



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : **TORMEC FÁBRICA DE PARAFUSOS E PEÇAS TORNEADAS DE PRECISÃO LTDA**
ADVOGADO : **CINARA PALHARES E OUTROS**
RECORRIDO : **BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL - BNDES**
ADVOGADO : **TÚLIO ROMANO DOS SANTOS E OUTROS**

EMENTA

Direito civil e processual civil. Recurso especial. Busca e apreensão. Alienação fiduciária. Concessão de liminar. Embargos de declaração. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade. Caracterização da mora. Bens indispensáveis ao funcionamento da empresa. Devedor. Depositário judicial.

- *Rejeitam-se os embargos de declaração quando ausente omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.*

- *Não basta o ajuizamento de ação revisional para descaracterização da mora. Precedentes.*

- *Não minora os efeitos negativos da retenção a mudança da natureza do depósito contratual para depósito judicial, porque os maquinários para funcionamento da empresa, garantidos em alienação fiduciária, sofrem desgastes irreversíveis, em virtude do uso, ou ainda, são atingidos pela obsolescência por força da evolução científico-tecnológica.*

- *Admite-se a manutenção dos bens garantidores da alienação fiduciária na posse do devedor se demonstrada a indispensabilidade de tais bens para o exercício da empresa, desde que perfeitamente evidenciado que a postulação esteja envolta na verossimilhança do direito de que se considera detentor.*

Recurso especial parcialmente conhecido mas não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em Questão de Ordem, a SEGUNDA SEÇÃO, por maioria, prosseguiu com o julgamento do recurso especial, rejeitando o pedido de desistência. Vencidos os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros e Jorge Scartezzini, que homologavam o pedido de desistência. Prossequindo no julgamento, após a retificação do voto da Sra. Ministra Relatora, conhecendo do recurso, mas lhe negando provimento, a Seção, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro e Barros Monteiro, conheceu do recurso especial e lhe negou provimento. Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, Cesar Asfor Rocha, Aldir Passarinho Junior e Jorge Scartezzini votaram com a Sra. Ministra Relatora. Não participou do julgamento o Sr. Ministro Fernando Gonçalves (art. 162, § 2º, RISTJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 9 de março de 2005(data do julgamento).

MINISTRA NANCY ANDRIGHI

Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

RECORRENTE : TORMEC FÁBRICA DE PARAFUSOS E PEÇAS TORNEADAS DE PRECISÃO LTDA
ADVOGADO : CINARA PALHARES E OUTROS
RECORRIDO : BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL - BNDES
ADVOGADO : TÚLIO ROMANO DOS SANTOS E OUTROS
Relatora: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RELATÓRIO

Recurso especial interposto por TORMEC FÁBRICA DE PARAFUSOS E PEÇAS TORNEADAS DE PRECISÃO LTDA fundamentado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional.

Ação: de busca e apreensão proposta pelo recorrido em face da recorrente.

Decisão: deferida a medida liminar em relação às máquinas e equipamentos objeto do contrato de alienação fiduciária em garantia firmado entre as partes.

Acórdão: negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela recorrente e julgou prejudicado o exame dos embargos de declaração opostos pelo recorrido, nos termos da ementa a seguir:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - MEDIDA CAUTELAR DE BUSCA E APREENSÃO - LIMINAR - POSSIBILIDADE MITIGADA - BENS DE PRODUÇÃO INDISPENSÁVEIS ÀS ATIVIDADES DA EMPRESA DEVEDORA.

I - O credor fiduciário detém o domínio resolúvel e a posse indireta dos bens, permanecendo o devedor na posse direta dos bens na condição de depositário, cabendo-lhe as responsabilidades e encargos defluentes da lei, di-lo o art. 66 da Lei nº 4.728/65;

II - Comprovada a mora ou o inadimplemento, é de se deferir a medida de busca e apreensão liminarmente, por imposição legal;

III - Obtempera-se o rigor da regra atinente à liminar quando são indispensáveis às atividades da empresa devedora os bens dados em garantia, in casu na modalidade de alienação fiduciária;

IV - É inadmissível, no entanto, que tais bens se eternizem em mãos do devedor fiduciante sem que o mesmo satisfaça sua obrigação, ainda quando é certo que a mora pode ser purgada se pagos 40% (quarenta por cento) do preço, conforme § 3º do art. 3º do Decreto-lei nº 911/69;

V - Revogado o efeito suspensivo deferido ab initio ao recurso



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instrumental;

VI - Agravo de instrumento improvido; prejudicados os embargos de declaração do BNDS" (fl. 360).

Embargos de declaração: rejeitados.

Recurso especial: a recorrente alega que o acórdão recorrido: I) ao rejeitar os embargos de declaração, violou o art. 535, I e II, do CPC; II) ao decidir pela comprovação da mora, ofendeu os arts. 939, 955 e 963 do CC/16 e art. 3º do Decreto-lei n. 911/69. Indicou, ainda, divergência jurisprudencial sobre as questões suscitadas.

Contra-razões: fls. 463/482.

Neguei seguimento ao recurso especial com fundamento no *caput* do art. 557 do CPC e, em sede do posterior agravo no recurso especial, reconsiderarei a decisão agravada para a apreciação do recurso especial pela Terceira Turma do STJ.

Em sessão do dia 17 de agosto de 2004, a Turma, por unanimidade, afetou o julgamento do presente recurso à Segunda Seção.

Proferi voto pelo provimento do recurso especial, o qual conheci apenas pela alínea "c" do permissivo constitucional, para permitir que os bens, diante da indispensabilidade dos mesmos às atividades da recorrente, continuassem na posse da empresa até o julgamento definitivo do processo.

Em sessão realizada no dia 25 de agosto de 2004, o i. Ministro Castro Filho acompanhou meu voto e o i. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro pediu vista.

Em 10 de novembro de 2004, após voto-vista do i. Min. Pádua Ribeiro, conhecendo do recurso e lhe dando provimento em maior extensão, o i. Ministro Barros Monteiro acompanhou o meu voto e o i. Ministro Aldir Passarinho Júnior, proferindo voto antecipado, conheceu do recurso, mas lhe negou provimento. Pediu vista o i. Ministro Humberto Gomes de Barros, que, em sessão do dia 06/12/2004, também conheceu do recurso e lhe negou provimento. Foi acompanhado pelos i. Ministros Cesar Asfor Rocha e Jorge Scartezzini.

Ato contínuo, pedi vista regimental para fazer o ajuste ao voto que proferi inicialmente para acrescer as peculiaridades do julgamento.

Durante o pedido de vista regimental sobreveio pedido de desistência do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

recurso formulado pela recorrente.

Repisados os fatos, decido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

Relatora: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

VOTO

- Do pedido incidental de desistência do recurso especial

Como se pode constatar das notas taquigráficas, na Sessão de Julgamento do dia 06/12/2004, todos os Ministros presentes já haviam proferido voto. Todavia, foi deferida vista regimental à Relatora, com o fim de ajustar o voto proferido anteriormente ao consenso que foi alcançado diante dos votos vista, agregada às conclusões da maioria dos Ministros.

Neste ínterim, a recorrente postulou a desistência do recurso especial, que encaminhei à Presidência da Segunda Seção e suscitei questão de ordem para decidir acerca do deferimento ou não do pedido.

O pedido de desistência do recurso sob julgamento foi indeferido, por maioria de votos, sem olvidar outros precedentes neste sentido, devendo ser registrado que fica evidenciado que a recorrente, após assistir os debates travados na Sessão do dia 06/12/2004, pretendeu obstaculizar a cristalização de tese que não atende seus interesses.

Neste julgamento releva mostrar a particularidade de que todos os Ministros já tinham proferido voto e a vista regimental solicitada foi exclusivamente para aperfeiçoar a redação do voto face ao novo entendimento da Seção a respeito da permanência dos bens alienados fiduciariamente na posse da devedora quando são indispensáveis a continuidade do seu negócio.

Indefiro, portanto, o pedido de desistência.

- Da alegada ofensa ao art. 535, I e II, do CPC

Quanto ao ponto, reitero o entendimento de que correta a rejeição dos embargos de declaração interpostos em 2º grau de jurisdição, pois o acórdão recorrido resolveu de forma bem fundamentada as questões pertinentes à solução da controvérsia. A adoção de tese diversa da pretendida pela parte não possibilita, por si só, a interposição de embargos de declaração e mesmo quando manejados com o fito de obter o



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prequestionamento da matéria, os embargos de declaração devem ater-se às hipóteses previstas no art. 535 do CPC, o que não ocorreu na espécie.

- Da alegada violação aos arts. 939, 955 e 963 do CC/16 e 3º do Decreto-lei n.º 911/69

Pretende a recorrente afastar a mora que autorizou a concessão da liminar de busca e apreensão sob o argumento de que o contrato celebrado entre as partes está eivado de ilegalidades.

A busca e apreensão está fundada em contrato de financiamento firmado em 23/03/1998. O valor do crédito concedido pelo BNDES foi de R\$ 3.007.000,00 (três milhões e sete mil reais). Os bens dados em garantia correspondem a 86,63% do débito.

A recorrente propôs ação revisional, questionando a legalidade de cláusulas contratuais (capitalização de juros e taxas de "spread"), somente em 05/04/2001, mais de três anos após celebrado o contrato de financiamento, sem quitar ao menos uma prestação do valor principal da dívida, que seria amortizado em 78 parcelas mensais e sucessivas, vencendo-se a primeira em 15/11/1999.

Do acórdão hostilizado que julgou os embargos, extrai-se o seguinte trecho:

(fl. 374) - "(...) embora a empresa agravante, ora embargante de declaração, afirme ter ajuizado ação ordinária perante a Justiça Federal de São Paulo, pleiteando a decretação de nulidade do contrato em que os aludidos bens foram ofertados como garantia em alienação fiduciária, alegando ilegalidade das cláusulas de reajuste e incidência de juros, certamente até o presente momento não houve concessão de antecipação de tutela naqueles autos, vez que nada foi dito, e provado, a esse respeito, o que a toda evidência socorreria a tese da recorrente."

Nesse contexto, não há como considerar que o simples ajuizamento de pedido revisional acerca da legalidade de cláusulas contratuais tenha a força para descaracterizar a mora da devedora-recorrente, mesmo porque há precedente desta Corte no sentido de que o *"simples ajuizamento de uma ordinária de revisão não tem o condão de impedir o curso normal da ação de busca e apreensão, com a liminar correspondente, certo que houve a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

necessária constituição em mora" (REsp 402.580/MS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 04.11.2002).

Não reconhecida, até o momento, a existência de encargos ilegais ou abusivos no contrato celebrado entre as partes, mantém-se a conclusão do acórdão recorrido, porque harmônico com a jurisprudência dominante do STJ no sentido de que, para descaracterizar a mora, não basta o ajuizamento de ação para discutir a legalidade de cláusulas contratuais.

Não merece reforma o acórdão impugnado, porquanto não discrepa do entendimento jurisprudencial do STJ.

- Do alegado dissenso pretoriano quanto à permanência dos bens na posse do devedor

É certo que a jurisprudência deste STJ admite a manutenção dos bens conferidos em alienação fiduciária na posse do devedor, se demonstrada a *indispensabilidade* de tais bens ao exercício da empresa (MC 1797/PR, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 16/11/1999; REsp 156.971/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 12/04/1999, e Resp 440.700/SC, Rel. Min. Castro Filho, DJ 16/06/2003).

Da mesma forma que se evoluiu e reviu o entendimento da descaracterização da mora pelo tão só ajuizamento da ação revisional, pensamos que é também oportuno refletir sobre a regra absoluta de indeferimento da entrega do bem alienado fiduciariamente pelo tão só fato de o bem ser indispensável ao desenvolvimento das atividades da empresa devedora.

O conflito sob julgamento é significativo porque envolto em particularidades que não permitem do Poder Judiciário atitude complacente e que pode ser compreendida como incentivo ao descumprimento de obrigações contratuais.

Trata-se de empréstimo tirado por pessoa jurídica para aquisição de maquinário mecânico para desenvolvimento dos seus objetivos sociais. Extrai-se dos autos que o contrato foi celebrado com o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES, em 23/03/1998, no valor de R\$ 3.007.000,00 (três milhões e sete mil reais). Por elucidativo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

registre-se que a referida empresa pública tem como objetivo apoiar e promover o desenvolvimento econômico e social do país, dando ênfase à concessão de financiamento para projetos que invistam nas micro, pequena e média empresas, infra-estrutura, agroindústria e exportação.

A ação revisional foi proposta em 05/04/2001 e não foi paga nenhuma parcela que, ao total, seriam 78 (setenta e oito), vencendo-se a primeira em 1999.

Inegável o quadro fático delineado de inadimplemento total, porque a recorrente não pagou nenhuma prestação do financiamento e, somente após três anos da constituição da dívida, repita-se, sem pagar nenhuma parcela, ajuizou ação revisional para ver afastada a mora e poder, com a chancela do Judiciário, permanecer na posse do bem alienado para manter em funcionamento as suas atividades.

O BNDES, autor desta ação de busca e apreensão, é uma empresa pública direcionada a cumprir políticas governamentais que priorizam a inclusão social e a redução de desigualdades, permitindo com seus financiamentos oferecidos com custos diferenciados estimular as cadeias produtivas, principalmente para empresas de médio e pequeno porte. Esta qualificação da instituição credora induz a uma reflexão mais apurada acerca da negativa de apreensão dos bens penhorados.

É preciso ter presente que, mantida a jurisprudência cristalizada da manutenção do bem alienado em mãos do devedor quando indispensável para o desenvolvimento dos seus serviços, provavelmente em nenhuma circunstância o BNDES poderá usufruir do benefício legal da busca e apreensão, por causa do direcionamento dos seus financiamentos que visam atender a infra-estrutura das empresas produtoras de bens e serviços, sempre indispensáveis ao funcionamento da devedora.

A vida do BNDES está no adimplemento dos contratos. Se o devedor inadimplir, certamente sofrerá redução em sua capacidade de concessão de novos financiamentos, impedindo a continuidade de seus objetivos sociais, com impacto direto no crescimento econômico do País.

Sopesados os fatos, os argumentos e a singularidade deste julgamento, não



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

vemos como aplicar a jurisprudência pacífica da Segunda Seção, que permite ao devedor reter o bem gravado em garantia quando é indispensável à continuidade do negócio.

Por outro prisma, não minora os efeitos negativos da retenção a mudança da natureza do depósito contratual para depósito judicial, porque é imperioso lembrar que os maquinários para funcionamento da empresa garantidos em alienação fiduciária sofrem desgastes irreversíveis em virtude do uso, ou ainda, são atingidos pela obsolescência por força da evolução científico-tecnológica.

Assim, o caminho do meio é o melhor a ser trilhado, ou seja, admite-se a manutenção dos bens garantidores da alienação fiduciária na posse do devedor se demonstrada a indispensabilidade de tais bens para o exercício da empresa, desde que perfeitamente evidenciado que a postulação esteja envolta na verossimilhança do direito de que se considera detentor.

Forte em tais razões, CONHEÇO do recurso especial, pela alínea "c", mas NEGOU-LHE PROVIMENTO, alterando, assim, parte do voto inicialmente proferido.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2003/0206911-4

RESP 607961 / RJ

Número Origem: 200202010061026

PAUTA: 25/08/2004

JULGADO: 25/08/2004

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**

Secretária

Bela. **HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TORMEC FÁBRICA DE PARAFUSOS E PEÇAS TORNEADAS DE PRECISÃO
LTDA

ADVOGADO : RODRIGO ANTÔNIO DIAS E OUTROS

RECORRIDO : BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL -
BNDES

ADVOGADO : TÚLIO ROMANO DOS SANTOS E OUTROS

ASSUNTO: Ação Cautelar - Busca e Apreensão

SUSTENTAÇÃO ORAL

Sustentou oralmente, pela recorrente, o Dr. Rodrigo Cogo.

CERTIDÃO

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

Após o voto da Sra. Ministra Relatora conhecendo do recurso em parte, e nesta parte dando-lhe provimento, no que foi acompanhada pelo Sr. Ministro Castro Filho, pediu VISTA o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.

Aguardam os Srs. Ministros Barros Monteiro, Humberto Gomes de Barros, Cesar Asfor Rocha, Aldir Passarinho Junior e Jorge Scartezzini.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Fernando Gonçalves.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 25 de agosto de 2004

HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : **TORMEC FÁBRICA DE PARAFUSOS E PEÇAS TORNEADAS DE PRECISÃO LTDA**
ADVOGADO : **RODRIGO ANTÔNIO DIAS E OUTROS**
RECORRIDO : **BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL - BNDES**
ADVOGADO : **TÚLIO ROMANO DOS SANTOS E OUTROS**

EMENTA

Recurso Especial. Débito garantido por alienação fiduciária. Ação de Busca e Apreensão. Decreto-lei 911/69. Mora não caracterizada.

Para efeito de ajuizamento da ação de busca e apreensão de bens alienados fiduciariamente, não se apresenta caracterizada a mora se o montante do débito é objeto de discussão em juízo, com a anterior propositura de ação revisional, na qual exurge a aparência do bom direito, representando os bens dados em alienação fiduciária caução idônea.

Recurso especial conhecido e provido para descaracterizar a mora autorizadora da ação de busca e apreensão.

VOTO-VISTA

EXMO. SR. MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO: Na ação de busca e apreensão proposta pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social - BNDES foi deferida a liminar em relação a máquinas e equipamentos objeto de contrato de alienação fiduciária em garantia firmado entre o banco e TORMEC FÁBRICA DE PARAFUSOS E PEÇAS TORNEADAS DE PRECISÃO LTDA.

O agravo de instrumento daí interposto foi desprovido. Os declaratórios opostos foram rejeitados.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Inconformada, a ré interpôs recurso especial pelas letras a e c do permissivo constitucional alegando negativa de vigência aos disposto nos arts. 535, I e II, do CPC, 939, 955 e 963 do Código Civil de 1916 e no art. 3º do Decreto-lei 911/69, além de divergência jurisprudencial.

A eminente Ministra Nancy Andrichi, relatora do feito, conheceu do recurso e lhe deu parcial provimento apenas para permitir que os bens alienados continuassem na posse da empresa recorrente até o julgamento definitivo do processo, no que foi acompanhada pelo ilustre Ministro Castro Filho.

O recorrente suscita duas questões distintas:

1ª) a impossibilidade de concessão de liminar de busca e apreensão, tendo em vista a descaracterização da mora do devedor em razão do prévio aforamento de ação revisional discutindo o montante do débito e a própria ocorrência da mora.

2ª) a possibilidade de o devedor permanecer na posse dos bens apreendidos em ação de busca e apreensão, na qualidade de fiel depositário.

Quanto à caracterização da mora, entendeu a ilustre Relatora que, não reconhecida ainda a existência de encargos ilegais ou abusivos no contrato celebrado, a conclusão do acórdão recorrido deve ser mantida, tendo por base o Resp 527618, aplicado ao caso por analogia, no qual se decidiu sobre a possibilidade de inscrição do nome do devedor em cadastros de proteção ao crédito quando, apesar do ajuizamento da ação revisional, não forem preenchidos determinados requisitos.

Primeiramente, não vejo caracterizada a alegada ofensa ao disposto no art. 535 e incisos do CPC.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O aresto embargado analisou as questões trazidas pelo ora recorrente, rejeitando os declaratórios. É entendimento assente nesta Corte de que o órgão julgador não está obrigado a responder a todas as questões levantadas pelas partes, sem que isso importe em ausência de prestação jurisdicional.

No caso dos autos, o acórdão examinou detidamente a matéria, rejeitando os embargos (fls.373/375), pelo que inexistente qualquer ofensa do dispositivo citado.

No tocante à descaracterização de mora, com a devida vênua da ilustre Relatora, entendo ter razão a recorrente.

O art. 3º do Decreto-lei 911/69, dispõe que o 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. Portanto, é necessária, para a concretização da busca e apreensão, a comprovação da mora.

Ocorre que esta Corte, pela sua 4ª Turma, por unanimidade, já decidiu que

"Não se caracteriza a mora do devedor, para efeito de ajuizamento da ação de busca e apreensão de bem alienado fiduciariamente, se o montante do débito e a própria ocorrência da mora são objetos de discussão em juízo, com o prévio aforamento da 'ação revisional'." (Resp 227547-RS, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ 11.9.2000).

No voto condutor do acórdão com propriedade afirmou o eminente relator:

"É que não se pode imputar ao devedor os pesados encargos da inadimplência se os valores cobrados pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instituição financeira mostram-se eivados de nulidades, por trazerem em si cláusulas abusivas e, muitas vezes, ilegalidades, como no caso, em que afastada a capitalização dos juros."

O ministro Ruy Rosado de Aguiar, ao apreciar o Resp 15099-MG, onde se discutia o problema da caracterização da mora para efeito de cabimento da ação de rito especial, salientou:

"Mora somente existe quando o atraso resultar de fato imputável ao devedor (art. 963 do Código Civil). Se a exigência do credor é abusiva, e portanto ilegítima, o devedor que não paga o que lhe está sendo indevidamente cobrado não incide em mora, pois pode reter o pagamento enquanto não lhe for dada quitação regular. O melhor comportamento do devedor é, em tal caso, promover a ação cabível para definir o valor exato do débito."

No caso dos autos o Tribunal *a quo* afirmou que, embora tenha a empresa recorrente ajuizado ação ordinária de revisão contratual, *"não houve concessão de antecipação de tutela naqueles autos"*, o que socorreria a tese da recorrente (fls. 374).

Ocorre que não se pode imputar ao autor a demora na prestação jurisdicional. O devedor mostrou-se diligente ao ajuizar a ação de nulidade parcial de contrato, requerendo, entre outros, a exclusão de capitalização de juros visando colocar o acerto da dívida dentro dos padrões de legalidade e razoabilidade, tanto que ajuizou a ação ordinária quase um ano antes da ação proposta pelo banco credor.

Assim, nos termos da jurisprudência anteriormente citada, havendo ainda discussão a respeito do débito da empresa, com o ajuizamento da ação ordinária em 05.07.2001, em data bem anterior à ação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

de busca e apreensão , datada de março de 2002, não se pode ter como caracterizada a mora, pelo que ao admitir a busca e apreensão dos bens dados em garantia, o acórdão recorrido negou vigência ao disposto no art. 3º do Decreto-lei 911/69.

Saliente-se que se discute na ação proposta pelo devedor, entre outros, a capitalização de juros e a própria ocorrência da mora. Assim, a ação ajuizada se funda na aparência do bom direito, sendo que os próprios bens alienados fiduciariamente representam caução idônea, uma vez que, como depositária, a empresa responderá pela guarda e também conservação dos mesmos, sujeitando-se às imposições que a lei institui no caso de depositário infiel.

Conheço, portanto, do apelo e lhe dou provimento para descaracterizar a mora autorizadora da ação de busca e apreensão.

Se vencido nesta parte, acompanho a eminente relatora no tocante à permanência dos bens na posse do devedor enquanto tramita a ação de busca e apreensão , tendo em vista a comprovada necessidade para a continuação das atividades da empresa.

Nesse sentido, cito as seguintes ementas:

"RECURSO ESPECIAL RETIDO - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - NECESSIDADE DO BEM À CONTINUIDADE DAS ATIVIDADES DA EMPRESA.

1. Em ações de busca e apreensão, os bens permanecerão na guarda da empresa desde que provado, nas instâncias ordinárias, que eles são necessários à continuidade das atividades da devedora.

2. Recurso não conhecido."(Resp 407154-RO, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 7.6.2004)

"ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. Busca e apreensão. Permanência do bem na posse da devedora.

O bem dado em garantia pode permanecer na posse



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da devedora enquanto tramita a ação de busca e apreensão, por se tratar de equipamento instalado no complexo industrial para tratamento de gás carbônico, indispensável ao funcionamento da empresa cervejeira.

Recurso conhecido pela divergência e provido." (Resp 318182-SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ 18.02.2002).

"Medida cautelar. Efeito suspensivo. Recurso especial. Liminar a ser referendada. Ação de busca e apreensão. Posse deferida à ré.

1. Nos termos da jurisprudência invocada na decisão concessiva da liminar, pode a devedora, ré em ação de busca e apreensão, permanecer na posse do bem objeto da lide quando essencial à atividade da empresa.

2. Liminar referendada." (MC 4022 - SP, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 24.09.2001).

"ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA – BUSCA E APREENSÃO – BENS ALIENADOS INDISPENSÁVEIS AO FUNCIONAMENTO DA EMPRESA – DEVEDOR – DEPOSITÁRIO JUDICIAL – POSSIBILIDADE.

I – As máquinas indispensáveis à atividade da empresa devedora, apreendidas em ação de busca e apreensão, podem permanecer na posse da ré, durante a tramitação do processo, fato que não enseja violação ao artigo 3º do Decreto-lei 911/69. Precedentes do STJ." (RESP 440700-SC, rel. Min. Castro Filho, DJ 16.06.2003).

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

VOTO-ANTECIPADO

EXMO. SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR: Sr. Presidente, gostaria de me posicionar a respeito, de logo.

Tive acesso aos autos, ainda que "em mesa", na própria sessão, e penso que este caso deve ter tratamento diverso do aplicado pela ilustre relatora. No curto acesso que tive aos autos, percebi que, em primeiro lugar, trata-se de um empréstimo concedido pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico, portanto, com recursos públicos, para fomento industrial.

Em segundo lugar, esse contrato foi feito em 1996 ou 1997, com prazo de carência de quinze meses e cerca de 68 prestações mensais após vencida a carência. A empresa utilizou-se desse dinheiro, que, na época, era de cerca de cinco milhões de reais, nada ou quase nada pagou. Com doze meses de parcelas vencidas, o BNDES ingressou com ação. Provavelmente - pela petição não dá para ter clareza -, ela não deve ter pago sequer uma prestação ou, se pagou, seguramente muito poucas. Das três teses, duas não têm a menor procedência, porque estão afastadas pela jurisprudência do STJ: TJLP e *spread*. Só a capitalização teria eventual pertinência.

Firmamos um novo norte no julgamento do REsp n. 527.618/RS, de que foi Relator o eminente Ministro Cesar Asfor Rocha, no sentido de que a pessoa física ou jurídica, para livrar-se de inscrição do nome, teria de, pelo menos, depositar a parte incontroversa e estar discutindo tese bem embasada, à luz da jurisprudência do Pretório Excelso ou do STJ.

Na espécie dos autos, o Tribunal Regional deferiu a busca e apreensão porque houve inadimplência total dessa empresa. O ilustre advogado da devedora esclareceu da tribuna, ao ser por mim indagado, que na ação revisional, que já tem quatro anos e foi, evidentemente,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ajuizada depois da inadimplência, depois de ultrapassado o prazo de carência, ainda se está discutindo o juízo competente, quer dizer, não há nem sentença de Primeiro Grau. Então, a empresa tomou empréstimo do BNDES, em 1996, 1997, usou a carência inteira, em que não tinha que pagar nada, porque os empréstimos do BNDES são para fomento e têm esse prazo de carência, não pagou nenhuma ou quase nenhuma das prestações até hoje, cinco anos depois, não depositou coisa alguma em relação às parcelas incontroversas. Diz a empresa que os equipamentos, comprados com dinheiro público, estão caucionados, mas é evidente que estão se deteriorando há mais de cinco anos. Entendo, dando uma aplicação mais efetiva e abrangente ao precedente e à nova orientação da Seção a partir daquele precedente, que os requisitos nele previstos - razoabilidade da tese discutida em face da jurisprudência do STF e STJ e pagamento ou consignação da parte indvidiosa, porque sem amparo em precedentes das Cortes Nacionais - devem ser observados, ainda que os bens sejam necessários à atividade empresarial.

Aliás, em quase todos os casos de busca e apreensão de equipamentos de pessoas jurídicas essa necessidade é alegada pela parte. Mas isso, dentro de minha compreensão, pura e simplesmente não basta, agora, para se deixar de exigir o atendimento aos requisitos previstos no precedente da 2ª Seção (REsp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJU de 24.11.2003).

Conheço do recurso especial, mas nego-lhe provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

ADITAMENTO AO VOTO

EXMO. SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR: Sr. Presidente, aplico o precedente do Sr. Ministro César Asfor Rocha, porém, em maior extensão, para o efeito de apenas deixar permanecer os bens no patrimônio da empresa, quando tidos como imprescindíveis, se houve **fumus bonus juris** na tese de fundo e, se, efetivamente, houver a parte se comportado como recomendado no precedente de S. Exa., ou seja, ter depositado a parte incontroversa, o que, no caso, não houve.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

VOTO VENCIDO

O SR. MINISTRO BARROS MONTEIRO:

Sr. Presidente, bem fixado o objeto da controvérsia, estou acompanhando o voto da eminente Ministra-Relatora, pois S. Exa. admite que a devedora se encontra em mora. Penso que realmente isto ocorre. Todavia, o cerne da questão diz respeito à permanência ou não, em mãos da devedora, do equipamento que é objeto da busca e apreensão.

Na hipótese em exame, como ficou esclarecido, trata-se de equipamento necessário à manutenção das atividades da empresa e, de acordo com a jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Segunda Seção, nesses casos excepcionais, é permitido ao Juiz manter o bem na posse da devedora até o julgamento final da ação de busca e apreensão, com mais a circunstância de que a devedora é tida como depositária judicial com as conseqüências daí decorrentes.

Por tais razões, conheço do recurso especial em parte e, nessa parte, dou-lhe provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2003/0206911-4

RESP 607961 / RJ

Número Origem: 200202010061026

PAUTA: 25/08/2004

JULGADO: 10/11/2004

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**

Secretária

Bela. **HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TORMEC FÁBRICA DE PARAFUSOS E PEÇAS TORNEADAS DE PRECISÃO
LTDA
ADVOGADO : RODRIGO ANTÔNIO DIAS E OUTROS
RECORRIDO : BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL -
BNDES
ADVOGADO : TÚLIO ROMANO DOS SANTOS E OUTROS

ASSUNTO: Ação Cautelar - Busca e Apreensão

CERTIDÃO

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

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro conhecendo do recurso, e lhe dando provimento em maior extensão, o voto do Sr. Ministro Barros Monteiro que acompanhou a Sra. Ministra Relatora, e o voto antecipado do Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior conhecendo do recurso, mas lhe negando provimento, pediu **VISTA** o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros.

Os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro e Barros Monteiro votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Aguardam os Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha e Jorge Scartezzini.

Não participa do julgamento o Sr. Ministro Fernando Gonçalves (art. 162, § 2º, RISTJ).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 10 de novembro de 2004

HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

VOTO-VISTA

MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS: Sr. Presidente, leio o relatório da Sra. Ministra Nancy Andrighi:

"Recurso especial interposto por TORMEC FÁBRICA DE PARAFUSOS E PEÇAS TORNEADAS DE PRECISÃO LTDA fundamentado nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional.

Ação: de busca e apreensão proposta pelo recorrido em face da recorrente.

Decisão: deferida a medida liminar em relação às máquinas e equipamentos objeto do contrato de alienação fiduciária em garantia firmado entre as partes.

Acórdão: negou provimento ao agravo de instrumento interposto pela recorrente e julgou prejudicado o exame dos embargos de declaração opostos pelo recorrido, nos termos da ementa a seguir:

“DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - MEDIDA CAUTELAR DE BUSCA E APREENSÃO - LIMINAR - POSSIBILIDADE MITIGADA - BENS DE PRODUÇÃO INDISPENSÁVEIS ÀS ATIVIDADES DA EMPRESA DEVEDORA.

I - O credor fiduciário detém o domínio resolúvel e a posse indireta dos bens, permanecendo o devedor na posse direta dos bens na condição de depositário, cabendo-lhe as responsabilidades e encargos defluentes da lei, di-lo o art. 66 da Lei nº 4. 728/65;

II - Comprovada a mora ou o inadimplemento, é de se deferir a medida de busca e apreensão liminarmente, por imposição legal;

III - Obtempera-se o rigor da regra atinente à liminar quando são indispensáveis às atividades da empresa devedora os bens dados em garantia, *in casu* na modalidade de alienação fiduciária;

IV - E inadmissível, no entanto, que tais bens se eternizem em mãos do devedor fiduciante sem que o mesmo satisfaça sua obrigação, ainda quando é certo que a mora pode ser purgada se pagos 40% (quarenta por cento) do preço, conforme § 3º do art. 3º do Decreto-lei nº 911/69;

V - Revogado o efeito suspensivo deferido *ab initio* ao recurso instrumental;



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

VI - Agravo de instrumento improvido; prejudicados os embargos de declaração do BNDS” (fl. 360).

Embargos de declaração: rejeitados.

Recurso especial: a recorrente alega que o acórdão recorrido: 1) ao rejeitar os embargos de declaração, violou o art. 535...”.

O voto da Sra. Ministra Nancy Andrichi é nestes termos:

"Da análise dos autos, depreende-se que o acórdão recorrido resolveu de forma bem fundamentada as questões pertinentes à solução da controvérsia. Assim, correta a rejeição dos embargos de declaração interpostos em 2º grau de jurisdição.

Quanto à alegada omissão no que se refere à existência da mora, verifica-se que o TRF da 2ª Região assim se pronunciou:

“No caso 'sub examen', é incontroversa a questão de inadimplência do devedor (...) Destarte, é de ser considerado que a mora 'in casu' remonta ao segundo semestre de 1998 (fl. 337) tendo sido proposta medida cautelar específica de busca e apreensão em 18.01.2002” (fl. 355).

Saliente-se que a adoção de tese diversa da pretendida pela parte não possibilita, por si só, a interposição de embargos de declaração...”.

Assim, a Sra. Ministra Nancy Andrichi não recebe os embargos de declaração.

O voto de S. Exa. vai adiante:

"Consoante pacífica jurisprudência deste STJ, a cobrança de encargos ilegais e abusivos descaracteriza a mora do devedor. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: ERESP 163.884/RS, Rel. Min. Barros Monteiro, Rel. para Acórdão Mi Ruy Rosado de Aguiar, 2ª Seção, DJ de 24.09.2001; RESP 231.319/RS, Rel. Min. César Asfor Rocha, Quarta Turma, DJ de 09.09.2002; AGRESP 257.836/RS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, DJ de 24.09.2001; e RESP 229.796/RS, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, Quarta Turma, DJ de 24/02/2003.

Do acórdão que julgou os embargos, extraio o seguinte trecho:

“(...) embora a empresa agravante, ora embargante de declaração, afirme ter ajuizado ação ordinária perante a Justiça Federal de São



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Paulo, pleiteando a decretação de nulidade do contrato em que os aludidos bens foram ofertados como garantia em alienação fiduciária, alegando ilegalidade das cláusulas de reajuste e incidência de juros, certamente até o presente momento não houve concessão de antecipação de tutela naqueles autos, vez que nada foi dito, e provado, e esse respeito, o que a toda evidência socorreria a tese da recorrente.” (fl. 374)

Portanto, não reconhecida, até o momento, a existência de encargos ilegais ou abusivos no contrato celebrado entre as partes, mantém-se a conclusão do acórdão recorrido.

Há de se destacar que o simples ajuizamento de ação revisional não impede o deferimento liminar de busca e apreensão de bens, se caracterizada a mora do devedor nos termos do art. 3º do Decreto-lei n. 911/69, como ocorre na hipótese. Nesse sentido, o seguinte precedente: REsp 402.580/MS, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 04.11.2002.

Ademais, apesar de não se discutir, na espécie, sobre a inscrição do nome do devedor em cadastros de proteção ao crédito, entendo que o raciocínio utilizado pelo eminente Min. César Asfor Rocha, Relator do REsp 527.618/RS, DJ de 24/11/2003, aplica-se, por analogia, à presente hipótese.

No referido precedente, a Segunda Seção deste STJ reconheceu que a regra de não se negar o nome do devedor pelo fato de o débito estar sendo discutido em juízo não tem natureza absoluta. Assim, firmou novo entendimento, no qual o impedimento à inclusão ou manutenção do nome de devedor em cadastros de inadimplentes exige, necessária e concomitantemente, a presença dos seguintes requisitos:

- a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito;
- b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; e
- c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

Constato que a observância dos critérios objetivos definidos no julgado supramencionado evita, primeiramente, a caracterização da mora, e, via de consequência, a negatização do nome do devedor. Portanto, ajuizada a ação para contestar o débito, observada a verossimilhança do direito alegado, deve, ainda, ser depositado o valor incontroverso ou, ao menos, prestada caução, a fim de que, reconhecida pelo Judiciário a existência de encargos ilegais, não se tenha caracterizada a mora da parcela incontroversa.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Assim, também por este raciocínio, a tese da recorrente de que a simples existência de discussão judicial acerca da legalidade de cláusulas contratuais descaracteriza a mora não merece prevalecer.

- Do alegado dissenso pretoriano quanto à permanência dos bens na posse do devedor enquanto tramita a ação de busca e apreensão".

Essa é a questão importante nesse tema.

Diz a Sra. Ministra Nancy Andrighi:

"É certo que a jurisprudência deste STJ admite a manutenção do devedor na posse dos bens conferidos em alienação fiduciária, se demonstrada a *indispensabilidade* de tais bens ao exercício da empresa (MC n.º 1797/PR, Rei. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ 16/11/1999, REsp n.º 151.272/SP, Rei. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 24/02/2003 e REsp n.º 440.700/SC, Rei. Min. Castro Filho, DJ 16/06/2003).

Tendo o TRF da 2ª Região afirmado que os bens são indispensáveis às atividades da empresa agravante, há de se reformado o acórdão recorrido quanto ao ponto.

Forte em tais razões, DOU PROVIMENTO ao recurso especial...".

Pedi vista dos autos porque me preocupou muito a circunstância de se reter na posse do tomador que deu o bem em alienação fiduciária, sob o fundamento de que esses bens são necessários ao prosseguimento da empresa. No caso, o contrato foi celebrado em 4 de agosto de 1998. A ação foi proposta no dia 5 de julho de 2001. Durante todo esse período - três anos -, o financiador, que é um banco público que empresta a juros notoriamente subsidiados, ficou sem receber o seu financiamento.

A circunstância de os bens serem necessários evita, é capaz de afasta a consequência fundamental do contrato de alienação fiduciária ou o financiador, proprietário desses bens tem o acesso ao procedimento especial da alienação fiduciária? Tenho para mim que contrata um financiamento alienando seus bens precisa ter presente a possibilidade de que esses bens garantam imediatamente o pagamento, o resgate desse financiamento. Ele contrata e imediatamente diz que os juros são altos, que os juros estão sendo capitalizados de forma ilícita, não devolve o bem, porque esse bem é fundamental a sua empresa. Enquanto isso, o resgate do financiamento, o resgate das prestações de amortização desse financiamento pode



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

não ser fundamental ao BNDES. Isso se prolonga até quando? Porque se está concedendo algo mais grave, mais profundo de que a impenhorabilidade desse bem.

Peço vênua a Sra. Ministra-Relatora para divergir do voto de V. Exa., conhecendo do recurso especial, mas nego-lhe provimento, acompanhando o voto do Sr. Ministro Aldir Passarinho Junior.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

VOTO

O SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA: Sr. Presidente, o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros destacou uma passagem muito relevante do voto da Sra. Ministra Nancy Andrichi, que o impressionou mais que à eminente Ministra, a ponto de manter a decisão ora recorrida.

É que a Sra. Ministra-Relatora entendeu que a mora está realmente configurada. Contudo, S. Exa. reformou a decisão recorrida, na linha de precedentes desta Corte que dizem que, quando os bens são necessários ao funcionamento da empresa, esses devem ficar em suas mãos na hipótese de alienação fiduciária.

Penso que poderíamos chegar a uma posição intermediária, inspirados por uma evolução desta Segunda Seção naquelas hipóteses da negativação do nome, quando se entendia que era bastante o ajuizamento de uma ação contestando o débito para que o devedor não tivesse seu nome negativado no serviço de proteção ao crédito.

Entendemos que, para que tal se desse, era necessária a presença de três elementos: que fosse pago o principal; tivesse **fumus boni juris** - com base em precedentes nosso e do Supremo Tribunal Federal - e o terceiro elemento seria o ajuizamento da própria ação. Poderíamos, também, evoluir nesse sentido, ou seja, se houvesse cobrança abusiva, e a parte quisesse se defender apenas da abusividade, é razoavelmente compreensível que o devedor ficasse com os bens.

O BNDES, todos sabemos, tem juros subsidiados - o TJLP - que são os mais baixos da praça. Não é razoável que, pela demora da prestação jurisdicional, fique o devedor com o direito de ficar com os bens até quando esta ação terminar. Hipótese em que os bens já não servem mais.

Sr. Presidente, na hipótese, acompanho o eminente Ministro Humberto Gomes de Barros, entendendo que o bem deve ser retirado das mãos do devedor.

Conheço do recurso especial, mas nego-lhe provimento.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2003/0206911-4

RESP 607961 / RJ

Número Origem: 200202010061026

PAUTA: 25/08/2004

JULGADO: 06/12/2004

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **WASHINGTON BOLIVAR DE BRITO JUNIOR**

Secretária

Bela. **HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TORMEC FÁBRICA DE PARAFUSOS E PEÇAS TORNEADAS DE PRECISÃO
LTDA

ADVOGADO : CINARA PALHARES E OUTROS

RECORRIDO : BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL -
BNDES

ADVOGADO : TÚLIO ROMANO DOS SANTOS E OUTROS

ASSUNTO: Ação Cautelar - Busca e Apreensão

CERTIDÃO

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

Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros, conhecendo do recurso e lhe negando provimento, no que foi acompanhado pelos Srs. Ministros Cesar Asfor Rocha e Jorge Scartezzini, pediu **VISTA** a Sra. Ministra Nancy Andrichi, nos termos regimentais.

Não participou do julgamento o Sr. Ministro Fernando Gonçalves (art. 162, § 2º, RISTJ). Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro.

Brasília, 06 de dezembro de 2004

HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

**QUESTÃO DE ORDEM
(Voto-Vencido)**

MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS: Sr. Presidente, tenho uma preocupação, porque o Sr. Ministro Fernando Gonçalves afirmou que estamos andando no Direito comparado, estamos usando a doutrina boliviana, na qual a desistência depende da aprovação de alguém. Lembro-me bem de 1961, que desistência é um ato unilateral e receptício.

Vamos dizer que ele não possa desistir, porque já está formado o acórdão. Ora, Sr. Presidente, o acórdão não existe. V. Exa. não desempatou o julgamento ainda.

Penso que não podemos ultrapassar e tenho extremo medo quando o Poder Judiciário se transforma, deixa o prudente plano do dispositivo para entrar no inquisitivo. Creio que precisamos ter muito cuidado.

Por tais razões, peço vênias à eminente Ministra-Relatora para acompanhar o voto do Sr. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, homologando o pedido de desistência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

VOTO

O SR. MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA: Sr. Presidente, acompanho o voto da eminente Ministra-Relatora no sentido de indeferir o pedido de desistência, com a vênua dos votos divergentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4) QUESTÃO DE ORDEM

VOTO

O SR. MINISTRO FERNANDO GONÇALVES: Sr. Presidente, acompanho o voto da Sra. Ministra-Relatora, indeferindo o pedido de desistência, com a vênua dos votos divergentes.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

QUESTÃO DE ORDEM

O EXMO. SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR: Sr. Presidente, acompanho o voto da Sra. Ministra-Relatora, indeferindo o pedido de desistência, em razão da peculiaridade do caso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

VOTO-VENCIDO

O Exmo. Sr. Ministro **JORGE SCARTEZZINI**: Sr. Presidente, com a vênua da Sra. Ministra-Relatora, acompanho os votos divergentes, homologando o pedido de desistência.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : **TORMEC FÁBRICA DE PARAFUSOS E PEÇAS TORNEADAS DE PRECISÃO LTDA**
ADVOGADO : **CINARA PALHARES E OUTROS**
RECORRIDO : **BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL - BNDES**
ADVOGADO : **TÚLIO ROMANO DOS SANTOS E OUTROS**

VOTO-VENCIDO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO FILHO: Sr. Presidente, o caso concreto talvez reclame uma posição do Tribunal no sentido de afastar a má-fé, mas, no caso concreto; aqui, estamos defendendo uma tese. É admissível, à vista do Código de Processo Civil brasileiro em vigor, a desistência antes do fim do julgamento. Então, voto na tese, não no caso.

Com a máxima vênia da ilustre Ministra-Relatora e daqueles que acompanharam o voto de S. Exa., voto com a divergência, no sentido de homologar o pedido de desistência.

Ministro CASTRO FILHO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2003/0206911-4

RESP 607961 / RJ

Número Origem: 200202010061026

PAUTA: 25/08/2004

JULGADO: 09/03/2005

Relatora

Exma. Sra. Ministra **NANCY ANDRIGHI**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **HENRIQUE FAGUNDES FILHO**

Secretária

Bela. **HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : TORMEC FÁBRICA DE PARAFUSOS E PEÇAS TORNEADAS DE PRECISÃO
LTDA

ADVOGADO : CINARA PALHARES E OUTROS

RECORRIDO : BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL -
BNDES

ADVOGADO : TÚLIO ROMANO DOS SANTOS E OUTROS

ASSUNTO: Ação Cautelar - Busca e Apreensão

CERTIDÃO

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

Em Questão de Ordem, a Seção, por maioria, decidiu prosseguir com o julgamento do recurso especial, rejeitando o pedido de desistência. Vencidos os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro, Humberto Gomes de Barros e Jorge Scartezzini, que homologavam o pedido de desistência.

Prosseguindo no julgamento, após a retificação do voto da Sra. Ministra Relatora, conhecendo do recurso, mas lhe negando provimento, a Seção, por maioria, vencidos os Srs. Ministros Castro Filho, Antônio de Pádua Ribeiro e Barros Monteiro, conheceu do recurso especial e lhe negou provimento.

Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, Cesar Asfor Rocha, Fernando Gonçalves, Aldir Passarinho Junior e Jorge Scartezzini votaram com a Sra. Ministra Relatora.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 09 de março de 2005

HELENA MARIA ANTUNES DE OLIVEIRA E SILVA
Secretária



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

QUESTÃO DE ORDEM

VOTO

O SR. MINISTRO BARROS MONTEIRO:

Sr. Presidente, o precedente da Corte Especial teve por finalidade obstar à medida tomada, à última hora, por parte do litigante, que desistia do recurso a fim de impedir que o Tribunal se pronunciasse com relação à tese de direito. Então, entendeu-se que havia interesse público a respeito da questão a ser dirimida.

Penso que, neste caso, a situação é idêntica. Trata-se de uma hipótese excepcional. E, aqui, está presente essa situação excepcional, ou seja, praticamente encerrado o julgamento, a parte interessada apresenta o pedido de desistência exclusivamente para impedir que o Tribunal se pronuncie acerca da questão de direito.

Com a devida vênia, acompanho o voto da eminente Ministra-relatora, indeferindo o pedido de desistência.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 607.961 - RJ (2003/0206911-4)

RELATORA : **MINISTRA NANCY ANDRIGHI**
RECORRENTE : **TORMEC FÁBRICA DE PARAFUSOS E PEÇAS TORNEADAS DE PRECISÃO LTDA**
ADVOGADO : **CINARA PALHARES E OUTROS**
RECORRIDO : **BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL - BNDES**
ADVOGADO : **TÚLIO ROMANO DOS SANTOS E OUTROS**

QUESTÃO DE ORDEM

VOTO-VENCIDO

EXMO. SR. MINISTRO ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO: Sr. Presidente, o julgamento não se encerrou. Neste caso, a tese que sempre tenho sustentado é que, até que se encerre o julgamento, a parte pode desistir do recurso.

Por tais razões, homologo a desistência.