AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1002513-14.2018.8.11.0000 - CLASSE: CNJ-202 - COMARCA DE CUIABÁ/MT.

AGRAVANTE: BMW FINANCEIRA S.A – CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO

AGRAVADO: RODRIGO RIBEIRO DIAS

Vistos etc.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **BMW FINANCEIRA S.A – CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO** contra a sentença prolatada pelo Juízo da 4ª Vara Especializada de Direito Bancário da Comarca de Cuiabá, na Ação de Busca e Apreensão nº 1038118-29.2017.8.11.0041, proposta em desfavor de **RODRIGO RIBEIRO DIAS** que indeferiu a liminar de busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente, em razão do adimplemento substancial das obrigações pactuadas.

O Agravante sustenta que, o contrato de financiamento firmado entre as partes é plenamente válido e eficaz, não havendo motivos para o descumprimento da obrigação assumida pelo Agravado.

Argui que, para o deferimento da liminar de busca e apreensão, basta a comprovação do inadimplemento do devedor e da sua regular constituição em mora, o que restou cumprido nos autos.

Alega que, não é cabível a aplicação da teoria do adimplemento substancial aos casos de busca e apreensão de bens alienados fiduciariamente.

Afirma que no caso concreto, não estaria configurado o substancial adimplemento dos contratos, já que "*somadas todas as 6 (seis) parcelas em aberto no valor de R$ 3.323,54 (três mil trezentos e vinte e três reais e cinquenta e quatro centavos) cada uma, somadas à parcela "balão", traduz na inadimplência que monta acima de R$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais), sem os descontos de antecipação, ou seja, valor que não se mostra irrisório*". (Id nº1779601)

Ao final, pugna pela concessão do efeito ativo para que seja deferido a liminar de busca e apreensão com seu devido cumprimento.

É o relatório. Decido.

O CPC/2015 assim dispõe sobre a concessão do efeito suspensivo/ativo ao recurso de agravo de instrumento:

> ***Art. 1.015.*** *Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre:*
>
> *I – tutelas provisórias;*
>
> *(...)*
>
> ***Art. 1.019.*** *Recebido o agravo de instrumento no tribunal e distribuído imediatamente, se não for o caso de aplicação do art. 932, incisos III e IV, o relator, no prazo de 5 (cinco) dias:*
>
> *I - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão;"*
>
> *"**Art. 995**. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.*
>
> *Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso."*

Portanto, a concessão do efeito suspensivo condiciona-se a relevância da fundamentação formulada pelo Agravante, bem como a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do artigo 995 do CPC/2015.

Em sede de cognição sumária, não vislumbro, *prima facie*, a presença dos pressupostos autorizadores para deferir a medida pleiteada, especialmente no que diz respeito à relevância da fundamentação.

Ab initio, cumpre frisar que as partes celebraram em 13/02/2014 Contrato de Crédito Bancário com Garantia de Alienação Fiduciária no valor de R$ 142.707.50 (cento e quarenta e dois mil setecentos e sete reais e cinquenta centavos) para aquisição de uma BMW, X1, ano 2013/2014, a ser pago em 48 prestações de R$ R$ 3.323,54 (três mil trezentos e vinte e três reais e cinquenta e quatro centavos).

Da inicial recursal, se extrai que o Agravado se tornou inadimplente da parcela 43-48, vencida dia 18/09/2017, acarretando o vencimento antecipado de toda a dívida, que segundo o Agravante perfaz uma dívida atualizada até 13/12/2017 de R$ 30.797,17 (trinta mil setecentos e noventa e sete reais e dezessete centavos), conforme a planilha de cálculo (id nº 1779645)

Neste cenário, o Juízo Singular indeferiu a liminar de busca e apreensão, por entender substancialmente adimplida as obrigações contraídas pela Agravada, senão vejamos:

> *(...)*

Compulsando os presentes autos, verifica-se que o contrato entre as partes foi parcelado em 48 parcelas mensais, sendo que 42 parcelas já foram quitadas, restando o inadimplemento a partir de 43ª parcela, motivo pelo qual requereu o credor liminarmente a busca e apreensão da posse do veículo.

(...) seguindo os rigores do diploma legal que rege o tema da busca e apreensão, a medida a ser tomada seria deferir a liminar de busca e apreensão, haja vista que a lei é clara nesse sentido.

No entanto, nem sempre devem ser seguidos os rigores da lei, sob pena de ferir princípios constitucionalmente tutelados, que, este Juízo deve observar em sentido de prioridade máxima.

No presente caso, deve-se levar em consideração o adimplemento substancial do contrato, consoante se verifica das quantidades de prestações já pagas, sendo no total de 42 de 48 parcelas pactuadas. (...)

Assim, nessa linha de entendimento, de acordo com a moderna doutrina em relação ao instituto do inadimplemento substancial, indefiro o pedido liminar de busca e apreensão, diante do adimplemento substancial pela parte requerida. (id nº 1779603)

Em detida análise da decisão agravada, entendo que a tutela de urgência merece deferimento

Pelos argumentos trazidos e documentação carreada aos autos, entendo presentes, ao menos *prima facie*, os requisitos previstos no artigo 300 do Novo CPC, a fim de conceder o efeito suspensivo ao recurso, nos termos do inciso I do artigo 1.019 do citado *Codex*.

Isto porque, estabelece §2º do artigo 3º do Decreto-Lei nº 911/69, *in verbis*:

*§ 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. (Redação dada pela Lei nº 10.931, de 2004)*

Imperioso destacar que o Superior Tribunal de Justiça finalmente pacificou, sob o rito do artigo 543-C do CPC/73, o entendimento no sentido de que "***o texto atual do art. 3º, parágrafos 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 911/1969 é de clareza solar no tocante à necessidade de quitação de todo o débito, inclusive as prestações vincendas***", cujo acórdão restou assim ementado:

"[...] *Nos contratos firmados na vigência da Lei n. 10.931/2004, compete ao devedor, no prazo de 5 (cinco) dias após a execução da liminar na ação de busca e apreensão, pagar a integralidade da dívida - entendida esta como os valores apresentados e*

comprovados pelo credor na inicial -, sob pena de consolidação da propriedade do bem móvel objeto de alienação fiduciária." **(STJ – 2ª Turma – REsp. 1418593/MS – Relator: Min. Luiz Felipe Salomão – j. em 14/05/2014).**

Assim, por mais que o pagamento de 42 (quarenta e duas) das 48 (quarenta e oito) prestações contratadas possa passar a ideia que a avença se encontra praticamente quitada, esse implemento das parcelas não pode inviabilizar o direito contratual e legal do credor de reaver de imediato a posse do bem que lhe fora alienado fiduciariamente quando as parcelas inadimplidas podem significar o percentual pelo qual a instituição financiadora seria remunerada pelo capital emprestado.

Outrossim, os requisitos que autorizam a concessão liminar da medida de busca e apreensão, solicitada pelo agravante, estão satisfatoriamente demonstrados, notadamente a comprovação do inadimplemento contratual, pela falta de pagamento das parcelas do Contrato de Crédito Bancário com Garantia de Alienação Fiduciária nº 036805/14C (id nº 1779645), bem como pela prévia notificação do agravado (id nº 1779645).

Nesse sentido, é a recente Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

Ação de busca e apreensão. Contrato de financiamento de veículo com alienação fiduciária em garantia regido pelo Decreto-Lei 911/69. Incontroverso inadimplemento das quatro últimas parcelas (de um total de 48). Aplicação da teoria do adimplemento substancial. Descabimento. ***(Rel. Min. Marco Buzzi, Rel. para acórdão Min. Marco Aurélio Bellizze, por maioria, julgado em 22/2/2017, DJe 16/3/2017.)***

Em consonância com a tese firmada pela Corte Superior, é o entendimento deste E. Tribunal de Justiça:

BUSCA E APREENSÃO – ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - ADIMPLEMENTO SUBSTANCIAL – NÃO APLICAÇÃO – DECRETO-LEI N. 911/69 – NORMA ESPECIAL – SENTENÇA ESCORREITA – DESPROVIDO.

Conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, não se aplica a tese de adimplemento substancial aos casos de alienação fiduciária, ante a necessidade de pagamento integral do débito previsto no Decreto-Lei n. 911/69, normal especial em relação ao Código Civil. ***(Ap 23156/2017, DES. CARLOS ALBERTO ALVES DA ROCHA, QUINTA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 05/04/2017, Publicado no DJE 10/04/2017)***

Portanto, **defiro a liminar recursal** para determinar a imediata expedição do mandato de busca e apreensão, depositando-se o veículo em mãos do agravante, mediante termo de compromisso, sendo vedada a sua retirada desta comarca, no prazo de cinco (05) dias (Dec.-lei 911/69, art. 3°, §1°, com a redação da Lei 10.931/2004), contado do cumprimento da liminar e citação da Agravado, lavrando-se auto circunstanciado sobre o estado de conservação do veículo.

Comunique-se o Juiz da causa, solicitando-lhe as informações.

Intime-se o Agravado para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

Publique-se.

Cumpra-se.

Cuiabá-MT, 12 de março de 2018

Desa. Nilza Maria Pôssas de Carvalho

Relatora