial**" (grifos acrescentados).

A parte ora recorrida, AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A., opôs embargos de declaração contra o acórdão da afetação do recurso especial, deduzindo as seguintes alegações:

- (i) o Recurso Especial se fundamenta na violação a dispositivos do CPC que não foram debatidos pelo Tribunal de origem e não integram a tese firmada no IRDR;*
- (ii) o Recurso Especial apresentou como paradigmas acórdãos que não possuem qualquer similitude com o acórdão recorrido; e*
- (iii) o Recurso Especial em momento algum indicou expressamente o dispositivo de lei federal ao qual o acórdão recorrido teria supostamente conferido interpretação divergente, porque, de fato, o recurso está totalmente dissociado do v. acórdão prolatado pelo Eg. TJMG.*

Essas alegações, contudo, se confundem com a admissibilidade do recurso como repetitivo, questão que será apreciada em tópico específico deste voto.

II. Embargos de declaração opostos pelo consumidor

Os aclaratórios opostos pelo consumidor, ora recorrente, pretendem a rediscussão do acórdão da afetação, no ponto referente à suspensão dos processos em andamento, pretendendo que fosse determinada a suspensão nacional dos processos em andamento, inclusive o da causa-piloto do IRDR.

Esse ponto foi expressamente enfrentado na oportunidade da afetação, tendo-se entendido que a suspensão de processos não seria cabível porque "*poderia inviabilizar a efetivação de medidas liminares, causando dano de difícil reparação aos credores fiduciários*" (fl. 571).

Logo, não há falar em vício de omissão no acórdão embargado.

III - Da admissibilidade do recurso repetitivo

A polêmica central do presente repetitivo diz respeito à exegese do art. 3º, § 3º, do Decreto-Lei 911/1969, abaixo transcrito:

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. (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

.....
§ 3º. O devedor fiduciante apresentará resposta no prazo de quinze dias da execução da liminar. (Redação dada pela Lei 10.931, de 2004)

Esse enunciado normativo foi expressamente enfrentado no acórdão recorrido, conforme se verifica no trecho abaixo transcrito:

[...]. Nessa ordem de ideias, a contestação deve ser analisada somente após o cumprimento da medida liminar, sob pena de violação ao disposto no § 3º, do art. 3º do Decreto -Lei 911/1969. (fl. 336)

A controvérsia, portanto, encontra-se devidamente prequestionada.

Nas razões do recurso especial, é possível compreender que foi deduzida alegação de ofensa ao referido enunciado normativo.

Sobre esse ponto, transcreve-se das razões recursais:

Nesse viés, ao contrário do perfilhado pela respeitável Des. Juliana Campos Horta, os artigos 218, §4º e art. 239, §1º, do Código de Processo Civil devem prevalecer sobre o art. 3º, § 3º, do Decreto -Lei 911/69, em razão do critério da hierarquia de normas. (fl. 365)

Deveras, afirmar que os arts. 218, § 4º e art. 239, § 1º, do Código de Processo Civil prevalecem sobre o art. 3º, § 3º, do Decreto-Lei 911/1969 equivale a dizer que o CPC foi violado, porque não aplicado, e que o Decreto-Lei 911/1969 também foi violado, porque mal aplicado.

É dizer também que, se o Tribunal de origem aplicou o art. 3º, § 3º, do Decreto-Lei 911/1969 fazendo tábula rasa dos arts. 218, § 4º e art. 239, § 1º, do Código de Processo Civil, mostra-se cabível a alegação de que ambos esses diplomas normativos foram violados.

Assim, tendo sido apontada violação a dispositivo de lei federal pertinente à controvérsia, e estando atendido o requisito do prequestionamento, impende concluir que o recurso especial é admissível, permitindo-se o enfrentamento do mérito.

Essa conclusão pela admissibilidade do recurso especial leva à rejeição dos embargos de declaração opostos por AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A., uma vez que esses aclaratórios versavam justamente sobre a admissibilidade do recurso afetado, não havendo falar em omissão ou contradição do acórdão da afetação.

IV. Da fixação da tese

A questão jurídica a ser enfrentada no presente recurso repetitivo diz com a "Possibilidade de apreciação da contestação oferecida antes da execução

Superior Tribunal de Justiça

da liminar de busca e apreensão deferida com base no Decreto-Lei 911/1969" (Tema 1040/STJ).

Relembre-se que o Decreto-Lei 911/1969 surgiu com o propósito estimular o financiamento de bens de consumo e de produção, para atender ao acelerado crescimento industrial experimentado na época de sua edição, propósito que exigia a criação de um procedimento célere para realização da garantia fiduciária.

Por ser relevante, peço licença para transcrever a íntegra da exposição de motivos do referido diploma legal, subscrita pelo então Ministro da Fazenda, DELFIM NETTO:

A importância crescente do crédito ao consumidor está exigindo uma reformulação do Instituto da Alienação Fiduciária, que passou a desempenhar função relevante como garantia nas operações feitas pelas financeiras para financiamento ao usuário de bens de consumo ou de produção.

Instituto novo, introduzido no direito brasileiro pelo art. 66 da Lei 4.728, de 14.07.1965 (Lei do Mercado de Capitais), a alienação fiduciária não tinha merecido, até o presente momento, uma adequada regulamentação processual. A ausência de normas sobre a matéria tem ensejado divergências jurisprudenciais e insegurança nas relações jurídicas que contam com a referida garantia, suscitando-se dúvidas quanto à ação própria a ser intentada pelo adquirente fiduciário contra o alienante. A demora nos processos par reaver o bem garantidor do débito tornou-se fonte de encarecimento das operações financeiras realizadas com a garantia da alienação fiduciária. Pretendendo o governo baixar o custo operacional das instituições financeiras, tornou-se indispensável dar solução rápida e eficaz na hipótese de inadimplemento do devedor, justificando-se, pois, a elaboração de um projeto de decreto-lei para atender a tais situações.

Introduzindo as alterações que se fazem mister nas linhas mestras da legislação sobre mercado de capitais, o anexo projeto de decreto-lei leva em conta a experiência acumulada durante cerca de quatro anos no campo da alienação fiduciária e fará com que cessem as dúvidas surgidas nos tribunais em virtude das lacunas existentes na legislação vigente, que fixou as normas substantivas, mas não cuidou das adjetivas, vale dizer, da regulamentação do rito processual.

O projeto define a alienação fiduciária em garantia como uma propriedade resolúvel em favor do adquirente que se extingue com o

pagamento do débito. Na hipótese de inadimplemento ou mora do devedor, o credor poder realizar a busca e apreensão do bem dado em garantia, pois com a inexecução das suas obrigações o devedor perdeu o título que anteriormente justificava a sua posse. A busca e apreensão é, no caso, processo autônomo e exaustivo cuja decisão termina o litígio, autorizando a venda extrajudicial do bem, sem prejuízo de qualquer ação que o devedor possa intentar contra o credor se se julgar prejudicado. Admite-se, excepcionalmente, a purgação da mora quando o devedor já pagou mais de 40% do preço e requer o pagamento do seu débito acrescido de juros, custas judiciais e honorários de advogado.

Estabelece o projeto os requisitos dos contratos de alienação fiduciária, determinando o registro dos mesmos no cartório de títulos e documentos do domicílio do credor. Ainda conta do projeto rito especial para a busca e apreensão de bens alienados fiduciariamente em garantia que é análogo ao aplicável à venda com reserva de domínio, dispensando-se, todavia, a avaliação do bem, que pode tornar-se pretexto para demora ou procrastinação. O recurso não tem efeito suspensivo, mas o adquirente fiduciário não pode ficar com o bem dado em garantia, sendo obrigado a vendê-lo judicial ou extrajudicialmente, devolvendo o saldo porventura existente ao devedor.

O projeto admite que, não sendo encontrado o bem dado em garantia, possa ser intentada ação de depósito. O credor preferindo, também poderá renunciar à garantia e executar os bens do devedor, nos termos do contrato. Na hipótese de concordata ou falência, o adquirente fiduciário - dada a sua condição de credor privilegiado - terá direito à restituição do bem, podendo, em seguida, proceder à venda do mesmo.

Finalmente, delega o projeto competência ao Conselho Nacional de Trânsito para regulamentar, no prazo de 60 dias, a aplicação do referido decreto-lei no tocante aos veículos automotores.

*A elaboração do projeto, em última análise, visa dar maiores garantias às operações feitas pelas financeiras, assegurando andamento rápido dos processos, **sem prejuízo da defesa, em ação própria, dos legítimos interesses dos devedores.** Obteve-se, assim, um justo equilíbrio e uma conciliação adequada entre as reivindicações dos organismos financeiros, a proteção adequada dos investidores e o resguardo dos direitos dos usuários e adquirentes dos bens de consumo e de produção, mediante utilização do crédito direto. (RESTIFFE NETO, Paulo; RESTIFFE, Paulo Sérgio. *Garantia fiduciária: direito e ações: manual teórico e prático com jurisprudência*. 3a. ed. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000, pp. 1048/9, sem grifos no original)*

Os objetivos previstos nessa exposição de motivos foram efetivamente

alcançados, tendo-se difundido o emprego da alienação fiduciária como garantia no financiamento de bens móveis (principalmente automóveis), como é notório, e tendo-se, depois, ampliado essa modalidade de garantia para o financiamento de bens imóveis com o advento da Lei 9.514/1997.

O procedimento célere de realização da garantia, porém, se dava com a imposição de severas limitações ao exercício do direito de defesa pelo devedor, especificamente, a limitação das matérias de defesa, a citação somente após a efetivação da liminar e o exíguo prazo de três dias para contestar.

Naquela ocasião, entendia-se que o devedor teria à sua disposição a possibilidade de exercer plenamente seus direitos mediante o ajuizamento "ação própria" (v.g. revisional), como se sugeriu no texto da exposição de motivos, acima transcrita.

Ao longo do tempo, porém, esses rigores procedimentais do Decreto-Lei 911/1969 foram sendo atenuados, sob os influxos de uma maior densificação das garantias fundamentais da ampla defesa e do contraditório.

Para a presente afetação, interessa abordar a evolução do direito de defesa do devedor no procedimento do Decreto-Lei 911/1969.

Na redação original do Decreto-Lei 911/1969, o prazo para contestar (rectius: responder¹) se dava em exíguos três dias, após a execução da medida liminar de busca apreensão. Além da exiguidade desse prazo, as matérias passíveis de alegação pelo devedor eram limitadas ao "*pagamento do débito vencido ou o cumprimento das obrigações contratuais*".

Confira-se, a propósito, a redação original do art. 3º do Decreto-Lei 911/1969, na parte que interessa:

Art. 3º. O Proprietário Fiduciário ou credor, poderá requerer contra o devedor ou terceiro a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente, a qual será concedida liminarmente, desde que comprovada a mora ou o inadimplemento do devedor.

§ 1º Despachada a inicial e executada a liminar, o réu será citado para,

Superior Tribunal de Justiça

em três dias, apresentar contestação ou, se já tiver pago 40% (quarenta por cento) do preço financiado, requerer a purgação de mora.

§ 2º Na contestação só se poderá alegar o pagamento do débito vencido ou o cumprimento das obrigações contratuais.

§ 3º Requerida a purgação de mora, tempestivamente, o Juiz marcará data para o pagamento que deverá ser feito em prazo não superior a dez dias, remetendo, outrossim, os autos ao contador para cálculo do débito existente, na forma do art. 2º e seu parágrafo primeiro.

§ 4º Contestado ou não o pedido e não purgada a mora, o Juiz dará sentença de plano em cinco dias, após o decurso do prazo de defesa, independentemente da avaliação do bem.

.....
(sem grifos no original)

Ante a exiguidade desse prazo, e a rigorosa limitação das matérias de defesa, os devedores se viam obrigados a buscar prestação jurisdicional plena por meio do ajuizamento de ação revisional, como já apontava a exposição de motivos do Decreto-Lei 911/1969, no trecho alhures destacado.

Na jurisprudência desta Corte Superior, essa situação é verificada em inúmeros acórdãos, valendo citar, a título ilustrativo, os seguintes:

CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. AÇÃO REVISIONAL JULGADA PROCEDENTE. ABUSIVIDADE DE ENCARGOS. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A cobrança de encargos abusivos no período da normalidade contratual afasta a configuração da mora do devedor, cuja comprovação "é imprescindível à busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente", nos termos da Súmula n. 72/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 715.974/RN, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 23/06/2015, DJe 29/06/2015, sem grifos no original)

Ação de busca e apreensão. Alienação fiduciária. Decreto-lei nº 911/69. Matéria de defesa. Fundamentação constitucional. Mora. Código de Defesa do Consumidor. Multa do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

1. Estando o Acórdão recorrido no que se refere à matéria de defesa plantado no plano constitucional, assim a supremacia do princípio da

Superior Tribunal de Justiça

ampla defesa, que não recebe os dispositivos de lei federal restritivos, o especial não é a via adequada.

2. A mora do devedor foi desqualificada porque o Acórdão recorrido entendeu que houve a mora do credor, com a cobrança abusiva de encargos, como já decidido em ação de revisão, daí a improcedência da ação de busca e apreensão que a tem como pressuposto.

3. Tratando-se de contrato de garantia oferecido pelo banco, a incidência do Código de Defesa do Consumidor é imperativa.

4. Não impugnando a parte nos embargos de declaração a incompetência do órgão fracionário para apreciar o tema constitucional, não há como viabilizar o especial, à mingua de prequestionamento.

5. Os embargos de declaração com suporte na Súmula nº 98 da Corte não comportam a multa do art. 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

6. Recurso especial conhecido e provido, em parte.

(REsp 333.311/RS, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/06/2002, DJ 26/08/2002, sem grifos no original)

A ação revisional, contudo, por seguir o procedimento comum, não é dotada da mesma celeridade que o rito especial da ação de busca e apreensão, razão pela qual o exercício dessa ação, na maioria das vezes, não se mostra eficaz para obstar a apreensão do bem alienado fiduciariamente².

A par dessa possibilidade de se obter a descaracterização da mora pela via da ação revisional, a jurisprudência desta Corte Superior evoluiu para admitir a ampliação do rol de matérias passíveis de serem alegadas em contestação no rito da ação de busca e apreensão, mitigando assim os rigores do enunciado normativo do art. 3º do Decreto-Lei 911/1969 (redação original).

Nesse sentido, mencione-se o seguinte precedente da SEGUNDA SEÇÃO desta Corte Superior:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ART. 3º DO DECRETO 911/69. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ILEGALIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. DISCUSSÃO NO ÂMBITO DA DEFESA. POSSIBILIDADE. MATÉRIA RELACIONADA DIRETAMENTE COM A MORA.

Superior Tribunal de Justiça

I. Possível a discussão sobre a legalidade de cláusulas contratuais como matéria de defesa na ação de busca e apreensão decorrente de arrendamento mercantil.

II. Recurso especial não conhecido.

(REsp 267.758/MG, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, Rel. p/ Acórdão Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, SEGUNDA SEÇÃO, julgamento iniciado em 14/05/2003 e finalizado em 27/04/2005, DJ 22/06/2005)

Confiram-se também os seguintes julgados das Turmas de direito privado desta Corte Superior:

DIREITO EMPRESARIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. ÂMBITO DE DEFESA NA CONTESTAÇÃO DA AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ART. 3º, § 2º, DO DECRETO-LEI N. 911/1969.

1. A Segunda Seção consolidou entendimento afirmando ser "possível a discussão sobre a legalidade de cláusulas contratuais como matéria de defesa na ação de busca e apreensão" (REsp n. 267.758/MG, Relator Ministro ARI PARGENDLER, Relator para Acórdão Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/4/2005, DJ 22/6/2005, p. 222).

2. Recurso especial provido.

(REsp 1296788/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 21/11/2012)

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. Ação de busca e apreensão. Defesa da ré. A ré pode alegar, em sua defesa, na ação de busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente em garantia, o excesso do valor da dívida, calculada com índices de correção e de juros não previstos no contrato. Art. 3º, § 2º, do DL 911/67. Precedentes. Recurso conhecido e provido.

(REsp 302.252/MG, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, julgado em 29/05/2001, DJ 20/08/2001)

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. BUSCA E APREENSÃO. LIMITE À DEFESA OPOSTA PELO DEVEDOR FIDUCIANTE. ART. 3º, § 2º, DO DEC. LEI N. 911, DE 01.10.69.

- Na ação de busca e apreensão, não se acha impedido o devedor fiduciante de discutir o montante de seu débito, invocando a contrariedade à lei ou ao contrato. Precedentes. Recurso especial não conhecido.

Superior Tribunal de Justiça

(REsp 329.389/RS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 20/09/2001, DJ 04/03/2002)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. LEI FEDERAL. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO À DISPOSITIVO LEGAL. OFENSA NÃO CONFIGURADA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ÂMBITO DA DEFESA. ILEGALIDADES. DISCUSSÃO. PRECEDENTES. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. PROIBIÇÃO. TR PACTUADA. POSSIBILIDADE. - Violação à lei federal não configurada. - Na ação de busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente, a contestação não sofre a limitação prevista no art. 3º, § 2º, do DL nº 911/64 se ilegítimas as exigências do credor, como na espécie, sendo possível ao réu alegar, na defesa, contrariedade à lei ou ao contrato. - Salvo expressa previsão em lei específica, é vedada às instituições financeiras a capitalização de juros. - A Taxa Referencial pode ser usada para a correção monetária do débito, desde que pactuada em contrato posterior à edição da Lei 8.177/91, como no caso. Precedentes. - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido. (REsp 185.812/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 06/04/2000, DJ 29/05/2000)

Na esteira desse entendimento, sobreveio, em 2004, uma alteração legislativa que, por um lado, suprimiu a restrição das matérias de defesa passíveis alegação pelo devedor, mas, por outro lado, tornou mais rigorosa a purgação da mora, passando-se a exigir o pagamento da integralidade da dívida.

Refiro-me à Lei 10.931/2004, que deu aos parágrafos do art. 3º do Decreto-Lei 911/1969 a seguinte redação, *litteris*:

Art. 3º. O Proprietário Fiduciário ou credor, poderá requerer contra o devedor ou terceiro a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente, a qual será concedida liminarmente, desde que comprovada a mora ou o inadimplemento do devedor.

§ 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 bem lhe será restituído

Superior Tribunal de Justiça

livre do ônus.

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

*§ 4º A resposta poderá ser apresentada ainda que o devedor tenha se utilizado da faculdade do § 2º, **caso entenda ter havido pagamento a maior e desejar restituição.***

§ 5º Da sentença cabe apelação apenas no efeito devolutivo.

§ 6º Na sentença que decretar a improcedência da ação de busca e apreensão, o juiz condenará o credor fiduciário ao pagamento de multa, em favor do devedor fiduciante, equivalente a cinquenta por cento do valor originalmente financiado, devidamente atualizado, caso o bem já tenha sido alienado.

§ 7º A multa mencionada no § 6º não exclui a responsabilidade do credor fiduciário por perdas e danos.

*§ 8º A busca e apreensão prevista no presente artigo constitui processo autônomo e independente de qualquer procedimento posterior.
(sem grifos no original)*

Como se verifica nos enunciados normativos dos §§ 2º e 3º, acima transcritos, a nova redação, além de suprimir a restrição de matérias passíveis de serem alegadas pelo devedor, também tornou possível a formulação de pedido de restituição de valores pagos a maior (vide trecho acima destacado).

É dizer, portanto, que a ação de busca e apreensão passou a admitir formulação de pedido revisional pelo devedor no próprio bojo do procedimento regulado pelo Decreto-Lei 911/1969.

Nessa linha de entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO SINGULAR DO RELATOR. CPC, ART. 557. NULIDADE. JULGAMENTO PELO COLEGIADO. INEXISTÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO. TEMA CENTRAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM GARANTIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONTESTAÇÃO. MATÉRIA DE DEFESA. ILEGALIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. CARÁTER DÚPLICE. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA.

1. O art. 557 e seus parágrafos do CPC permitem o julgamento singular do recurso pelo relator, para adequar a solução da controvérsia à jurisprudência do STJ, cabendo agravo regimental para o órgão colegiado competente. Por outro lado, eventual nulidade de

decisão singular ficaria superada com a reapreciação do recurso pela Turma. Precedente.

2. O prequestionamento é evidente quando a controvérsia trazida no recurso especial foi o tema central do acórdão recorrido.

3. Diante do caráter dúplice, admite-se a arguição de ilegalidade dos encargos contratuais como matéria de defesa na ação de busca e apreensão, com o objetivo de investigar a existência da mora, que é requisito essencial da possessória. Precedentes.

4. "Nos contratos bancários, é vedado ao julgador conhecer, de ofício, da abusividade das cláusulas" (Enunciado 381 da Súmula do STJ).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 934.133/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 27/11/2014, sem grifos no original)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. APRECIÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITO TRANSLATIVO. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO FUNDADA EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. DECRETO-LEI N.º 911/69. RECONVENÇÃO. CABIMENTO. ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAIS. EFETIVIDADE DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NESTA EXTENSÃO, PROVIDO.

1. Conquanto não tenha havido impugnação específica em relação ao alegado não cabimento da reconvenção, trata-se de tema referente à possibilidade jurídica do pedido que, como condição da ação, configura questão de ordem pública, podendo ser reconhecida de ofício pelo Tribunal de origem. Assim, não incide, na espécie, a regra da congruência ou da correlação entre o pedido e a decisão, porquanto prescindível a iniciativa da parte. Com efeito, as questões de ordem pública transferem-se ao exame do órgão de segundo grau, por força do princípio translativo, não havendo falar em julgamento extra petita ou em preclusão.

2. Com o advento da Lei 10.931/2004, tornou-se pleno o juízo de cognição da ação de busca e apreensão fundada em propriedade fiduciária. De fato, o referido diploma legal, em harmonia com o Código de Processo Civil, substituiu a expressão "contestação" por "resposta" no artigo 3º, § 3º, do Decreto-lei n.º 911/69, autorizando, por conseguinte, o exercício, pelo réu, de ampla defesa, seja direta ou indireta. Cabíveis, portanto, contestação, exceções e reconvenção na ação de busca e apreensão decorrente de contrato de alienação fiduciária.

3. Tendo em vista as modificações que a ação de busca e apreensão

sofreu desde a edição do Decreto-lei n.º 911/69, especialmente com o advento da Lei n.º 10.931/2004 e com a evolução do sistema do Código de Processo Civil, o cabimento da reconvenção na busca e apreensão corrobora a consecução da efetividade da prestação jurisdicional, garantindo a celeridade e a economia processuais, diante da resolução, em um mesmo processo e sentença, de todas as questões relativas ao contrato de alienação fiduciária.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para cassar o acórdão recorrido e determinar o prosseguimento da reconvenção.

(REsp 872.427/SP, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, QUARTA TURMA, julgado em 12/12/2006, DJ 05/02/2007, sem grifos no original)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. RECONVENÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. ADMISSIBILIDADE. ART. 315 DO CPC.

- Consolidou-se o entendimento no STJ de que é admitida a ampla defesa do devedor no âmbito da ação de busca e apreensão decorrente de alienação fiduciária, seja pela ampliação do objeto da discussão em contestação, a partir do questionamento a respeito de possível abusividade contratual; seja pela possibilidade de ajuizamento de ação revisional do contrato que deu origem à ação de busca e apreensão, que, por sua vez, deve ser reunida para julgamento conjunto com essa.

- Nada impede - e é até mesmo salutar do ponto de vista processual - o cabimento de reconvenção à ação de busca e apreensão decorrente de alienação fiduciária, para pleitear a revisão do contrato, bem como a devolução de quantias pagas a maior.

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 801.374/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/04/2006, DJ 02/05/2006. sem grifos no original)

Como se depreende desses julgados, a alteração legislativa em comento proporcionou economia processual, na medida em que dispensou o ajuizamento de uma ação revisional autônoma (após a execução da medida liminar), podendo o devedor deduzir pedidos revisionais no curso da própria ação de busca e apreensão.

Desse modo, a ideia inicial, exposta no texto de motivação do Decreto-Lei 911/1969, segundo a qual o devedor exerceria seus direitos por meio de ação própria, foi superada sucessivamente nos planos jurisprudencial e

legislativo, em nome da economia processual, a fim de se permitir o exercício amplo de pretensão revisional em matéria de defesa no próprio rito especial da busca e apreensão.

Essa possibilidade, contudo, foi prevista tão somente para o período posterior à execução da medida liminar, de modo que o devedor ainda permanece desprovido de um meio de defesa processual efetivo no período que antecede a busca e apreensão do bem.

É justamente nesse ponto que se situa a presente afetação, na medida em que se busca fixar tese acerca da possibilidade de conhecimento da contestação apresentada pelo devedor antes da execução da liminar.

O Tribunal de origem, no julgamento do IRDR que deu origem ao presente recurso especial, entendeu que "*a contestação deve ser analisada somente após o cumprimento da medida liminar, sob pena de violação ao disposto no § 3º, do art. 3º, do Decreto-Lei 911/1969*" (fl. 336).

Como fundamento, constou no acórdão recorrido que "*a norma especial (Decreto-Lei 911/69) deve ser aplicada em detrimento da norma geral (Código de Processo Civil)*" (fl. 335).

Relembre-se que a regra geral, tanto no CPC/1973, quanto no CPC/2015, é de que o réu pode comparecer espontaneamente aos autos e contestar, antes mesmo do início do prazo, uma vez que o prazo para resposta é entendido pela doutrina processualista como prazo aceleratório, ou seja, um prazo que demarca o limite temporal máximo para prática do ato, mas não um limite mínimo:

Prazo é a distância temporal entre dois fatos ou atos (Carnelutti), ou a quantidade de tempo medida entre eles.

Na maioria dos casos a lei estabelece que determinado ato do processo seja realizado antes de decorrido certo tempo a partir do momento em que o ato antecedente foi realizado; outras vezes, que ele não seja realizado antes que certa quantidade de tempo já se tenha passado. Os primeiros, que constituem rotina na vida dos sujeitos do processo, são prazos máximos; os segundos, mínimos.

[...].

É máximo o prazo que a lei fixa para a resposta do réu, a qual não será aceita se não for entregue dentro de quinze dias a partir da citação [...].

As limitações temporais contidas nas normas que estabelecem os prazos são responsáveis pela determinação do ritmo em que se desenvolve a dinâmica do processo. Este é por definição um caminhar avante e não deve estar sujeito a demoras ou esperas indeterminadas – daí a existência de prazos máximos, que são também, por isso mesmo, chamados prazos aceleratórios. (DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil – vol. II, 4ª ed. – São Paulo: Malheiros Editores, 2004, pp. 549-550)

No CPC/2015, essa possibilidade foi estendida para todos os atos processuais, de modo que "*será considerado tempestivo o ato praticado antes do termo inicial do prazo*" (art. 218, § 4º, do CPC/2015).

Apesar dessa novel previsão normativa, a FEBRABAN e a ABAC se manifestaram nos presentes autos pela impossibilidade de conhecimento da contestação apresentada pelo devedor antes da execução da liminar, entendendo assim pela prevalência da regra especial do Decreto-Lei 911/1969 sobre a regra geral do CPC/2015, na linha do acórdão recorrido.

Nas manifestações dessas entidades, sobressaem também os seguintes argumentos: (a) risco de depreciação do bem alienado fiduciariamente; (b) necessidade de se dar uma resposta rápida ao credor fiduciário ante o inadimplemento do devedor, sob pena de se desestimular essa modalidade de garantia; (c) possibilidade de exercício da ampla defesa e do contraditório pela via do agravo de instrumento.

Confira-se, a propósito, o seguinte trecho da manifestação da FEBRABAN, *litteris*:

Enfim, se o sistema disponibiliza meio próprio para que a parte prejudicada se insurja imediatamente contra decisão interlocutória proferida em processo no qual é demandada, obviamente não existe, do ponto de vista técnico-processual, a necessidade de se oportunizar a apreciação da contestação, antes do cumprimento da liminar, para dar vazão ao contraditório.

Afirmar o contrário, com todo o respeito, também é quase como dizer que, em qualquer hipótese, a contestação veiculasse pretensão de reconsideração quanto à tutela de urgência concedida em 1º grau, que pudesse ser qualificada como meio mais idôneo para impugnação de tal decisão. Mas, a lógica definida pelo sistema determina que a parte prejudicada por decisão desfavorável interponha o recurso cabível, pois o pedido de reconsideração, com base em elementos trazidos aos autos em eventual contestação [ou outra manifestação], não é modalidade de impugnação de decisões, tampouco tendo, sobre a contagem do prazo para recorrer, efeito suspensivo ou interruptivo.

Tudo isso evidencia que não causa prejuízo ao devedor fiduciante a opção legislativa de condicionar a apresentação da contestação – e, por consequência, a apreciação das matérias de defesa nela deduzidas – à execução / cumprimento da medida liminar de busca e apreensão. Contudo, não se pode dizer o mesmo da situação inversa, isto é, daquela em que o juízo de 1º grau analisa as defesas deduzidas na contestação antes do cumprimento da liminar, postergando a satisfação do direito do credor fiduciário e, com isso, destituindo a ação de busca e apreensão de sua nota característica.

(fl. 17 - apenso nº 1)

E, também, o seguinte trecho da manifestação da ABAC:

Ora, percebe-se, de plano, que a hipótese dos autos trata não de um procedimento comum, mas de uma liminar executada em um rito especial e único previsto no já mencionado Decreto-lei.

Assim, não há que se confundir a natureza e as particularidades desse rito especial com as exigências do procedimento de rito comum. Aplicar-se-á o CPC apenas de forma subsidiária, complementar, mas nunca de forma a anular ou substituir o que dispõe o § 3º, do art. 3º, do Decreto-lei. É dizer, enquanto estiver vigente o dispositivo que prevê a análise da contestação somente após a execução da liminar, tal disposição deve ser aplicada na sua integralidade.

Ainda, para além da manifesta literalidade e da aplicabilidade do § 3º, do art. 3º, do Decreto em comento, há que se analisar os efeitos práticos da inovação processual consistente em se exigir a análise da contestação antes da execução de liminar prevista em rito especial.

Sob esse aspecto, é notável que o entendimento segundo o qual é necessária a análise da contestação antes da execução da liminar está em completo desacordo como o próprio objetivo para o qual o instrumento da busca e apreensão foi criado. Isso porque o exame antecipado da contestação, antes do prazo previsto no Decreto-lei, claramente retarda a execução da liminar, a qual foi concebida para um rito célere, justamente por requerer, para a sua real efetividade, um

Superior Tribunal de Justiça

procedimento desembaraçado. (fl. 28/9)

Em sentido contrário, pela possibilidade de apreciação da contestação antecipadamente apresentada, manifestou-se o GAETS, argumentando, essencialmente, com o princípio do acesso à justiça.

Confira-se:

É totalmente razoável analisar a contestação antes da medida liminar, porquanto tal peça pode conter argumentação e suporte fático hábeis, no sentido de impedir a imediata execução da medida de busca e apreensão, a qual poderá apresentar-se abusiva ou ilegal.

Vislumbra-se claramente que contestação não fomenta consigo o efeito de obstar a busca e apreensão, mas o nosso ordenamento processual autoriza que a parte, se assim o desejar, apresente defesa, espontânea e antecipadamente, em momento anterior à sua citação (conf. NCP, art. 239, § 1º), ensejando o seu conhecimento pelo órgão julgador.

O assistido ciente da expedição de uma ordem para apreender seus bens, não está compelido a esperar a execução, para se defender. Tanto mais, quando se sente vítima de ilegalidade. É lícito e salutar que se adiante e fulmine a ilegalidade.

Não há qualquer lógica razoável no sentido de que o réu, tendo conhecimento de que o autor não comprovou a mora, precise esperar pela expropriação de seus bens, para depois apresentar defesa.

Deve-se destacar, ainda, que a defesa do réu não é limitada a informar o pagamento do débito ou o cumprimento das obrigações. Pode-se alegar, por exemplo: excesso do valor da dívida, juros não previstos no contrato, contrariedade a lei ou ao contrato.

Ademais, não se pode desconsiderar que o Código de Processo Civil, em seu artigo 218, §4º, considera tempestivo o ato praticado antes do termo inicial do prazo, não havendo falar, assim, em extemporaneidade. Assim, o espírito da norma é reconhecer a tempestividade do ato praticado extemporaneamente e, por sua vez, permitir o seu conhecimento.

A prática prematura do ato processual indica a diligência do litigante, que não deve ser apenado por antecipar-se. Da mesma forma, é dado ao réu comparecer espontaneamente na causa que lhe é imposta, inclusive prescindindo de chamamento oficial ao feito (art. 239, §1º, CPC/2015). Esse ato prestigia o primado constitucional da duração razoável (art. 5º, LXXVIII, CR/1988) e da cooperação, não devendo ser desconsiderado.

Além disso, permitir a apreciação da contestação antes mesmo da liminar, além de trazer agilidade na tramitação do feito, também irá

Superior Tribunal de Justiça

propiciar às partes o resultado desejado pelo direito material, evitando, inclusive, equívocos e ilegalidades que não raras vezes ocorrem em demandas desse jaez, como, por exemplo, a falta de regular constituição em mora do devedor.

Outrossim, o fato de a apreciação da contestação ocorrer antes do cumprimento do mandado de busca e apreensão não inviabiliza a adoção do procedimento previsto no art. 4º, do Decreto Lei nº. 911/69 - conversão do pedido de busca e apreensão em ação executiva.

Isso porque, se com o exame da Resposta do Réu remanescerem presentes os pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, a execução da medida liminar deferida não será impedida, tampouco os efeitos da não localização do bem, previstos na norma acima mencionada.

Esse entendimento é o que melhor se compatibiliza com o direito fundamental de acesso à Justiça, o qual compreende a noção ampla do acesso à ordem jurídica justa, que abrange a participação dialética na formação do convencimento do juiz, que irá julgar a causa (efetividade do contraditório) e a adequada e tempestiva análise, pelo juiz, das questões discutidas no processo.

Nessa linha, é possível compatibilizar a normativa ora analisada com as tendências do Neoprocessualismo, no sentido da facilitação das vias de acesso à Justiça e da adoção dos Princípios da Efetividade e da Instrumentalidade do Processo, bem como do Máximo Aproveitamento dos Atos Processuais.

Não há mais espaço para restrição da efetivação da tutela jurisdicional por regras meramente formais, devendo o processo ser visto não como um fim em si mesmo, mas como instrumento de concretização da justiça e dos direitos fundamentais. (fl. 75/6)

Também pela possibilidade de apreciação da contestação antecipada, manifestou-se o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, no parecer apresentado nos autos do REsp 1.892.589/MG, do qual merece transcrição o seguinte trecho:

13. A norma especial do artigo 3º do Decreto-Lei 911/1969, com a redação dada pelas Leis 10.931/2004 e 13.043/2014, prevê o procedimento da ação de busca e apreensão de bem alienado, no que diz respeito à concessão de medida liminar e ao momento para apresentação de contestação, nos seguintes termos:

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 bem lhe será restituído livre do ônus.

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

§ 4º A resposta poderá ser apresentada ainda que o devedor tenha se utilizado da faculdade do § 2º, caso entenda ter havido pagamento a maior e desejar restituição.

14. No entanto, o referido dispositivo legal deve ser interpretado à luz do novo Código de Processo Civil, em consonância com os princípios da celeridade, da razoabilidade, da cooperação e da verdade material, de modo a compatibilizá-lo à nova ordem processual.

15. Assim, verifica-se que o fato de o comando normativo estabelecer prazo para apresentação da contestação após a execução da liminar não constitui óbice para que o devedor, caso queira, apresente a sua defesa em momento anterior.

16. Nesse sentido, a possibilidade de apreciação da contestação antes de executada a liminar deve ser interpretada como uma faculdade do juiz que, a partir da análise do caso concreto, pode se valer das informações prestadas pelo devedor para formar o seu convencimento, seja para conceder, manter ou revogar a medida liminar, de modo a evitar prejuízos excessivos à parte devedora. (fls. 998/9 do REsp 1.892.589/MG, grifos originais)

Na jurisprudência desta Corte Superior, encontra-se um acórdão específico no sentido da possibilidade de conhecimento da contestação apresentada prematuramente no rito da ação de busca e apreensão (REsp 236.497/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/12/2004, DJ 17/12/2004).

Superior Tribunal de Justiça

No caso subjacente a esse acórdão, o devedor apontou, na contestação, a ausência de comprovação da mora, tendo o juízo de origem indeferido a liminar, e, posteriormente, julgado improcedente o pedido, justamente com base nesse fundamento.

O Tribunal de origem (TJGO), em apelação, reformou a sentença, por entender que não seria possível apreciar a contestação antes da apreensão do bem.

Por ser relevante, peço licença para transcrever a fundamentação do referido acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, *litteris*:

A faculdade de o réu contestar independentemente da realização da citação foi lembrada pela sentença (fls.) e é assegurada pelo Art. 214 § 1º do CPC, que estabelece: 'o comparecimento espontâneo do réu supre, entretanto, a falta de citação'. Mas não supre, no caso, a falta do ato-condição, previsto por lei, consistente na prévia apreensão do bem, tanto que a esse ato não se refere lei nenhuma, para torná-lo prescindível.

Contra esse acórdão, houve interposição de recurso especial pelo devedor, recurso que foi provido, restabelecendo-se a sentença de improcedência, em acórdão assim sintetizado em sua ementa, *litteris*:

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONTESTAÇÃO OFERECIDA ANTES DA CITAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA MORA. SÚMULA 72 STJ. LIMITE À DEFESA OPOSTA PELO DEVEDOR FIDUCIANTE. ART. 3º, § 2º, DO DECRETO-LEI N. 911/69.

- Réu ciente da expedição de uma ordem para apreender seus bens, não está compelido a esperar a execução, para se defender. Tanto mais, quando se sente vítima de ilegalidade. É lícito e salutar que se adiante e fulmine a ilegalidade.

- O Decreto-lei 911/69 exige para a concessão da liminar, a comprovação da mora ou do inadimplemento do devedor (Art. 3º, caput). O réu tendo conhecimento de que o autor não comprovou a mora, não precisa esperar pela expropriação de seus bens, para depois apresentar defesa.

- A comprovação da mora é imprescindível à busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente (Súmula 72).

Superior Tribunal de Justiça

- O momento processual para a comprovação da mora é ato de interposição da ação, e não a posteriori.

- A defesa do réu não é limitada ao pagamento do débito ou cumprimento das obrigações. Pode-se alegar, por exemplo: excesso do valor da dívida, juros não previstos no contrato, contrariedade a lei ou ao contrato. Precedentes.

(REsp 236.497/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/12/2004, DJ 17/12/2004)

É certo que, na hipótese retratada nesse julgado, o juízo de origem poderia, de ofício, ter indeferido a liminar, com base na Súmula 72/STJ, segundo a qual “a comprovação da mora e imprescindível a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente”, como bem salientou a FEBRABAN, em sua manifestação escrita.

Porém, a leitura do inteiro teor do REsp 236.497/GO não deixa dúvidas de que esta Corte Superior adotou como razão de decidir a possibilidade de se conhecer da contestação apresentada antes da execução da medida liminar de busca e apreensão.

Sobre esse ponto, extrai-se do voto condutor do aludido REsp 236.497/GO:

O réu ciente da expedição de uma ordem para apreender seus bens, não está compelido a esperar a execução, para se defender. Tanto mais, quando se sente vítima de ilegalidade. É lícito e salutar que se adiante e fulmine a ilegalidade.

O Decreto-lei 911/69 exige para a concessão da liminar, a comprovação da mora ou do inadimplemento do devedor (Art. 3º, caput). Ora, réu tendo conhecimento de que o autor não comprovou a mora, não precisaria esperar a expropriação de seus bens para, depois apresentar defesa.

Neste caso específico, houve flagrante desrespeito à norma que condiciona a liminar à comprovação da mora. O réu agiu bem, em se antecipar.

Em se adiantando o réu prestou serviço à Justiça, evitando providência inútil e ilegal.

Mais recentemente, esse entendimento foi reafirmado no seguinte aresto

Superior Tribunal de Justiça

desta Corte Superior, litteris:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. CONTESTAÇÃO. TERMO INICIAL. EXECUÇÃO DA LIMINAR. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO. POSSIBILIDADE. 2. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito da controvérsia, consignando que não se mostra razoável que o réu da ação de busca e apreensão espere ter o bem apreendido, para que apresente sua contestação. (REsp n. 236.497/GO, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, DJ 17/12/2004).

2. Nessa linha de raciocínio, percebe-se que o voto proferido pelo Tribunal de Justiça encontra-se em harmonia com a orientação adotada por esta Corte Superior. Isso porque a parte teve ciência do cumprimento da liminar em 3/4/2013, sendo, portanto, tempestiva a contestação apresentada em 18/4/2013.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 570.505/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 02/02/2016)

A hipótese fática desse último julgado, porém, dizia respeito ao termo inicial do prazo para contestação (se a data do cumprimento da liminar, a data da citação, ou a data da juntada do mandado aos autos), não se enquadrando, portanto, na controvérsia ora afetada, como bem salientou a FEBRABAN, em sua manifestação.

Na jurisprudência desta Corte Superior, também se encontram julgados em sentido contrário aos acima transcritos (REsp 678.039/SC, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2004, DJ 14/03/2005).

Merece especial referência o acórdão proferido no julgamento de um recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina - TJSC.

Aquele sodalício havia entendido que seria cabível postergar a apreciação da liminar para depois da citação do devedor.

Superior Tribunal de Justiça

No âmbito desta Corte Superior, o referido acórdão foi reformado, para se deferir desde logo a liminar.

O acórdão desta Corte Superior foi assim sintetizado em sua ementa, *litteris*:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LIMINAR POSTERGADA PARA APÓS A CONTESTAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DE RITO. DECRETO-LEI N. 911/69. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA EXCEPCIONAL. DEFERIMENTO.

I. Inexistindo qualquer circunstância excepcional indicada pelo juízo, bastante à concessão da liminar para a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente a comprovação dos requisitos previstos no art. 3º do Decreto-lei n. 911/69, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal.

II. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 678.039/SC, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 18/11/2004, DJ 14/03/2005)

Interessante observar no inteiro teor desse julgado que esta Corte Superior não deixou de ressaltar a possibilidade de indeferimento da liminar com base no poder geral de cautela do magistrado, em hipóteses excepcionais.

Sobre esse ponto, extrai-se do voto do relator, o eminente Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR:

De efeito, o rito previsto na aludida norma legal não dá ensejo a uma opção por parte do julgador, de conceder ou não a liminar, se satisfeitos os pressupostos previstos para o seu deferimento. Cuida-se de rito próprio, célere, que visa assegurar proteção ao credor, não tendo como ser alterado a critério, subjetivo, do órgão julgador, ao menos sem que exista fundamentado motivo para tal excepcionalidade, dentro do seu poder geral de cautela, o que se ressalva.

No mesmo sentido da necessidade de apreciação imediata da liminar, mencione-se também o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. BUSCA E APREENSÃO. VENCIMENTO DO PRAZO. CARACTERIZAÇÃO DA MORA. NOTIFICAÇÃO EXTRAJUDICIAL. OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. APLICAÇÃO DE MULTA.

Superior Tribunal de Justiça

1. *Constituído em mora o devedor, seja por meio de notificação extrajudicial ou protesto de título, é de rigor a concessão da liminar na ação de busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente.*

2. *Agravo regimental não-provido.*

(AgRg no REsp 752.529/R S, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 17/03/2011, DJe 23/03/2011)

Do inteiro teor desse julgado, merece referência o seguinte trecho:

Certamente, ainda que exista a possibilidade do réu alegar, na busca e apreensão, a nulidade das cláusulas do contrato garantido com a alienação fiduciária, ou mesmo seja possível rever, de ofício, cláusulas contratuais consideradas abusivas, para anulá-las, com base no art. 51, IV do CDC, a jurisprudência da 2.ª Seção do STJ é pacífica no sentido de que na alienação fiduciária a mora constitui-se 'ex re', isto é, decorre automaticamente do vencimento do prazo para pagamento, por isso não cabe qualquer inquirição a respeito do montante ou origem da dívida para a aferição da configuração da mora.

Mediante cotejo das razões de decidir de todos os julgados até aqui colacionados, pode-se concluir que esta Corte Superior não possui jurisprudência pacífica acerca do tema da presente afetação.

Apesar disso, entendo que seja necessário, desde já, firmar uma tese no âmbito desta Corte Superior, pois, do contrário, os juízes de direito Estado de Minas Gerais estarão vinculados à interpretação da lei federal dada pelo Tribunal de origem no IRDR (ex vi do art. 927, inciso III, do CPC/2015), e não aos julgados desta Corte Superior (uma vez que julgados isolados não possuem força vinculativa), frustrando-se desse modo a missão constitucional deste Tribunal Superior de servir de Corte de vértice em matéria de interpretação da lei federal.

Ante esse cenário, impõe-se admitir que o recurso especial interposto contra acórdão proferido em IRDR, quando versar sobre interpretação de lei federal, traz em si também uma carga implícita de reclamação para a preservação da competência desta Corte Superior (cf. art. 105, inciso I, da CF), o que reforça necessidade de fixação de uma tese neste repetitivo, ainda

que não haja jurisprudência pacífica sobre o Tema afetado, e ainda que seja necessário abrandar os rigores da admissibilidade recursal.

Passando propriamente ao mérito da controvérsia afetada, observe-se que o direito de defesa se equipara ao direito de ação, de modo que, assim como é assegurado ao autor o direito fundamental à prestação jurisdicional (tempestiva e efetiva, diga-se), também se assegura, do outro lado da relação processual, direito análogo ao réu.

Nesse sentido, confira-se a seguinte passagem doutrinária da obra de HEITOR VITOR MENDONÇA SICA:

É inegável que existe, entre ação e defesa, diferença quanto à iniciativa, visto que ao autor cumpre a escolha quanto ao momento de exercer o direito de ação, e, quando o faz, impõe ao réu o ônus de se defender. Essa diferença entre ação e defesa é inconcebível, pois o autor é quem instaura o processo, ao passo que o réu, citado, tem o ônus de se defender em um processo que foi instaurado independentemente de sua vontade.

Mas isso não basta para infirmar a semelhança da natureza e a abrangência entre ação e defesa. Essa situação, própria da natureza das coisas, implica apenas que o nascimento do direito de defesa depende do exercício do direito de ação. Mas, depois de ambos haverem nascido, devem desenvolver-se de modo praticamente igual, reduzindo-se as diferenças àquilo que constituir um mínimo inerente às posições assumidas na relação processual por autor e réu.

*Essa equiparação é impositiva a lume do princípio da igualdade, de tal modo que não se poderia reconhecer que os direitos exercidos pelos litigantes no âmbito do processo fossem diferentes apenas porque um deles adiantou-se em instaurar o processo, promovendo a citação do outro. A propósito, lembre-se da importante advertência feita por Luis Guilherme Aidar Bondioli, no sentido de que “**chegar primeiro ao Poder Judiciário não deve ser fonte de privilégio**”.*

(O direito de defesa no processo civil brasileiro: um estudo sobre a posição do réu. São Paulo: Atlas, 2011, p. 48/9 -- Coleção Atlas de processo civil/Coordenação Carlos Alberto Carmona; grifos acrescentados)

Superior Tribunal de Justiça

O direito de defesa, portanto, nasce concomitantemente com o exercício do direito de ação, e não depois da citação, com a deflagração do prazo para contestar.

Nessa linha de entendimento, DANILO KNIJNIK valendo-se das lições doutrinárias de KAZUO WATANABE, ARAKEN DE ASSIS, OVÍDIO BATISTA, CANDIDO RANGEL DIANAMARCO, além do processualista italiano GIUSEPPE MARTINETTO, afirma que em todo processo deve haver um mínimo de cognição, pois, do contrário, o processo perderia a sua jurisdicionalidade.

Sob esse prisma, o referido autor criticou severamente a exegese literal do art. 737 do CPC/1973³, em sua redação original, no ponto em que condicionava o exercício do contraditório pelo devedor, por meio de embargos, à prévia garantia do juízo (assim como o Decreto-Lei 911/1969 condiciona a contestação à prévia apreensão do bem).

Litteris:

[...]. Há formas de ler tais dispositivos: uma delas - a mais tradicional e a mais incorreta - apregoa que 'o devedor só poderá opor-se à execução por meio de embargos'. Essa leitura simples e dicionarizada da norma processual, contudo, seria incompatível com a ciência e, dir-se-ia, com a responsabilidade da ciência jurídica. A contradição teórica é uma só: se a execução se quis processo, como destituir-lhe do mínimo de sua processualidade? Como se vê, as considerações anteriores excluem semelhante compreensão.

(KNIJNIK, DANILO. A exceção de pré-executividade. Rio de Janeiro: Forense, 2001, p. 115, grifos acrescentados)

Noutro norte, é preciso lembrar que o direito à obtenção de tutela jurisdicional não é do autor, mas sim daquele que tem razão, independentemente da posição que ocupa na relação processual. Neste passo, destaco a lição de FLÁVIO LUIZ YARSHELL:

Parece não haver dúvida de que a locução tutela jurisdicional se presta

Superior Tribunal de Justiça

a designar o resultado da atividade jurisdicional – assim considerados os efeitos substanciais (jurídicos e práticos) que o provimento final projeta ou produz sobre data relação material – em favor do vencedor. Nessa medida, é inegável que a locução tutela jurisdicional designa o resultado final do exercício da jurisdição estabelecido em favor de quem tem razão (e assim exclusivamente), isto é, em favor de quem está respaldado no plano material do ordenamento.
(*Tutela Jurisdicional. São Paulo: Atlas, 1998, p. 28, itálico do original*)

A bem da verdade, o prazo para contestar tem natureza de prazo aceleratório, como já ressaltado, ou seja, é aquele que delimita apenas o “termo final” para a prática do ato processual, nada impedindo, então, que o ato (contestar) seja praticado antes de iniciado o prazo.

Apesar dessa regra geral de que o prazo para contestar é aceleratório, permitindo a antecipação do réu, há hipóteses em que essa manifestação antecipada pode ser limitada sem ofensa ao princípio do contraditório, que não é um valor absoluto.

Deveras, a urgência, a evidência ou exigências do direito material podem justificar o deslocamento da oportunidade de defesa no curso do processo, ocorrendo a chamada “postecipação” do contraditório.

Sobre esse ponto, colhe-se da doutrina de ROGÉRIA FAGUNDES DOTTI:

*Mas, como todos os princípios constitucionais, o **contraditório não é absoluto**. Tal observação tem o sabor do óbvio. Logicamente, nenhum dos princípios pode ser aplicado de forma isolada e sem consideração dos demais. Em determinadas situações, surgem outros princípios ou valores que, apesar de contrapostos, têm igual importância. O respeito a todos eles exige, então, alguma forma de conciliação. Daí porque se compreende que, diante da necessidade, decorrente da urgência ou do fator surpresa, **o contraditório possa vir a ser postecipado**, assegurando a concessão de uma decisão judicial antes mesmo da manifestação da parte adversa.*

De qualquer forma, não há dúvidas de que o ideal para o sistema é a manifestação prévia antes da decisão provisória. O contraponto que venha a ser apresentado pelo réu aumenta as chances de acerto da decisão judicial e reduz o risco de uma concepção deficiente a propósito

*da realidade dos fatos ou da indicação do direito. Nesse sentido, a **postecipação do contraditório** só se justifica em casos de extrema urgência, ou quando o elemento surpresa for necessário para impedir o risco de frustração da medida.*

(Tutela da evidência: probabilidade, defesa frágil e o dever de antecipar a tempo. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 126, sem grifos no original)

Essa postecipação do contraditório é determinada, em alguns casos, pela própria lei, reconhecendo-se de antemão, já no plano normativo, a evidência do direito do autor, com base na natureza do direito material vindicado em juízo.

Sobre esse ponto, confirmam-se as seguintes passagens da obra supracitada:

Destaque-se que algumas liminares são autorizadas previamente pelo legislador em função da específica natureza da relação de direito material, conforme se aborda no tópico relativo à evidência fixada a priori. Aqui se inclui a liminar relativa ao art. 311, III, do Código, ou seja, antiga ação de depósito. De igual forma, as liminares das ações possessórias e nos embargos de terceiro, dentre outras. Nesses casos, por peculiaridades do direito material, a partir de uma percepção do próprio legislador, permite-se a antecipação 'inaudita altera parte'. [...].

Observe-se, porém, que nesses casos é a própria especificidade da situação do direito material, prevista em lei, que permite a antecipação. Constituem, nesse sentido, exceções à regra geral, segundo a qual, a tutela de evidência decorre da análise das comprovações de fatos feitas por ambas as partes e, obviamente, após o contraditório.

.....

O legislador reconhece nessas hipóteses a existência de peculiaridades da relação de direito material que autorizam medidas provisórias de caráter antecipatório, para elevar o grau de utilidade do suposto provimento final, que se apresenta altamente provável. É isso que acontece, por exemplo, nas ações possessórias (CPC, art. 562), nos embargos de terceiro (CPC, art. 678), nas ações de despejo por falta de pagamento quando o credor estiver desprovido de garantias como caução, fiança, seguro fiança, cessão fiduciária de cotas de fundo de investimento (Lei 8.245/91, art. 59, § 1º), nas ações revisionais de aluguel (Lei 8.245/91, art. 68, III), na busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente (DL 911/1969) e na antecipação de uso e

Superior Tribunal de Justiça

fruição de bem na partilha (CPC, art. 647, § único).

Tais medidas albergam providências, normalmente, de natureza satisfativa, pois antecipam os efeitos da providência final desejada.

.....
Esse é o elemento em comum que une todas as medidas liminares em uma mesma categoria: a evidência pela própria lei. Em outras palavras, o legislador pressupõe que a contestação não será séria e por isso autoriza desde logo a antecipação.

(op. cit., pp. 133/4, 182 e 185, passim, grifos acrescentados)

Na mesma linha, especificamente sobre a ação de busca e apreensão, o entendimento de L. A. BECKER⁴:

*A expressão “busca e apreensão” poderia dar a entender que se trata de medida cautelar, como aliás algumas sentenças chegaram a enunciar, provavelmente por furto de confusão que fizeram entre cautelaridade e antecipatoriedade. Não há dúvida de que se trata de medida de cunho nitidamente antecipatório, visto que satisfativo da pretensão do autor, além de, ao contrário do processo cautelar (“instrumento do instrumento”), constituir processo autônomo, conforme estatui o art. 3º, § 6º, do Decreto-Lei 911/69 e reafirma a doutrina e a jurisprudência. A autonomia dessa busca e apreensão só é possível devido à cognição parcial que a preside, pela qual **inverte-se o ônus do tempo e do ajuizamento do processo**, cabendo então ao devedor que se sentiu lesado “procurar os seus direitos” depois, em ação própria sob sua conta e risco. Isto já é suficiente para reconhecer na autonomia e na cognição que a busca e apreensão de bem objeto de alienação fiduciária é “altamente benéfica às empresas de Crédito, Financiamento e Investimento, pois dá a esta ex-medida preparatória um caráter de ação independente, além de ter um processamento rápido”.*

(Contratos bancário execuções especiais SFH – SFI – Alienação fiduciária – Crédito rural e industrial. São Paulo: Malheiros editores. 2002, p. 331/2, grifos acrescentados)

Além da postecipação do contraditório, o procedimento especial da busca e apreensão permite um verdadeiro exercício de atividade executiva antecipada, sem previa formação de título executivo, mitigando-se assim o princípio da

nulla executio sine titulo.

Sobre esse ponto, merecem referência as seguintes passagens da abalizada doutrina de LUIZ GUILHERME MARIONI:

*A tutela jurisdicional de direitos, atualmente, depende tanto de declaração quanto de juízo de verossimilhança e, mais do que nunca, de execução. Nesta dimensão, torna-se importante recordar o que disse Vittorio Denti, sabidamente um dos maiores pensadores do processo civil contemporâneo: “Talvez a propensão, acentuada nos últimos anos, a repensar a função jurisdicional em termos de tutela de direitos, mais do que em um quadro meramente processual possa enriquecer com novas perspectivas a nossa pesquisa e conferir uma colocação adequada às exigências de tutelas que emergem com o desenvolver da sociedade contemporânea”. Significa dizer que, quando se tem em conta a “tutela dos direitos”, não importa raciocinar com base em critérios da declaração ou da coisa julgada material – isto é, “em um quadro meramente processual – até porque **deixou de valer a regra da 'nulla executio sine titulo'**. A exigência de formas diferenciadas de tutelas de direitos, ou seja, a necessidade de se admitir tutela inibitória, de remoção do ato ilícito, do adimplemento ou ressarcitória com base em probabilidade, é que deixa absolutamente clara a distinção entre tutela antecipada – tutela sumária satisfativa – e tutela cautelar, conferindo “uma colocação adequada” às novas exigências de tutela.*

.....
É possível distribuir o tempo do processo através dos procedimentos especiais, elaborados a partir de técnicas de cognição. Os procedimentos que impedem a discussão de determinadas questões (cognição parcial), que restringem o uso das provas (por exemplo, mandado de segurança; cognição exauriente 'secundum eventum probationis') ou mesmo que são de cognição plena e exauriente mas, dotados de tutela antecipatória, permitem uma melhor distribuição do tempo da justiça.

.....
Afigura-se completamente irracional obrigar o autor a sofrer com a demora quando, por exemplo, os fatos constitutivos são provados por meio de documento e o réu apresenta a defesa de mérito indireta infundada que exige instrução dilatatória. Para que impere a igualdade no processo é preciso que o tempo seja isonomicamente distribuído entre os litigantes. O tempo deve ser repartido no procedimento de acordo com o índice de probabilidade de que o autor tenha direito ao bem disputado. Esta probabilidade está associada à evidência do direito do autor e à fragilidade da defesa do réu. Quando o direito do autor é evidente e a defesa do réu carece de seriedade, surge a tutela de

evidência como técnica de distribuição do tempo do processo, pois de outra forma uma defesa abusiva estará protelando a tutela jurisdicional do direito.

*No procedimento comum, há enorme conflito entre o direito à cognição definitiva (direito de defesa) e o direito à tempestividade da tutela jurisdicional. Para que o autor não seja prejudicado pela demora do processo, **deve atuar no interior do procedimento de cognição plena e exauriente, uma técnica que permita a antecipação da execução.***

(Tutela de urgência e tutela de evidência: Soluções processuais diante do tempo da Justiça. 3ª. ed. São Paulo: Thompson Reuters Brasil, 2019, pp. 41, 273/5 e 277, passim, grifos acrescentados)

Reconhecendo-se então que a postecipação do contraditório, prevista também no procedimento da alienação fiduciária, é compatível com o sistema jurídico, e reconhecendo-se, outrossim, que o procedimento da busca e apreensão contém em si medida executiva lato sensu, cabe enfrentar a polêmica acerca da defesa do devedor no período que medeia o ajuizamento da demanda e a efetiva execução da liminar, polêmica que é o objeto desta afetação. Enfim, é preciso compatibilizar o direito do autor à tutela efetiva com as garantias do contraditório e da ampla defesa, especialmente porque se trata de execução de medida executiva concedida sem cognição exauriente.

Sobre o assunto, destaco as lições de JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE:

A necessidade de conciliar os interesses opostos das partes e os respectivos mecanismos processuais destinados a protegê-los exige maior reflexão a respeito de determinadas posturas e posições, voltadas exclusivamente para beneficiar um dos polos da relação processual.

Sustenta-se, por exemplo, com grande propriedade, a existência de um poder geral, conferido ao juiz, de conceder tutelas antecipadas, a exemplo do poder geral de cautela. Isso porque todos têm direito à tutela jurisdicional adequada. E, se o direito exige tutela urgente e satisfativa, não pode o sistema processual deixar de prestá-la, pena de violação à garantia constitucional da ação.

Essa conclusão, todavia, não atenta para o fato de que a concessão de tutela satisfativa mediante cognição superficial, não exauriente, pode lesar definitivamente o direito da parte contrária, que sequer teve oportunidade de impedir a invasão de sua esfera jurídica.

Superior Tribunal de Justiça

Por isso, a preocupação em atender ao direito de acesso à justiça do autor não pode desprezar direito de igual natureza, que assegura a ambas as partes o contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal.

(Tutela cautelar e tutela antecipada: tutelas sumárias e de urgência [tentativa de sistematização]. 4ª ed. rev. e ampl.. São Paulo: Malheiros Editores, 2006, p. 82, grifos acrescentados)

No caso do procedimento especial em questão, é preciso atenção redobrada ao exercício do contraditório e da ampla defesa, pois, de acordo com o artigo 3º, § 1º do Decreto-Lei nº 911/69, “*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*”, de forma que o devedor perde definitivamente a posse direta do bem alienado fiduciariamente antes do esgotamento do prazo para apresentação de contestação.

Por isso, caso não seja admitida a apresentação de defesa antes da efetivação da busca e apreensão, seguida da consolidação da posse e da propriedade do bem no patrimônio do credor, estaremos diante de flagrante atentado ao modelo constitucional do processo, pois “*ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal*” (artigo 5º, LIV, da Constituição Federal).

Nessa linha de entendimento, embora abordando a controvérsia pertinente à exigência de garantia do juízo para oposição de embargos à execução na vigência do CPC/1973, **DANILO KNIJNIK** também vislumbra objeções de ordem constitucional (sob a ótica do contraditório-reação) a esse tipo de modelagem de procedimento que impõe uma constrição patrimonial sem abrir espaço para nenhuma forma de exercício do contraditório.

Confira-se:

A inexistência de uma quarta opção ao devedor - suscitar matérias inerentes à cognição executiva e com isso defender-se da lesão

Superior Tribunal de Justiça

patrimonial sofrida - ao lado de pagar, nomear bens à penhora ou quedar inerte, suscita problema de legitimidade constitucional. Reitera-se que o contraditório - informação e reação - há, por evidente, de adequar-se ao objeto do processo em exame, como registrou COLESANTI. Mas, necessariamente, impõe-se haver possibilidade de reação. Não existisse, aí sim, lícito falar-se em problema de ordem constitucional, ex art. 5º, incisos LIII e LIV da CF. (op. cit., pp. 136/7)

A exceção de pré-executividade, então, é apontada como "opção exegética" para preservar a constitucionalidade do procedimento.

Refiro-me à seguinte passagem da obra de DANILO KNIJNIK:

É neste panorama jurídico-sistemático que a exceção de pré-executividade insere-se, facultando, justamente, a possibilidade de reagir diante da citação 'in executivis'. A negação da exceção e, portanto, seu não conhecimento pelo juiz, só por ser tal, implica, pois, lesão ao direito subjetivo-processual da parte executada. Nos limites que se lhe assinarem - e esses limites competem à ciência do processo civil - é ela uma derivação de vínculos constitucionais - e ao direito constitucional compete, apenas, fornecer essa derivação. A ilação, aliás, é de NELSON NERY, segundo o qual "o devedor pode utilizar-se de outros instrumentos destinados à impugnação no processo de execução" e que tal faculdade "é manifestação do princípio do contraditório no processo de execução". Deve assegurar-se, pois, meio de defesa adequada, evidentemente, à estrutura e função do processo correspondente. Assim, sob pena de vislumbrar uma situação inconstitucional, impõe-se aqui uma interpretação conforme à Constituição. Essa opção exegética preserva o tecido normativo, ao mesmo tempo em que afirma a legitimidade e a própria exigência de um mecanismo de defesa contra a invasão patrimonial. (op. cit., pp. 137)

Trazendo esse entendimento para a exegese do Decreto-Lei 911/1969, sou levado a concluir que a defesa do devedor merece ser admitida initio litis, mas com limitação às matérias cognoscíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, fazendo-se analogia com a exceção de pré-executividade.

Como fundamento para essa proposta de tese, valho-me do já citado REsp 236.497/GO, e também da necessidade de se conferir maior densidade

normativa às garantias do contraditório e da ampla defesa no próprio procedimento da busca e apreensão (não apenas em eventual ação revisional), fazendo analogia com a construção doutrinária e jurisprudencial que culminou com a exceção de pré-executividade.

Nessa esteira, observe-se, por exemplo, que o CPC/2015 eliminou do processo/fase de execução a exigência de garantia do juízo para a apresentação de embargos do devedor/impugnação ao cumprimento de sentença (cf. arts. 525, caput, e 914, caput, do CPC/2015). A exigência permanece apenas para que seja atribuído efeito suspensivo à defesa do devedor, de modo que não há vedação temporal ao exercício do contraditório no processo/fase de execução.

A bem da verdade, antes mesmo do CPC/2015, a jurisprudência desta Corte Superior, sensível às garantias do contraditório e da ampla defesa, já vinha admitindo que o devedor pudesse exercer seu direito de defesa sem necessidade de garantia do juízo, pela via da exceção de pré-executividade.

A exceção de pré-executividade, segundo a jurisprudência dominante desta Corte, tem cognição limitada às matérias cognoscíveis de ofício e que não demandem dilação probatória.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. MATÉRIA PASSÍVEL DE CONHECIMENTO DE OFÍCIO PELO JUIZ. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. COMPLEMENTAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Recurso especial interposto em 16/07/2020 e concluso ao gabinete em 07/014/2021.

2. O propósito recursal é dizer sobre a possibilidade de o juiz determinar a complementação da prova documental em sede de exceção de pré-executividade.

3. De acordo com a jurisprudência consolidada desta Corte, a exceção de pré-executividade tem caráter excepcional, sendo cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, a saber: (i) a matéria invocada deve ser suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (ii) é indispensável que

a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

4. Entre as matérias passíveis de conhecimento ex officio estão as condições da ação e os pressupostos processuais. Portanto, não há dúvida de que a ilegitimidade passiva pode ser invocada por meio de exceção de pré-executividade, desde que amparada em prova pré-constituída.

5. Com relação ao requisito formal, é imprescindível que a questão suscitada seja de direito ou diga respeito a fato documentalmente provado. A exigência de que a prova seja pré-constituída tem por escopo evitar embaraços ao regular processamento da execução. Assim, as provas capazes de influenciar no convencimento do julgador devem acompanhar a petição de objeção de não-executividade. No entanto, a intimação do executado para juntar aos autos prova pré-constituída mencionada nas razões ou complementar os documentos já apresentados não configura dilação probatória, de modo que não excede os limites da exceção de pré-executividade.

6. Recurso especial conhecido e desprovido.

(REsp 1.912.277/AC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/05/2021, DJe 20/05/2021)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. MULTIPLICIDADE DE RECURSOS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REQUISITOS NÃO DEMONSTRADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SÚMULA Nº 568/STJ. MATÉRIA FÁTICA. REEXAME. SÚMULA Nº 7/STJ.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Verificada a multiplicidade de recursos interpostos pela mesma parte litigante, impõe-se o não conhecimento daqueles que foram protocolizados posteriormente em virtude da ocorrência da preclusão consumativa.

3. Nos termos da jurisprudência desta Corte, firmada quando do julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, julgado sob o rito dos recursos repetitivos, a exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem a necessidade de dilação probatória. Incidência da Súmula nº 568/STJ.

4. Rever o entendimento do tribunal de origem de que a via eleita - exceção de pré-executividade - seria inadequada demandaria o

Superior Tribunal de Justiça

revolvimento de matéria fática, procedimento inviável em recurso especial, haja vista o disposto na Súmula nº 7/STJ.

5. Agravo interno não provido.

(AgInt no AREsp 1.210.051/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/10/2018, DJe 15/10/2018)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS N. 282 E 356/STF. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CITAÇÃO. DEMORA IMPUTÁVEL AO CREDOR, E NÃO AO MECANISMO DA JUSTIÇA. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA, COM EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

1. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal (STF).

2. Cabe o ajuizamento de exceção de pré-executividade quando a matéria nela aduzida deva ser conhecida de ofício pelo juiz, sem que para isso seja necessária dilação probatória. Precedentes.

3. Rever o entendimento adotado pela Corte estadual, acerca da inércia do autor em promover a citação válida do réu, demandaria o reexame do aspecto fático da lide, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula n.7/STJ.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1.333.701/PR, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/04/2019, DJe 12/04/2019)

Ante essa construção pretoriana que deu origem à exceção de pré-executividade, cabe indagar se seria possível estendê-la, por analogia, ao rito do Decreto-Lei 911/1969.

A meu juízo, a resposta é afirmativa, pois o procedimento da ação de busca e apreensão permite, como já dito, a prática de medidas executivas antes da sentença, constituindo, por esta razão, uma exceção ao princípio *nulla executio sine titulo*, como bem apontou Marinoni na passagem doutrinária acima aludida.

Ademais, a ação de busca e apreensão pode até mesmo ser convertida em uma execução propriamente dita, caso frustrada a apreensão do bem

alienado fiduciariamente (ex vi do art. 4º do Decreto-Lei 911/1969).

Esses marcantes traços de execução presentes no rito do Decreto-Lei 911/1969 trazem à tona os mesmos fundamentos que levaram esta Corte Superior a admitir a exceção de pré-executividade no processo de execução.

Sob esse prisma, vale mencionar entendimento doutrinário de MÁRCIO CALIL DE ASSUMPÇÃO⁵, *litteris*:

Tem-se então uma modalidade excepcional de oposição do réu, que nessa situação específica acaba intervindo nos autos em momentos que não lhe é facultado falar, sendo por isso somente admissível em limites bastante estreitos sob pena de desvirtuamento do procedimento especial da busca e apreensão e conseqüentemente ofensa ao devido processo legal.

Em verdade, respeitadas as diferenças de escopo entre ação de busca e apreensão (processo de conhecimento onde se busca o reconhecimento de um direito) e o processo de execução (que visa tornar efetivo o direito consagrado em título executivo), as situações em que se pode ter como admissível o comparecimento espontâneo do réu na busca e apreensão, antes da realização da apreensão da garantia fiduciária, podem ser comparadas ao estreito rol de matérias agüíveis no processo de execução por meio da denominada exceção de pré-executividade.

Necessário, de antemão, lembrar que a tutela jurisdicional ação de busca e apreensão decorrente de alienação fiduciária e em garantia possui natureza constitutiva (especificamente constitutiva negativa), com força mandamento e executiva lato sensu, destacando-se que essas modalidades de tutela (mandamental e executiva) embora não deixem de ter natureza condenatória (em sentido amplo), não dependem de processo autônomo de execução para a atuação do direito declarado na sentença.

Destarte, a admissão do comparecimento espontâneo do réu no processo, antes da realização da apreensão na garantia fiduciária, somente deverá ser aceita no procedimento especial da ação de busca e apreensão se a arguição do devedor fiduciário não necessitar de aprofundamento de cognição sobre o quanto alegado e cingir-se ao taxativo rol de matérias a seguir descrito:

a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação);

b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, demonstradas de pronto e de modo inequívoco, sendo desnecessária

qualquer dilação probatória e a respeito. Tais matérias devem ser provadas de forma límpida, e irretorquível, constatável prima facie, sendo de todo prescindível qualquer incidente probatório. É que alguns temas, por estarem no campo de disponibilidade do direito, não podem ser reconhecidos de ofício pelo juiz sem que haja invocação do réu (no caso devedor fiduciário).

É importante anotar que as matérias descritas nas letras "a" e "b" supra, inobstante possam ser arguidas pelo réu que comparece espontaneamente nos autos, antes mesmo da realização da busca e apreensão e, por que não dizer, como forma de tentar impedi-la mediante fundamento legal sólido, verificável de plano e dotado de tal robustez que seu acolhimento enseje a extinção do processo, também poderão ser alegáveis pelo réu em sede de resposta, se assim o preferir e no momento processual, qual seja, após a efetivação da apreensão dentro do prazo legal.

Em resumo, o comparecimento espontâneo do réu antes da execução da medida liminar de busca e apreensão só pode ser admitido pelo magistrado em situações especialíssimas, comparáveis às situações que no processo de execução ensejam a admissão da exceção de pré-executividade.

(Ação de busca e apreensão: alienação fiduciária. 2ª. ed. São Paulo: Atlas, 2006. pp. 103 a 105, grifos acrescentados)

Na mesma linha, o entendimento de L. A. BECKER:

Mesmo sem considerar inconstitucional a concessão obrigatória da liminar de busca e apreensão de bem objeto de alienação fiduciária, é preciso admitir que a contestação pode ser deduzida antes da execução da liminar quando houver questão de ordem pública que inviabilize o processo de busca e apreensão. (op. cit., p. 348)

Esclareça-se que esse entendimento não pretende alterar o rito da ação de busca e apreensão de modo a impedir que o juízo decida de plano sobre a medida liminar, conforme preconiza o art. 3º do Decreto-Lei 911/1969.

Deveras, como a exceção de pré-executividade não possui efeito suspensivo, a contestação prematura, por analogia, também não possui o efeito de suspender o trâmite da ação de busca e apreensão.

Todavia, tendo-se alegado matéria de ordem pública que não demande dilação probatória, cabe ao juízo enfrentar essa alegação, pois essa matéria é

passível de conhecimento até mesmo de ofício, de modo que a manifestação antecipada do réu apenas colabora com a atividade do julgador, tornando assim efetivo o exercício do contraditório.

Cabe esclarecer, por fim, que não há falar em preclusão consumativa pelo fato de o devedor ter apresentado defesa antecipadamente, pois essa resposta, como se propõe neste voto, tem natureza análoga à da exceção de pré-executividade, de modo que as demais defesas do devedor podem ser plenamente exercidas na oportunidade processual própria, após a efetivação da medida liminar.

À luz de todos esses fundamentos, propõe-se a consolidação da seguinte tese, para os fins do art. 1.040 do CPC/2015:

Tema 1040/STJ - É possível a apresentação de resposta antes da efetivação da medida liminar de busca e apreensão, limitada às matérias cognoscíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, em analogia aos limites da exceção de pré-executividade, sem prejuízo da contestação a ser oferecida no prazo previsto no artigo 3º, § 3º, do Decreto-Lei nº 911/69.

V. Julgamento do caso concreto

No caso concreto, o Tribunal de origem entendeu que não seria cabível apreciar a contestação oferecida antes da efetivação da liminar.

Esse entendimento do Tribunal de origem vai de encontro à tese proposta neste voto.

Seria o caso, portanto, de se reformar o acórdão recorrido para se aplicar a referida tese, apreciando-se a contestação prematuramente apresentada.

Contudo, uma vez que o Tribunal de origem, em agravo de instrumento, houve por bem não conhecer da contestação antecipada, a reforma do acórdão recorrido implicaria o conhecimento, diretamente nesta Corte Superior, das matérias alegadas na referida contestação, em flagrante supressão de instância.

A fim de se evitar supressão de instância, a solução processual adequada

para o desfecho deste recurso parece ser o mero exercício de um juízo de cassação, de modo a permitir que o Tribunal *a quo*, renovando o julgamento do agravo interposto na origem, aplique o entendimento consolidado na tese ora proposta, como se entender de direito.

Destarte, o recurso especial merece ser provido, em parte, para se devolver os autos ao Tribunal de origem para novo julgamento do agravo de instrumento.

Ante o exposto, voto no sentido de REJEITAR os embargos de declaração opostos por ambas as partes contra o acórdão da afetação.

Para os fins do art. 1.040 do CPC/2015, voto no sentido de fixar a seguinte tese:

Tema 1040/STJ - É possível a apresentação de resposta antes da efetivação da medida liminar de busca e apreensão, limitada às matérias cognoscíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, em analogia aos limites da exceção de pré-executividade, sem prejuízo da contestação a ser oferecida no prazo previsto no artigo 3º, § 3º, do Decreto-Lei nº 911/69.

No caso concreto, voto no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso especial do consumidor para devolver os autos ao Tribunal de origem para que seja retomado o julgamento do agravo de instrumento interposto na origem, aplicando-se a tese firmada neste repetitivo, como se entender de direito.

É o voto.

[1] A partir da entrada em vigor do CPC/2015, todas as modalidades de resposta passaram a ser admitidas na contestação, salvo as exceções de suspeição e impedimento, que ainda exigem petição apartada.

[2] PITTARI, Mariella. O fenômeno das ações zumbis: um estudo de caso das ações revisionais de veículos. Consultor Jurídico: Tribuna de defensoria. 21 de agosto de 2018. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2018-ago-21/tribuna-defensoria-estudo-acoes-revisionais-veiculos>>, acesso em 14/11/2020.

[3] Art. 737. Não são admissíveis embargos do devedor antes de seguro o juízo:

[4] Mestre em Direito Processual Civil pela Universidade Federal do Paraná.

[5] Mestre pela Universidade Presbiteriana Mackenzie - SP.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.367 - MG (2019/0060280-0)
RELATOR : MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO
RECORRENTE : MARCOS DE QUEIROZ EVARISTO
ADVOGADOS : FERNANDA LAGE MACHADO - MG122974
 : JOSÉ ANTÔNIO DA SILVA - MG124689
 : MARIANA PEREIRA MOREIRA DA COSTA - MG145211
 : DEBORAH SOARES PEREIRA - MG177143
RECORRIDO : AYMORE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.
ADVOGADOS : GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO - RJ041245
 : ANDRE VASCONCELOS ROQUE - RJ130538
 : MILENA DONATO OLIVA - RJ137546
 : VIVIANNE DA SILVEIRA ABÍLIO - RJ165488
 : SERGIO SCHULZE - SC007629N
 : HENRIQUE DE MORAES FLEURY DA ROCHA - RJ204677
 : SOFIA ORBERG TEMER - RJ204625
 : ISABELLA SILVEIRA BARROSO - MG173127
 : RENAN SOARES CORTAZIO - RJ220226
INTERES. : FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : PATRÍCIA CARLA DE DEUS LIMA - PR028277
 : PATRICIA YAMASAKI - PR034143
 : MAURI MARCELO BEVERVANÇO JUNIOR - PR042277
 : ARTHUR MENDES LOBO - PR046828
 : LUIZ RODRIGUES WAMBIER - PR007295N
 : LEONARDO DE SOUZA NAVES BARCELLOS - PR065944
INTERES. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ADMINISTRADORAS DE CONSÓRCIOS -
 "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : OSMAR MENDES PAIXÃO CÔRTEZ - DF015553
INTERES. : GRUPO DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DAS DEFENSORIAS PÚBLICAS
 ESTADUAIS E DISTRITAL NOS TRIBUNAIS SUPERIORES - GAETS -
 "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA - "AMICUS CURIAE"

VOTO-VOGAL

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI:

Cuida-se de recurso especial interposto por MARCOS DE QUEIROZ EVARISTO, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Em breve síntese, o recorrente se volta contra acórdão do TJ/MG que,

Superior Tribunal de Justiça

em incidente de resolução de demandas repetitivas – IRDR, fixou a tese de que “na ação de busca e apreensão, a análise da contestação somente deve ocorrer após a execução da medida liminar”. O aresto recebeu a seguinte ementa (e-STJ fl. 320):

“INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - CUMPRIMENTO DA MEDIDA LIMINAR - ANÁLISE DA CONTESTAÇÃO.

-Na ação de busca e apreensão, a análise da contestação pela parte ré somente deve ocorrer após a execução da medida liminar, nos termos do § 3º, do artigo 3º, do Decreto-Lei 911/1969”.

Nesta Corte, o recurso foi processado, à luz do disposto nos arts. 987 do CPC/15 e 256-H do RISTJ, segundo o rito dos recursos especiais repetitivos, deliberando a Segunda Seção pela afetação do Tema 1.040/STJ, que visa a definir a “possibilidade de apreciação da contestação oferecida antes da execução da liminar de busca e apreensão deferida com base no Decreto-Lei 911/1969”.

Foram oferecidas manifestações pelos *amici curiae* admitidos nos autos, bem como parecer do Ministério Público Federal e, na sessão de 23/06/2021, o Exmo. Min. Relator, Paulo de Tarso Sanseverino, proferiu seu voto, no qual destacou, em síntese, que:

(i) o direito de defesa nasce concomitantemente com o exercício do direito de ação, e não depois da citação, com a deflagração do prazo para contestar;

(ii) o prazo para contestar tem natureza de prazo aceleratório, ou seja, delimita apenas o termo final para a prática do ato processual, nada impedindo que seja praticado antes do início da contagem;

(iii) o procedimento da ação de busca e apreensão contém em si medida executiva *lato sensu* (consolidação da posse e da propriedade do bem no

patrimônio do credor), com a qual devem ser compatibilizadas as garantias do réu ao contraditório e à ampla defesa;

(iv) nessa linha, em analogia ao instituto da exceção de pré-executividade, é possível admitir a defesa do devedor *initio litis*, mas com limitação às matérias cognoscíveis de ofício e que não demandem dilação probatória.

Nesses termos, ao final de seu voto, propõe o i. Relator a consolidação da seguinte tese: *“É possível a apresentação de resposta antes da efetivação da medida liminar de busca e apreensão, limitada às matérias cognoscíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, em analogia aos limites da exceção de pré-executividade, sem prejuízo da contestação a ser oferecida no prazo previsto no artigo 3º, § 3º, do Decreto-Lei nº 911/69”.*

Na sequência, pediu vista antecipada o i. Ministro Villas Bôas Cueva.

É O BREVE RELATÓRIO.

1. O propósito do presente recurso especial, interposto contra acórdão do TJ/MG que julgou o mérito de incidente de resolução de demandas repetitivas, é definir se é possível a apreciação da contestação do réu antes da execução da liminar de busca e apreensão regida pelo Decreto-Lei 911/1969.

2. A controvérsia trazida a debate gravita, especialmente, em torno do art. 3º, § 3º, do Decreto-Lei 911/69, segundo o qual *“o devedor fiduciante apresentará resposta no prazo de quinze dias da execução da liminar”*. Consoante defende a parte recorrente, assim como o Grupo de Atuação Estratégica das Defensorias Públicas Estaduais e Distrital nos Tribunais Superiores – GAETS, admitido no processo como *amicus curiae*, o referido dispositivo legal

deve ser interpretado em consonância com a regra geral prevista no Código de Processo Civil de 2015, que considera tempestivo o ato praticado antes do termo inicial do prazo (art. 218, § 4º). Outrossim, conforme argumentam, é necessária a leitura da norma especial à luz dos princípios do contraditório, da ampla defesa e da celeridade processual.

3. Quanto ao tema, é imperioso salientar, de início, que o cerne da questão controvertida não está na aferição da tempestividade da contestação apresentada de forma prematura pelo devedor fiduciante, antes mesmo de deflagrado o termo inicial do prazo previsto no Decreto-Lei, qual seja, a execução da medida liminar de busca e apreensão.

4. Ainda, como bem ressaltado no julgamento do Tribunal de origem, o debate tampouco se concentra na simples possibilidade de juntada da contestação precocemente oferecida, questão essa que se revela de menor envergadura e sem real aptidão de ensejar prejuízos aos interesses do conjunto de credores fiduciantes.

5. Afinal, consubstanciaria evidente excesso de formalismo recusar o recebimento da peça de defesa apresentada antes do início do prazo legal, em claro descompasso com o atual contexto da evolução da ciência processual, que não mais prima pelo predomínio das formas, mas, sim, pela efetividade e celeridade da prestação jurisdicional.

6. Deveras, o ponto nodal do presente julgamento é dizer acerca da cognoscibilidade material da defesa extemporânea do devedor, notadamente em razão das particularidades da alienação fiduciária, segundo a norma específica de regência.

7. E, nesse aspecto, é imprescindível anotar, de pronto, que o Decreto-Lei 911/69, ao dispor acerca de regras procedimentais aplicáveis na

hipótese de mora ou inadimplemento de obrigações contratuais garantidas por alienação fiduciária de bens móveis, em sendo o credor instituição financeira, apresenta técnica processual diferenciada – e, à toda evidência, também mais austera – em relação ao procedimento comum, o que, não obstante, se justifica em razão das peculiaridades do direito material envolvido.

8. De fato, é conhecida a relevância da alienação fiduciária no cenário econômico pátrio, como importante instrumento de incentivo e barateamento da concessão de crédito aos consumidores. Isso porque, por meio desse contrato, o credor (fiduciário) se resguarda contra eventual inadimplemento da obrigação mediante a transmissão da propriedade de um bem do devedor (fiduciante), que, se cumprir o encargo, recebe de volta a coisa dada em garantia. Se assemelha o instituto, pois, a uma espécie de garantia real contra o inadimplemento.

9. Em sede doutrinária, FERNANDO NORONHA defende que a alienação fiduciária, em verdade, constitui uma supergarantia, haja vista que, uma vez instituída, o credor é assegurado contra o inadimplemento ou mora da obrigação sem concorrer com outros credores, nem se sujeitar a privilégios creditórios – como poderia ocorrer na hipótese de outras garantias pessoais ou reais –, protegendo-se mediante a obtenção da propriedade [resolúvel] da coisa:

“Como de todos sabido, o patrimônio do devedor é a primeira garantia com que contam os credores, para a hipótese de haver inadimplemento; diz-se mesmo que esse patrimônio é a garantia comum dos credores, ou *garantia geral das obrigações*. É garantia que se traduz na sujeição à execução de todos os bens que constituem o patrimônio do devedor, ressalvados aqueles que são impenhoráveis; é ela que está subjacente a preceitos como os arts. 391 e 942, caput, do Código Civil e 591 do CPC. Muitas vezes, porém, essa garantia é precária, seja porque o devedor tem patrimônio reduzido, seja porque tem muitas dívidas; é para estes que os interessados têm a possibilidade de providenciar outras garantias, conhecidas como *garantias especiais*, as quais podem ser *pessoais* (como a fiança e o aval) ou *reais* (como o penhor e a hipoteca). De certo modo a par destas garantias estão as hipóteses em que é a própria lei que,

considerando a relevância de certos créditos, atribui-lhes preferência no pagamento: nestes casos temos os *privilégios creditórios* (preferenciais, especiais e gerais). No entanto, para além das garantias pessoais e reais e dos privilégios creditórios, nos últimos decênios assiste-se ao surgimento de novas formas de tutela dos interesses dos credores, ainda mais poderosas do que as próprias garantias reais; essas são as figuras que chamamos de *supergarantias*, ou *garantias reais impróprias*.

Temos proposto que sejam designadas de *supergarantias* as hipóteses em que é permitido a um credor, para se assegurar do pagamento pelo devedor, assumir a propriedade da própria coisa a que diz respeito a dívida, para, na hipótese de inadimplemento, poder reivindicar a restituição dessa coisa, assim ficando isento da obrigação de concorrer com quaisquer outros credores, inclusive os detentores de créditos trabalhistas e por acidentes de trabalho. Estas hipóteses, que o direito tradicional não conhecia, constituem novas formas de tutela dos interesses dos credores, sendo muito mais poderosas do que as próprias garantias reais e até do que os privilégios creditórios preferenciais" (A alienação fiduciária em garantia e o leasing financeiro como supergarantias das obrigações. //Revista dos Tribunais: RT, v. 95, n. 845, mar. 2006).

10. Como resultado, a alienação fiduciária, sabidamente, possibilita a prática de taxas de juros mais vantajosas para os consumidores, ante a redução do risco assumido pelos credores.

11. Nesse ponto, é interessante observar que, consoante dados do Banco Central do Brasil – BACEN, relativos ao período de 09/06/21 a 15/06/21, a taxa média de juros cobrada por instituições financeiras para a aquisição de veículos – operação em que, como revela a experiência, é amplamente difundida a contratação da alienação fiduciária – foi de 22,69% ao ano (mediana de 19,73% a.a.), ao passo em que a taxa média de juros cobrada para a concessão de crédito pessoal, sem consignação em folha de pagamento, foi de 169,75% ao ano (mediana de 80,05% a.a.), ou seja, mais de 7 (sete) vezes aquela taxa (disponível em: <https://www.bcb.gov.br/estatisticas/txjuros>, acesso em 30/06/2021).

12. Daí advém a importância de se resguardar e fortalecer o

instituto, o que, efetivamente, tem sido realizado pelo legislador, ao prever regras processuais um tanto quanto mais rigorosas a respeito da alienação fiduciária, como ocorre no rito especial da ação de busca e apreensão de que trata o DL 911/69. Aliás, essa maior rigidez procedimental ficou bem explicitada na exposição de motivos do Decreto-Lei, transcrita integralmente no voto do e. Min. Relator, cujo conteúdo revela a intenção legislativa de conferir mais segurança jurídica nas operações de alienação fiduciária, além de maior celeridade na excussão da garantia e satisfação do credor.

13. Nesse procedimento especial, sobressai a possibilidade de concessão da medida liminar de busca e apreensão sem a prévia oitiva do devedor (*inaudita altera pars*), para cujo deferimento a lei exige, tão somente, a comprovação do inadimplemento ou mora da obrigação garantida pela alienação fiduciária, e desde que notificado o devedor fiduciante por meio de carta registrada com aviso de recebimento (arts. 2º, § 2º, e 3º, *caput*, do DL 911/69).

14. Trata-se, pois, de típica hipótese de contraditório diferido, que, inclusive, não é vedado pelas regras gerais do Código de Processo Civil de 2015, o qual possui expressa previsão de situações em que pode o juiz decidir sem ouvir uma das partes interessadas (art. 9º do CPC/15).

15. A propósito, HUMBERTO THEODORO JÚNIOR tece os seguintes comentários acerca do contraditório postergado:

“Não se trata, porém, de afastar, em definitivo, o contraditório, mas apenas de protraí-lo. Pelas necessidades e conveniências do caso, decide-se a questão proposta de imediato, sem prévia audiência do interessado. Uma vez, contudo, ultimada a medida excepcional, abrir-se-á a oportunidade de discussão da matéria e da defesa da parte afetada, podendo o juiz, então, se for o caso, confirmar, modificar ou revogar o provimento emergencial.

Há, em semelhante conjuntura, um confronto de princípios processuais: de um lado, incide a garantia constitucional de *efetividade* da tutela jurisdicional (CF, art. 5º, XXXV), e de outro, a garantia, também constitucional, do *contraditório* (CF, art. 5º,

LV). O impasse se resolve, portanto, pelo postulado da *proporcionalidade*, que não acarreta a invalidação de um princípio pelo outro. Ambos incidem, mas em momentos diferentes: justificada a urgência da medida em nome da efetividade jurisdicional, o contraditório fica apenas diferido para outro momento, situado depois da tomada de decisão emergencial.

Sem dúvida, o contraditório é da essência do processo democrático e justo. No entanto, a exigência de prévia audiência das partes não pode ser levada a um extremismo que comprometa a agilidade indispensável da prestação jurisdicional, também objeto de garantia constitucional. É possível, portanto, pensar-se no chamado "contraditório inútil" ou "irrelevante", à base de cuja constatação poder-se-á admitir como razoável o pronunciamento de decisões judiciais sem a prévia ouvida da parte" (Curso de Direito Processual Civil, vol. I, 60ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 147/148, grifou-se).

16. À luz dessas considerações, ousa-se divergir do entendimento do i. Ministro Relator no sentido de que a postergação do contraditório na ação de busca e apreensão do bem objeto de alienação fiduciária viola o devido processo legal, porquanto o devedor pode ser alijado da posse direta do bem se não efetuar o pagamento da dívida no prazo de 5 dias a contar da execução da liminar, consoante dispõe o art. 3º, § 1º, do DL 911/69.

17. Para além de ter sido expressamente previsto na norma específica de regência, o contraditório postergado, na hipótese em comento, traduz medida razoável ante os objetivos buscados na concepção da alienação fiduciária, em especial a pronta resposta ao credor face ao inadimplemento do devedor, como estímulo a essa modalidade de garantia e também a fim de evitar a perda ou depreciação do bem.

18. Como mesmo salientado pelo i. membro do *Parquet* Federal em seu parecer, "*se conferir maior segurança ao credor com garantia real, concedendo-lhe resposta rápida em caso de inadimplemento das obrigações assumidas pelo devedor fiduciante, é o objetivo da lei especial, a admissão da tese*

Superior Tribunal de Justiça

que defende a análise imediata da contestação, independente do cumprimento da liminar concedida em ações da espécie, promove, ou, ao menos, é via para promover a ineficácia do procedimento, uma vez que a postergação da efetivação da tutela de urgência concedida em favor do credor fiduciário pode, por exemplo, agravar a mora do devedor, bem como desvalorizar o bem dado em garantia da dívida em razão do tempo, reduzindo a capacidade de satisfazê-la perante o credor”(e-STJ fls. 734/750).

19. Por oportuno, cabe repisar que o único requisito legal que condiciona a concessão da medida liminar de busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente é a comprovação da mora ou inadimplemento do devedor, devidamente cientificados em carta registrada com aviso de recebimento encaminhada ao seu endereço.

20. Dessa maneira, ainda que após a reforma do Decreto-Lei 911/69 operada pela Lei 10.931/2004 seja admitido que o devedor deduza, em sua contestação, toda a matéria de defesa possível, inclusive a abusividade de cláusulas contratuais, não se pode olvidar que, nesse primeiro momento, anterior ao cumprimento da liminar, apenas interessa à adequada prestação jurisdicional o debate acerca da mora ou inadimplemento e a sua respectiva documentação.

21. E, para tanto, resta assegurado ao devedor a via do recurso de agravo de instrumento, o qual, nos termos do art. 1.015, I, do CPC/2015, é cabível para impugnar decisão interlocutória que verse sobre tutela provisória.

22. Em outras palavras, o contraditório postergado, na ação de busca e apreensão regida pelo DL 911/69, não tem o condão de retirar do devedor a oportunidade de questionar, imediatamente, a concessão da liminar, sem cujo cumprimento sequer se inicia o prazo para o oferecimento da contestação, com a arguição de todas as matérias de defesa que entender pertinentes.

23. Não se pode perder de vista, ademais, que o Decreto-Lei 911/69 já contém mecanismo que visa evitar o abuso, por parte dos credores, no manejo da célere ação de busca e apreensão. Trata-se da pesada multa cominada ao autor, em favor do devedor fiduciante, na hipótese de a sentença de mérito decretar a improcedência do pedido formulado, no montante equivalente a 50% do valor originalmente financiado, *“caso o bem já tenha sido alienado”*, sem prejuízo de eventual indenização por perdas e danos (art. 3º, §§ 6º e 7º do DL 911/69).

24. Houve, deveras, pelo próprio legislador, adequada ponderação dos interesses econômico-sociais em jogo, com evidente equilíbrio entre as partes, razão pela qual parece-me, com todo o respeito aos que entendem diferentemente, que não cabe ao Poder Judiciário intervir no modelo delineado, mediante analogias com institutos diversos.

Forte nessas razões, renovando o pedido de vênias ao i. Relator, dirirjo de Sua Excelência para negar provimento ao recurso especial interposto por MARCOS DE QUEIROZ EVARISTO e confirmar a tese firmada pelo TJ/MG, fixando a seguinte tese para o Tema 1.040/STJ: *“Na ação de busca e apreensão, a análise da contestação do réu somente deve ocorrer após a execução da medida liminar, nos termos do art. 3º, § 3º, do Decreto-Lei 911/1969, assegurada a interposição de agravo de instrumento com vistas a questionar a existência dos pressupostos legais para a concessão da liminar”*.

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.367 - MG (2019/0060280-0)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : MARCOS DE QUEIROZ EVARISTO
ADVOGADOS : FERNANDA LAGE MACHADO - MG122974
JOSÉ ANTÔNIO DA SILVA - MG124689
MARIANA PEREIRA MOREIRA DA COSTA - MG145211
DEBORAH SOARES PEREIRA - MG177143
RECORRIDO : AYMORE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.
ADVOGADOS : GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO - RJ041245
ANDRE VASCONCELOS ROQUE - RJ130538
MILENA DONATO OLIVA - RJ137546
VIVIANNE DA SILVEIRA ABÍLIO - RJ165488
SERGIO SCHULZE - SC007629N
HENRIQUE DE MORAES FLEURY DA ROCHA - RJ204677
SOFIA ORBERG TEMER - RJ204625
ISABELLA SILVEIRA BARROSO - MG173127
RENAN SOARES CORTAZIO - RJ220226
INTERES. : FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : PATRÍCIA CARLA DE DEUS LIMA - PR028277
PATRICIA YAMASAKI - PR034143
MAURI MARCELO BEVERVANÇO JUNIOR - PR042277
ARTHUR MENDES LOBO - PR046828
LUIZ RODRIGUES WAMBIER - PR007295N
LEONARDO DE SOUZA NAVES BARCELLOS - PR065944
INTERES. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ADMINISTRADORAS DE
CONSÓRCIOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : OSMAR MENDES PAIXÃO CÔRTEZ - DF015553
INTERES. : GRUPO DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DAS DEFENSORIAS
PÚBLICAS ESTADUAIS E DISTRITAL NOS TRIBUNAIS
SUPERIORES - GAETS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA - "AMICUS
CURIAE"

VOTO VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO MOURA RIBEIRO:

O tema em discussão versa sobre a possibilidade de o julgador apreciar a contestação oferecida antes da execução da liminar de busca e apreensão sob o rito do Decreto-Lei nº 911/1969.

O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, ao julgar o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas que originou o presente recurso especial, fixou a seguinte tese:

Na ação de busca e apreensão, a análise da contestação pela parte ré somente deve ocorrer após a execução da medida liminar,

Superior Tribunal de Justiça

nos termos do § 3º, do artigo 3º, do Decreto-Lei 911/1969.

O Relator, Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, em percuciente análise do instituto da alienação fiduciária como garantia de financiamento de bens móveis ao longo do tempo, destacou a atenuação dos limites impostos ao exercício do direito de defesa pelo devedor, que no início previa o prazo exíguo de três dias para oferecer contestação, passando por alteração legislativa suprimindo a restrição de matérias passíveis de alegação pelo devedor (Lei nº 10.931/2004) e culminando na flexibilização da jurisprudência do STJ para, antes da expropriação do bem, analisar a alegação de falta de comprovação da mora ou o adimplemento do devedor, ainda que limitada a julgados esparsos insuficientes para firmar um entendimento nesse sentido.

No minucioso voto foi destacada a importância do direito de defesa, especialmente no caso da busca e apreensão que impõe a perda do bem sem abrir espaço para nenhuma forma de contraditório, tendo sido proposta a adoção, por analogia, da exceção de pré-executividade, com a possibilidade de apresentação de defesa limitada a matérias cognoscíveis de ofício e que não demandem dilação probatória:

Tese para os fins do art. 1.040 do CPC/2015: Possibilidade de apresentação de resposta antes da efetivação da medida liminar de busca e apreensão, limitada às matérias cognoscíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, em analogia aos limites da exceção de pré-executividade, sem prejuízo da contestação a ser oferecida no prazo previsto no artigo 3º, § 3º, do Decreto-Lei nº 911/1969.

Na sessão de julgamento realizada aos 25/8/2021, o Ministro RICARDO VILLAS-BÔAS CUEVA inaugurou a divergência no sentido de manter a tese fixada pelo Tribunal Mineiro, enfatizando a especialidade do Decreto-Lei nº 911/1969, o que afasta a aplicação das normas do CPC/2015, de caráter geral.

Além disso, pontuou que condicionar o cumprimento da medida liminar de busca e apreensão à apreciação da contestação, ainda que limitada a eventuais matérias cognoscíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, causaria enorme insegurança jurídica e ameaça à efetividade do procedimento.

Na sequência, a Ministra NANCY ANDRIGHI acompanhou a divergência, salientando a eficiência do sistema adotado pelo Decreto-Lei nº 911/1969 que possibilita o oferecimento de crédito com taxas mais baixas ao consumidor e, em contrapartida, permite a facilitação dos mecanismos de recuperação do bem em caso de

inadimplemento.

Pedi vista dos autos em razão de recente acórdão da Terceira Turma, REsp nº 1.933.739/RS, da relatoria da Ministra NANCY ANDRIGHI, julgado aos 15/6/2021, hipótese em que não se configurou a mora do devedor.

Não se desconhece que a propriedade fiduciária, concebida pelo legislador para conferir segurança jurídica às concessões de crédito, é essencial para o desenvolvimento da economia ao propiciar a cobrança de taxas de juros menores.

No entanto, após a execução da liminar de busca e apreensão do bem o devedor tem o exíguo prazo de 5 (cinco) dias para pagar a integralidade da dívida e obter a restituição, ou seja, antes do prazo para o oferecimento de contestação.

Caso não seja efetuado o pagamento no prazo legal, haverá a consolidação da propriedade e da posse plena e exclusiva do bem no patrimônio do credor, possibilitando a venda do bem objeto de alienação fiduciária.

A expropriação do bem e todas as consequências daí advindas, principalmente levando-se em consideração que na maioria dos casos o bem objeto de alienação fiduciária é um automóvel, acarreta sérios transtornos ao devedor e prejuízos insuscetíveis de recomposição, até mesmo com o pagamento da multa prevista no art. 3º, § 6º, do Decreto-Lei nº 911/1969:

A impossibilidade de o devedor apresentar óbices à pretensão executiva e se defender da iminente lesão patrimonial fere o direito ao contraditório, devendo existir um mínimo de cognição e a possibilidade de defesa adequada em hipóteses pré-definidas, visando evitar o abuso do direito de defesa e, ao mesmo tempo, propiciar o direito de reação a um iminente dano patrimonial injusto.

Por outro lado, o exame antecipado da contestação, peça processual que deve abranger toda a matéria de defesa, retardaria a execução da liminar, a qual foi concebida para um rito célere.

Assim, salvo melhor juízo, a alternativa que conciliaria o direito do credor a um procedimento célere e o direito do devedor a defesa seria a possibilidade de alegação das objeções de ausência de inadimplemento ou de ausência de comprovação da mora, por petição avulsa, nos moldes da exceção de pré-executividade.

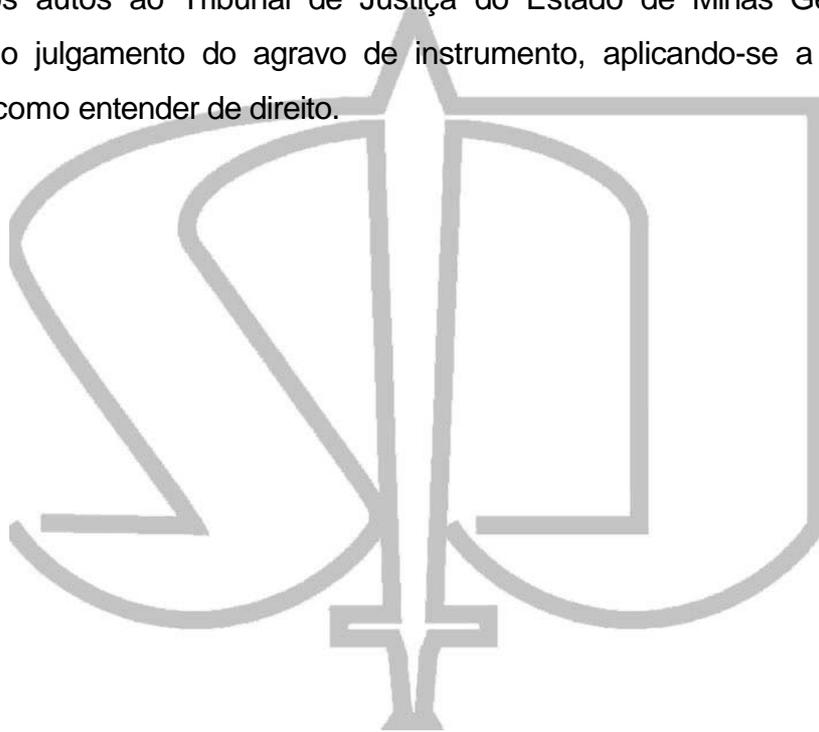
Desse modo, submeto à apreciação dos Colegas a seguinte redação para a tese repetitiva:

Superior Tribunal de Justiça

Na ação de busca e apreensão, a análise da contestação pela parte ré somente deve ocorrer após a execução da medida liminar, nos termos do art. 3º, § 3º, do Decreto-Lei nº 911/1969.

É cabível a apreciação das objeções de ausência de inadimplemento ou de ausência de comprovação da mora, desde que suscitada por meio de petição avulsa, antes da contestação.

Escuso-me perante o em. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS-CUEVA, que inaugurou a divergência, mas, pelo meu voto médio, acompanho o Relator, sugerindo a redação da tese acima mencionada, e **DOU PROVIMENTO** ao recurso especial para devolver os autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais para que seja retomado o julgamento do agravo de instrumento, aplicando-se a tese firmada neste repetitivo, como entender de direito.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.367 - MG (2019/0060280-0)

RELATOR : **MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO**
RECORRENTE : MARCOS DE QUEIROZ EVARISTO
ADVOGADOS : FERNANDA LAGE MACHADO - MG122974
JOSÉ ANTÔNIO DA SILVA - MG124689
MARIANA PEREIRA MOREIRA DA COSTA - MG145211
DEBORAH SOARES PEREIRA - MG177143
RECORRIDO : AYMORE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.
ADVOGADOS : GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO - RJ041245
ANDRE VASCONCELOS ROQUE - RJ130538
MILENA DONATO OLIVA - RJ137546
VIVIANNE DA SILVEIRA ABÍLIO - RJ165488
SERGIO SCHULZE - SC007629N
HENRIQUE DE MORAES FLEURY DA ROCHA - RJ204677
SOFIA ORBERG TEMER - RJ204625
ISABELLA SILVEIRA BARROSO - MG173127
RENAN SOARES CORTAZIO - RJ220226
INTERES. : FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : PATRÍCIA CARLA DE DEUS LIMA - PR028277
PATRICIA YAMASAKI - PR034143
MAURI MARCELO BEVERVANÇO JUNIOR - PR042277
ARTHUR MENDES LOBO - PR046828
LUIZ RODRIGUES WAMBIER - PR007295N
LEONARDO DE SOUZA NAVES BARCELLOS - PR065944
INTERES. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ADMINISTRADORAS DE
ADVOGADO : OSMAR MENDES PAIXÃO CÔRTEZ - DF015553
INTERES. : GRUPO DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DAS DEFENSORIAS
PÚBLICAS ESTADUAIS E DISTRITAL NOS TRIBUNAIS
SUPERIORES - GAETS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA - "AMICUS
CURIAE"

VOTO VENCIDO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO:

Presidente, estimados Colegas, realmente é um tema difícil porque, cada vez que ouvimos um Colega falar com a força dos argumentos, acabamos pendendo para um lado ou para outro, quando, no fundo, o melhor seria realmente o equilíbrio.

De fato, quanto àqueles que sustentam que o sistema vem funcionando e que poderia haver uma ruptura com prejuízos sérios, isso é muito ponderável porque a questão da medida liminar do Decreto-Lei n. 911/1969 vem sendo amplamente utilizada há muitos anos e funciona bem.

Superior Tribunal de Justiça

Por outro lado, a questão relacionada à impossibilidade de ao menos se arguir temas que seriam conhecíveis de ofício pelo juiz também gera um complicador porque, na prática, o juiz ficaria manietado. Ele pode até dizer: “Você não pode atravessar uma petição, mas eu posso conhecer de ofício.” É uma coisa delicada.

Presidente, dentro desse cenário, considerando que é muito relevante o tema da segurança jurídica, como também o direito de petição, vou aderir à louvável tentativa que fez o Ministro Moura Ribeiro de apresentar uma redação que fosse intermediária e achei que ele conseguiu. Vou rogar vênias à divergência muito bem embasada e a todos os Colegas que a ela aderiram para subscrever a tese proposta pelo Ministro Moura Ribeiro.

Se acaso não prevalecer a tese do Ministro Moura Ribeiro, então adiro, de maneira secundária, à tese que V. Exa. apresentou, e que agora nos trouxe de volta o Ministro Bellizze, pela supressão da expressão “somente”, nestes termos: **“Na ação de busca e apreensão, a análise da contestação deve ocorrer após a execução da medida liminar”**. Sairia a segunda parte da tese e suprimiria o “somente” Essa é uma proposta secundária. Se não prevalecer a do Ministro Moura Ribeiro e do Ministro Sanseverino, adiro a essa supressão do “somente”.

É como voto, com a devida *venia* aos demais colegas.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.799.367 - MG (2019/0060280-0)

VOTO-VOGAL

O SR. MINISTRO RAUL ARAÚJO:

Sr. Presidente, cumprimento os eminentes Pares pelas ilustradas manifestações precedentes, especialmente o eminente Relator, **Ministro Paulo de Tarso Sanseverino**, e as dos eminentes **Ministros Moura Ribeiro e Ricardo Vilas Bôas Cueva**.

Registro, em síntese, que no presente julgamento, é proposta pelo em. **Ministro Relator, Paulo de Tarso Sanseverino** a seguinte tese vinculante: "*Possibilidade de apresentação de resposta antes da efetivação da medida liminar de busca e apreensão, limitada às matérias cognoscíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, em analogia aos limites da exceção de pré-executividade, sem prejuízo da contestação a ser oferecida no prazo previsto no artigo 3º, § 3º, do Decreto-Lei nº 911/69*".

Por sua vez, o em. **Ministro Moura Ribeiro**, em voto divergente, apresenta entendimento propondo a seguinte redação para a tese: "*Na ação de busca e apreensão, a análise da contestação pela parte ré somente deve ocorrer após a execução da medida liminar, nos termos do art. 3º, § 3º, do Decreto-Lei nº 911/1969. É cabível a apreciação das objeções de ausência de inadimplemento ou de ausência de comprovação da mora, desde que suscitada por meio de petição avulsa, antes da contestação*".

Por fim, o em. **Ministro Ricardo Vilas Bôas Cueva** defende que a redação da tese vinculante deva ser: "*Na ação de busca e apreensão, a análise da contestação somente deve ocorrer após a execução da medida liminar*".

Destaco, no tocante à previsão do Decreto-lei 911/1969 de apresentação da resposta do devedor fiduciante somente após a execução da liminar de busca e apreensão, que tal garantia vem funcionando muito bem e eventual modificação desta regra, como proposto pela redação inicial da tese vinculante, quiçá com base em excepcionalidades, poderá fragilizar o sistema e, até mesmo, ameaçar a própria celeridade procedimental, princípio basilar do Decreto-Lei n. 911/1969.

A proposta original, apresentada pelo eminente Relator, **Ministro Paulo de**

Superior Tribunal de Justiça

Tarso Sanseverino, cogita permitir uma primeira manifestação do devedor, a título de exceção de pré-executividade, admissível nos limites dos temas que poderiam ser tratados em exceção de pré-executividade, antecedendo a própria medida de apreensão do bem.

Todavia, a redação da tese, como proposta, com a devida vênia, na prática, convida o devedor a oferecer uma nova espécie de resposta que, como destacado na tese, é antecedente àquela resposta já prevista no § 3º do art. 3º do Decreto-lei, que é a contestação.

Desse modo, continuo entendendo que estamos cogitando de conceber regra com base em casos excepcionais, o que embarçará o procedimento célere previsto no Decreto-Lei nº 911/1969, que é tão importante para a higidez de sistema que vem funcionando muito bem.

No tocante à proposta trazida pelo eminente **Ministro Moura Ribeiro**, cogita-se de uma resposta antecedente àquela prevista no § 3º do art. 3º do Decreto-lei, a qual é, na verdade, a contestação. Fariamos, na tese proposta, uma referência expressa a essa resposta como contestação pela parte ré, ocorrendo após a execução da liminar, nos termos do § 3º do art. 3º do Decreto-Lei n. 911/1969. Contudo, qual seria a utilidade disso, se o Decreto-lei já estabelece que o devedor fiduciante apresentará resposta no prazo de 15 dias da execução da liminar? Qual seria a utilidade dessa dicção que praticamente repete a regra do § 3º? Se já está na lei, seria inócua a tese e apenas poderia confundir as partes.

Já a proposta intermediária, apresentada pelo em. **Ministro Ricardo Vilas Bôas Cueva**, me parece ser bem reverente ao texto legal, mas agregando maior clareza à sua compreensão. Deveras, se vamos formular uma tese no julgamento, devemos procurar embarçar o mínimo possível o procedimento que vem funcionando muito bem.

Ante o exposto, rogando vênia aos votos dissonantes, acompanho o em. **Ministro Ricardo Vilas Bôas Cueva** para fixar a seguinte tese, por proposta por S. Exa.:

"Na ação de busca e apreensão de que trata o Decreto-Lei 911/69, a análise da contestação somente deve ocorrer após a execução da medida liminar".

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2019/0060280-0

PROCESSO ELETRÔNICO

**REsp 1.799.367 /
MG**

Números Origem: 03783607720168130000 10000160378360 10000160378360001 3783607720168130000

PAUTA: 23/06/2021

JULGADO: 23/06/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MAURÍCIO VIEIRA BRACKS**

Secretária

Bela. **ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARCOS DE QUEIROZ EVARISTO
ADVOGADOS : FERNANDA LAGE MACHADO - MG122974
 : JOSÉ ANTÔNIO DA SILVA - MG124689
 : MARIANA PEREIRA MOREIRA DA COSTA - MG145211
 : DEBORAH SOARES PEREIRA - MG177143
RECORRIDO : AYMORE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.
ADVOGADOS : GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO - RJ041245
 : ANDRE VASCONCELOS ROQUE - RJ130538
 : MILENA DONATO OLIVA - RJ137546
 : VIVIANNE DA SILVEIRA ABÍLIO - RJ165488
 : SERGIO SCHULZE - SC007629N
 : HENRIQUE DE MORAES FLEURY DA ROCHA - RJ204677
 : SOFIA ORBERG TEMER - RJ204625
 : ISABELLA SILVEIRA BARROSO - MG173127
 : RENAN SOARES CORTAZIO - RJ220226
INTERES. : FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : PATRÍCIA CARLA DE DEUS LIMA - PR028277
 : PATRICIA YAMASAKI - PR034143
 : MAURI MARCELO BEVERVANÇO JUNIOR - PR042277
 : ARTHUR MENDES LOBO - PR046828
 : LUIZ RODRIGUES WAMBIER - PR007295N
 : LEONARDO DE SOUZA NAVES BARCELLOS - PR065944
INTERES. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ADMINISTRADORAS DE CONSÓRCIOS -
 "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : OSMAR MENDES PAIXÃO CÔRTEZ - DF015553
INTERES. : GRUPO DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DAS DEFENSORIAS PÚBLICAS
 ESTADUAIS E DISTRITAL NOS TRIBUNAIS SUPERIORES - GAETS -
 "AMICUS CURIAE"

Superior Tribunal de Justiça

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA - "AMICUS CURIAE"

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Alienação Fiduciária

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentaram oralmente:

1 - Pelo Amicus Curiae GRUPO DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DAS DEFENSORIAS PÚBLICAS ESTADUAIS E DISTRITAL NOS TRIBUNAIS SUPERIORES - GAETS, o Defensor Público, Dr. HÉLIO SOARES JÚNIOR.

2 - Pelo Amicus Curiae FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS, o Dr. LUIZ RODRIGUES WAMBIER;

3 - Pelo Recorrido AYMORE CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A., o Dr. ANDRÉ VASCONCELOS ROQUE;

4 - Pelo Amicus Curiae ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ADMINISTRADORAS DE CONSÓRCIOS, o Dr. Osmar Mendes Paixão Côrtes.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Preliminarmente, foram rejeitados os embargos de declaração opostos contra o acórdão de afetação, opostos pelos Embargantes Aymoré Crédito, Financiamento e Investimento S.A. e Marcos de Queiroz Evaristo.

No mérito, após o voto do Sr. Ministro Relator fixando tese repetitiva e, no caso concreto, dando parcial provimento ao recurso especial, pediu VISTA antecipada o Sr. Ministro Villas Bôas Cueva.

Aguardam os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Moura Ribeiro, Nancy Andrighi, Luis Felipe Salomão e Raul Araújo.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2019/0060280-0

PROCESSO ELETRÔNICO

**REsp 1.799.367 /
MG**

Números Origem: 03783607720168130000 10000160378360 10000160378360001 3783607720168130000

PAUTA: 25/08/2021

JULGADO: 25/08/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **JOSÉ BONIFÁCIO BORGES DE ANDRADA**

Secretária

Bela. **ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARCOS DE QUEIROZ EVARISTO
ADVOGADOS : FERNANDA LAGE MACHADO - MG122974
 : JOSÉ ANTÔNIO DA SILVA - MG124689
 : MARIANA PEREIRA MOREIRA DA COSTA - MG145211
 : DEBORAH SOARES PEREIRA - MG177143
RECORRIDO : AYMORE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.
ADVOGADOS : GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO - RJ041245
 : ANDRE VASCONCELOS ROQUE - RJ130538
 : MILENA DONATO OLIVA - RJ137546
 : VIVIANNE DA SILVEIRA ABÍLIO - RJ165488
 : SERGIO SCHULZE - SC007629N
 : HENRIQUE DE MORAES FLEURY DA ROCHA - RJ204677
 : SOFIA ORBERG TEMER - RJ204625
 : ISABELLA SILVEIRA BARROSO - MG173127
 : RENAN SOARES CORTAZIO - RJ220226
INTERES. : FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : PATRÍCIA CARLA DE DEUS LIMA - PR028277
 : PATRICIA YAMASAKI - PR034143
 : MAURI MARCELO BEVERVANÇO JUNIOR - PR042277
 : ARTHUR MENDES LOBO - PR046828
 : LUIZ RODRIGUES WAMBIER - PR007295N
 : LEONARDO DE SOUZA NAVES BARCELLOS - PR065944
INTERES. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ADMINISTRADORAS DE CONSÓRCIOS -
 "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : OSMAR MENDES PAIXÃO CÔRTEZ - DF015553
INTERES. : GRUPO DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DAS DEFENSORIAS PÚBLICAS
 ESTADUAIS E DISTRITAL NOS TRIBUNAIS SUPERIORES - GAETS -
 "AMICUS CURIAE"

Superior Tribunal de Justiça

ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA - "AMICUS CURIAE"

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Alienação Fiduciária

SUSTENTAÇÃO ORAL

Consignados pedidos de preferência pelo Recorrido AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A., representado pelo Dr. ANDRÉ VASCONCELOS ROQUE, e pelo amicus curiae FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS, representado pelo Dr. LUIZ RODRIGUES WAMBIER.

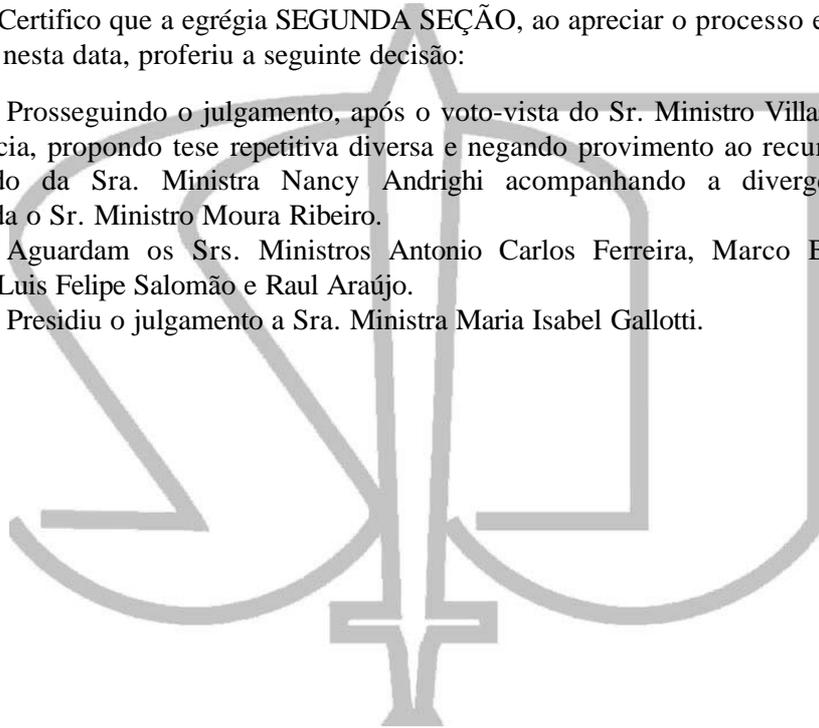
CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Villas Bôas Cueva abrindo divergência, propondo tese repetitiva diversa e negando provimento ao recurso especial, e o voto antecipado da Sra. Ministra Nancy Andrichi acompanhando a divergência, pediu VISTA antecipada o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Aguardam os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Luis Felipe Salomão e Raul Araújo.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA SEÇÃO**

Número Registro: 2019/0060280-0

PROCESSO ELETRÔNICO

**REsp 1.799.367 /
MG**

Números Origem: 03783607720168130000 10000160378360 10000160378360001 3783607720168130000

PAUTA: 25/08/2021

JULGADO: 16/09/2021

Relator

Exmo. Sr. Ministro **PAULO DE TARSO SANSEVERINO**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **SADY D'ASSUMPCÃO TORRES FILHO**

Secretária

Bela. **ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MARCOS DE QUEIROZ EVARISTO
ADVOGADOS : FERNANDA LAGE MACHADO - MG122974
 : JOSÉ ANTÔNIO DA SILVA - MG124689
 : MARIANA PEREIRA MOREIRA DA COSTA - MG145211
 : DEBORAH SOARES PEREIRA - MG177143
RECORRIDO : AYMORE CREDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.
ADVOGADOS : GUSTAVO JOSÉ MENDES TEPEDINO - RJ041245
 : ANDRE VASCONCELOS ROQUE - RJ130538
 : MILENA DONATO OLIVA - RJ137546
 : VIVIANNE DA SILVEIRA ABÍLIO - RJ165488
 : SERGIO SCHULZE - SC007629N
 : HENRIQUE DE MORAES FLEURY DA ROCHA - RJ204677
 : SOFIA ORBERG TEMER - RJ204625
 : ISABELLA SILVEIRA BARROSO - MG173127
 : RENAN SOARES CORTAZIO - RJ220226
INTERES. : FEDERAÇÃO BRASILEIRA DE BANCOS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADOS : PATRÍCIA CARLA DE DEUS LIMA - PR028277
 : PATRICIA YAMASAKI - PR034143
 : MAURI MARCELO BEVERVANÇO JUNIOR - PR042277
 : ARTHUR MENDES LOBO - PR046828
 : LUIZ RODRIGUES WAMBIER - PR007295N
 : LEONARDO DE SOUZA NAVES BARCELLOS - PR065944
INTERES. : ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE ADMINISTRADORAS DE CONSÓRCIOS -
 "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : OSMAR MENDES PAIXÃO CÔRTEZ - DF015553

Superior Tribunal de Justiça

INTERES. : GRUPO DE ATUAÇÃO ESTRATÉGICA DAS DEFENSORIAS PÚBLICAS ESTADUAIS E DISTRITAL NOS TRIBUNAIS SUPERIORES - GAETS - "AMICUS CURIAE"
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA
INTERES. : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DA BAHIA - "AMICUS CURIAE"

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Alienação Fiduciária

SUSTENTAÇÃO ORAL

Consignado pedido de preferência pelo Recorrido AYMORE CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A., representado pelo Dr. ANDRÉ VASCONCELOS ROQUE.

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA SEÇÃO, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Moura Ribeiro, a Segunda Seção, por maioria, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto-vista divergente do Sr. Ministro Villas Bôas Cueva, que lavrará o acórdão.

Para os fins repetitivos, foi fixada a seguinte tese: "Na ação de busca e apreensão de que trata o Decreto-Lei 911/69, a análise da contestação somente deve ocorrer após a execução da medida liminar".

Vencidos os Srs. Ministros Paulo de Tarso Sanseverino (Relator), Marco Buzzi, Moura Ribeiro e Luis Felipe Salomão.

Votaram com o Sr. Ministro Villas Bôas Cueva os Srs. Ministros Antonio Carlos Ferreira, Marco Aurélio Bellizze, Nancy Andrichi e Raul Araújo.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.