



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2025.0000367347**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1003358-06.2024.8.26.0554, da Comarca de Santo André, em que é apelante CENILSON JOSE DA COSTA, é apelado BANCO DAYCOVAL S/A.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores HUGO CREPALDI (Presidente) E ANA LUIZA VILLA NOVA.

São Paulo, 14 de abril de 2025.

**JOÃO ANTUNES**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica

**VOTO Nº: 28.051**

**APELAÇÃO Nº: 1003358-06.2024.8.26.0554**

**COMARCA: SANTO ANDRÉ - 8ª VARA CÍVEL**

**JUIZ DE 1ª INSTÂNCIA: Dr (a). Alberto Gentil de Almeida Pedroso**

**APELANTE: CENILSON JOSE DA COSTA.**

**APELADO: BANCO DAYCOVAL S.A.**

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO EM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. RECURSO DO AUTOR. INVIABILIDADE DA APLICAÇÃO DO TEMA Nº 1.132. ACOLHIMENTO.

I. CASO EM EXAME:

1. Apelação cível objetivando a reforma de sentença que decretou a procedência da ação de busca e apreensão em alienação fiduciária, sob o argumento de não comprovação da mora.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO:

2. A questão em discussão consiste em: (i) reconhecer o direito do réu ao benefício da gratuidade da justiça postulado; (ii) se a notificação encaminhada ao endereço do devedor devolvida como “não procurado” implica em caracterização da mora, nos termos da lei de regência.

III. RAZÕES DE DECIDIR:

3. Assistência judiciária gratuita. Requisitos preenchidos.

4. Mérito recursal. Hipótese em que a notificação extrajudicial nem sequer saiu da agência dos correios. Impossibilidade da aplicação do Tema nº 1.132, uma vez que a notificação extrajudicial não foi encaminhada ao endereço do devedor.

5. Extinção do processo sem resolução do mérito que se impõe, devendo o autor promover a restituição do bem ao réu e, acaso materialmente impossível a devolução, pagar o seu valor equivalente, segundo o preço de mercado indicado na Tabela FIPE do dia da retomada, com correção monetária a partir de então e até o efetivo pagamento, descontando-se desse montante todo débito.

6. Julgamento de extinção sem resolução do mérito que obsta a aplicação da multa prevista no art. 3º §6º do Decreto-Lei nº 911/69. Precedentes do C. STJ.

7. Ônus de sucumbência carreado ao autor, diante das peculiaridades do caso.

IV. DISPOSITIVO:

8. Sentença reformada.

9. Recurso provido para decretar a extinção do processo, com fulcro no art. 485, inciso IV, do CPC.

A r. sentença de fls. 129/131, cujo relatório se adota, julgou procedente a ação de Busca e Apreensão em Alienação Fiduciária proposta por

*BANCO DAYCOVAL S.A.* em face de *CENILSON JOSE DA COSTA*, consolidando em mãos do autor o domínio e a posse plenos e exclusivos do bem, cuja apreensão liminar tornou-se definitiva, condenando a ré no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformado, apela o réu (fls. 134/148), buscando a extinção do feito. Defende que a mora não está comprovada. Aduz que contestou o feito, argumentando que a mora não restou evidenciada, visto que a notificação foi devolvida com o motivo “não procurado”. Refere que requisitou ao juízo que o autor trouxesse prova da notificação, porém o apelado nada fez. Afirma que o Tema 1.132 não é aplicável à hipótese específica de devolução da notificação pelo motivo “não procurado”. Invoca jurisprudência sobre o tema. Pede a reforma da r. sentença para que a ação seja julgada extinta por vício na comprovação da constituição do devedor em mora, uma vez que, o credor valeu-se dos serviços dos correios para notificar o réu da ocorrência da mora, remetendo a missiva para onde correios não prestam serviços de entrega, razão da devolução da carta pelo motivo “não procurado”, sendo que, poderia o credor ter se valido dos protestos o que não o fez, violando assim, o art. 3º do Decreto Lei nº 911/69 e o preceito contido na Súmula nº 72 do STJ. Também, requer a aplicação da multa prevista no artigo 3º, § 6º do Decreto-lei nº 911/69. Pleiteia, ainda, a devolução do bem ou a reposição pelo valor de mercado segundo a Tabela FIPE, com correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, contados a partir da apreensão até o efetivo pagamento, nos termos das Súmulas 43 e 54 do STJ.

Recurso tempestivo sem o recolhimento de preparo, diante do pedido de gratuidade da justiça formulado pelo réu no bojo do apelo.

Com contrarrazões (fls. 156/161).

É o relatório.

Inicialmente, analiso o pedido de justiça gratuita formulado no bojo do recurso.

O instituto da assistência judiciária, como instrumento para a efetividade do processo e acesso à Justiça, visa a afastar o óbice econômico que porventura impeça a garantia da tutela jurisdicional aos necessitados.

A gratuidade processual compreende as taxas ou custas judiciais, os honorários advocatícios, e as demais das verbas previstas no parágrafo 1º do artigo 98 do CPC.

A insuficiência da pessoa física é presumida, bastando que a parte apresente declaração de hipossuficiência (CPC, art. 99, § 3º).

Nesse contexto, além da presunção legal não afastada pelas meras alegações expostas pelo autor na defesa recursal, os documentos trazidos pelo réu evidenciam a incapacidade financeira na forma da lei, visto que seu rendimento não excede três salários mínimos.

Assim, concedo ao recorrente o benefício da justiça gratuita.

Dito isto, o caso cuida de ação de busca e apreensão em alienação fiduciária de veículo, por meio da qual a instituição financeira postula a retomada do bem descrito na exordial, em virtude da inadimplência do réu.

Deferida a liminar e regularmente cumprida a apreensão do veículo, o réu, regularmente citado, apresentou defesa, alegando irregularidade da notificação, o que desconfiguraria a mora.

Houve réplica.

O réu pugnou pela concessão de prazo ao autor para que se comprovasse a mora, nos termos da lei, diante da irregularidade da notificação arguida na tese defensiva.

Sobreveio a r. sentença de procedência do pedido, nos termos mencionados no relatório.

Pois bem.

A controvérsia recursal se cinge acerca da regular constituição em mora, pois apesar da notificação para esse fim ter sido enviada para o endereço constante no contrato informado pelo devedor, o aviso de recebimento foi devolvido ao autor com observação de *"não procurado"*.

Como se sabe, a mora do devedor decorre do inadimplemento das prestações por ele assumidas contratualmente, como prescreve o art. 2º, § 2º, do Decreto-lei nº 911/69: *"A mora decorrerá do simples vencimento do prazo para pagamento e poderá ser comprovada por carta registrada com aviso de recebimento, não se exigindo que a assinatura constante do referido aviso seja a do próprio destinatário"*.

Sobre a questão, aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, por sua Segunda Seção, no julgamento do Tema 1.132, em 09/08/2023, sob o regime de recursos repetitivos, com força vinculante, por maioria de votos, firmou a seguinte tese: *"Para a comprovação da mora nos contratos garantidos por alienação fiduciária, é suficiente o envio de notificação extrajudicial ao devedor no endereço indicado no instrumento contratual, dispensando-se a prova do recebimento, quer seja pelo próprio destinatário, quer por terceiros"*.

Entretanto, tenho que tal entendimento não abarca os casos em que o aviso de recebimento foi devolvido com observação de *"não procurado"*, tendo em vista que a notificação sequer chegou a ser enviada para o endereço indicado pelo devedor, já que o réu reside em local não atendido pelo serviço dos Correios.

É dizer que o entendimento em questão (Tema 1.132) definiu tese favorável ao interesse do credor apenas em casos que há o efetivo envio da notificação extrajudicial para o endereço do devedor.

Ressalto que em recente julgamento pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sob relatoria do Ministro Raul Araújo (AgInt no AREsp 2.472.631/RJ – 20/05/2024), o entendimento adotado pelo mesmo Órgão Superior que firmou a tese indicada no Tema 1.132, foi no sentido de que *"é inviável a aplicação de tese repetitiva, entendimento firmado no recurso especial repetitivo (Tema nº 1.132), uma vez que a notificação extrajudicial nem sequer foi entregue no endereço previsto no contrato"*.

Logo, respeitado o entendimento em sentido contrário, o caso seria de se decretar a extinção da ação ante a falta da prévia notificação, razão pela o recurso do réu merece guarida.

Diante de tal desfecho é rigor a devolução do bem apreendido, visto que no contexto dos autos a retomada era indevida.

Assim, deverá o autor promover a restituição do bem ao réu e, acaso materialmente impossível a devolução por ter sido o veículo vendido a terceiro de boa-fé, restará ao apelado pagar o seu valor equivalente.

Para tal finalidade, deve-se considerar o preço de mercado indicado na Tabela FIPE do dia da retomada, com correção monetária pela tabela

prática deste Tribunal a partir de então e até o efetivo pagamento, descontando-se desse montante todo débito, isto é, parcelas vencidas e as vencidas por antecipação.

Sobre a aplicação do §6º do art. 3º do Decreto-Lei nº 911/69, o C. Superior Tribunal de Justiça, em decisão recente, firmou o entendimento no sentido de que a multa de 50% do valor originalmente financiado seria aplicável nas hipóteses de duas situações cumulativas: (i) sentença de improcedência da ação de busca e apreensão e (ii) alienação prematura do bem. Nesse sentido, *in verbis*:

*RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LIMINAR DEFERIDA. PURGAÇÃO DA MORA. VEÍCULO APREENDIDO. VENDA ANTECIPADA DO BEM. IMPOSIÇÃO DA MULTA DO ART. 3º, § 6º, DO DECRETO-LEI Nº 911/1969. IMPOSSIBILIDADE. JULGAMENTO DE PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AFASTAMENTO DA MULTA. RECURSO PROVIDO.*

*1. A controvérsia suscitada no presente recurso especial consiste em saber se é possível manter a multa de 50% do valor originalmente financiado, prevista no art. 3º, § 6º, do Decreto lei n. 911/1969, a despeito de o Tribunal de origem ter reformado a sentença para julgar procedente o pedido.*

*2. O art. 3º, § 6º, do Decreto-Lei n. 911/1969 estabelece o seguinte: "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".*

*2.1. Para que a multa de 50% do valor originalmente financiado seja aplicada, devem ocorrer duas situações cumulativas: (i) sentença de improcedência da ação de busca e apreensão e (ii) alienação antecipada do bem.*

*2.2. No caso, conquanto tenha ocorrido a alienação antecipada do veículo pelo banco credor, houve julgamento de procedência da ação de busca e apreensão, pois, segundo entendeu o Tribunal de origem, a purgação da mora significa que o devedor reconheceu, implicitamente, a procedência da ação de*

***busca e apreensão.***

*2.3. Assim, havendo julgamento de procedência do pedido, tendo em vista o reconhecimento da dívida pelo devedor ao purgar a mora, não há como aplicar a multa prevista no art. 3º, § 6º, do Decreto-lei n. 911/1969, visto que a ação de busca e apreensão não foi injustamente proposta contra o devedor fiduciante.*

*2.4. Por se tratar de norma sancionatória, não se revela possível aplicar interpretação extensiva ao referido dispositivo legal, a fim de justificar a aplicação da multa, mesmo no caso de procedência do pedido, apenas porque houve a alienação prematura do bem. Precedentes.*

*3. Recurso especial provido. (RECURSO ESPECIAL Nº 1994381 - AL (2021/0403753-2); TERCEIRA TURMA; RELATOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE; JULGADO: 12/12/2023) - destaquei.*

No caso em exame, ainda que se comprove a alienação antecipada do veículo - fato este que não está demonstrado -, o desfecho aqui atribuído é de extinção do processo, sem resolução do mérito.

Desse modo, não sendo a hipótese de julgamento de improcedência do pedido, não há como aplicar a multa prevista no art. 3º, § 6º, do Decreto-lei nº 911/1969, não se cogitando de aplicar interpretação extensiva ao referido dispositivo legal, ante sua natureza sancionatória.

Impõe-se, pois, o afastamento do pedido de condenação do banco ao pagamento da multa prevista no art. 3º, § 6º, do Decreto-lei nº 911/69.

Por derradeiro, entendo que, no caso em exame, a instituição financeira autora foi sucumbente, visto que ingressou com a ação sem o pressuposto da constituição em mora, o que justifica sua condenação em custas e honorários advocatícios, ora arbitrados em 10% do valor atualizado da causa.

Considera-se prequestionada toda a matéria constitucional e infraconstitucional suscitada nos autos, uma vez que apreciadas as questões relacionadas à controvérsia neste julgamento, ainda que não tenha ocorrido a individualização de cada um dos argumentos ou dispositivos legais invocados, situação incapaz de influir na conclusão adotada pelo Colegiado.

Ante ao exposto e por meu voto, dou provimento ao recurso, decretando extinto o processo, com fundamento no art. 485, inciso IV do Código de Processo Civil, nos termos deste julgamento.

**JOÃO ANTUNES**  
**Relator**



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO