

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****3ª VARA CÍVEL****R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min****SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1012560-49.2016.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Embargos À Execução - Nulidade / Inexigibilidade do Título**
 Embargante: **Nfa Comércio Importação e Exportação de Produtos de Informática Ltda**
 Embargado: **Epson Rio de Janeiro Importadora e Exportadora Ltda**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Carlos Eduardo Montes Netto**

Vistos.

NFA INTERMEDIações LTDA opôs **EMBARGOS À EXECUÇÃO** em face de **EPSON RIO DE JANEIRO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA** alegando, em sua inicial (fls. 01/20), que a embargada busca execução de supostos títulos executivos no valor de R\$282.787,86. Que as notas fiscais juntadas pela embargada são referentes ao ISSQN devido por ela própria ao município de Barueri/SP. Que em nenhum momento foi realizado serviço para a embargante. Requereu a procedência dos embargos para reconhecer a ausência de exigibilidade do título em decorrência da falta de documento hábil. Juntou documentos.

Deferido o benefício da justiça gratuita à embargante e recebidos os embargos sem o efeito suspensivo (fl. 1315).

Citada, a embargada ofereceu impugnação (fls. 1320/1327) requerendo a retificação do polo passivo para constar EPSON DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e a revogação da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Alegou que as notas fiscais são inequívocas uma vez que foram emitidas em razão de serviços contratados pela embargante. Que a comprovação dos serviços com os respectivos aceites estão nos documentos anexados às notas fiscais. Que as duplicatas são de prestação de serviços, portanto inexistem, por razões óbvias, comprovantes de entrega. Que os instrumentos de protesto das duplicatas em questão estão acostados às fls. 490 e seguintes. Que a falta de assinatura das duplicatas não constitui óbice à execução do título e não lhe tira sua exigibilidade. Requereu a improcedência dos embargos.

Réplica às fls. 1359/1363.

Determinação para que a embargante apresentasse o valor de seu faturamento mensal nos últimos doze meses (fl. 1364).

Manifestação da embargante às fls. 1367/1368 e da embargada às fls. 1372/1374.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

3ª VARA CÍVEL

R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

É o relatório.

Fundamento e decido.

Inicialmente, determino a retificação do polo passivo para que conste como embargada Epson do Brasil Indústria e Comércio Ltda. Retifique-se.

No mais, o feito comporta julgamento no estado em que se encontra, nos termos do art. 355, I do CPC.

PRELIMINARES:

Da justiça gratuita concedida à embargante:

À fl. 1315 foi deferido à embargante o benefício da justiça gratuita. Em impugnação, a embargada requereu a revogação dos benefícios, uma vez que não há prova inequívoca acerca da condição econômica da embargante.

Foi determinado que a embargante apresentasse o valor do seu faturamento mensal dos últimos doze meses à fl. 1364.

Analisando o documento de fl. 1368, verifica-se que embora a embargante tenha movimentado mais de um milhão de reais no ano de 2016, houve meses que a empresa teve faturamento em valor baixo ou sequer teve. Ainda, no mês de junho o faturamento foi negativo.

O documento foi assinado por contador e a parte contrária não apresentou argumentos suficientes para ilidi-lo.

Demonstrada a incapacidade de arcar com os encargos processuais, mantenho o benefício da justiça gratuita à embargante, nos termos da Súmula nº 481 do STJ.

Da ilegitimidade passiva da embargante:

Aduz a embargante que é parte ilegítima, uma vez que pelas notas fiscais apresentadas pela embargada verifica-se que são referentes a tributo devido pela Epson ao município de Barueri.

Alega, ainda, que a embargada é a prestadora dos serviços descritos nas notas, portanto os tributos são devidos exclusivamente por ela.

Ocorre que a empresa Epson não ajuizou execução para cobrança do tributo ISS o que, por razões óbvias, não poderia fazer, ante sua ilegitimidade para tanto.

Na verdade, a execução foi ajuizada para cobrança dos serviços prestados descritos nas notas fiscais, conforme narra a embargada em sua petição inicial (fls. 25/26).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

3ª VARA CÍVEL

R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Nas notas fiscais consta como tomadora dos serviços a embargante, portanto, há legitimidade passiva.

Ante o exposto, afasto a preliminar arguida.

MÉRITO:

Alega a embargante que na execução não há documentos indispensáveis à propositura da ação, porque a embargada não anexou aos autos os boletos bancários e os comprovantes de entrega. Que os protestos são de duplicatas mercantis sem assinatura da embargante e que, ainda, os protestos apresentados não possuem relação com as duplicatas acostadas aos autos.

De acordo com o disposto no art. 15, inc. II, da Lei 5.474/68, a duplicata desprovida de aceite para ser instrumento hábil a embasar a execução, deve ser protestada e acompanhada do comprovante de entrega e recebimento da mercadoria ou da prestação dos serviços. São requisitos essenciais, cuja ausência retira a eficácia executiva da duplicata não aceita e inviabiliza a utilização da via executiva.

Neste sentido:

CERCEAMENTO DE DEFESA – Julgamento antecipado – Hipótese em que a causa já se encontrava madura para a apreciação de seu mérito, não se admitindo a produção de provas inúteis ou meramente protelatórias – Cerceamento incorrente – PRELIMINAR AFASTADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO – Ação de execução fundada em duplicatas mercantis sem aceite – Necessidade de observância dos requisitos dispostos no art. 15, da Lei nº 5.474/68 para o ajuizamento da demanda executiva, in casu – Duplicatas desacompanhadas de documentos hábeis a demonstrar que as mercadorias efetivamente foram entregues à embargante – Impossibilidade do ajuizamento da ação de execução – Precedentes deste E. TJ-SP e do C. STJ – Sentença mantida – RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP - Relator(a): Renato Rangel Desinano; Comarca: Pirajuí; Órgão julgador: 11ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 07/02/2017; Data de registro: 07/02/2017) (g.n.).

No presente caso, tem-se as notas fiscais de prestação de serviços e seus respectivos comprovantes às fls. 40/396 e as de venda de mercadorias com os comprovantes de entrega às fls. 397/406.

As duplicatas estão acostadas às fls. 407/514 e, por fim, os protestos às fls. 515/683.

Aparentemente, estariam preenchidos os requisitos essenciais:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

3ª VARA CÍVEL

R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

comprovantes de entrega e protesto das duplicatas.

Ocorre que, analisando-se melhor os documentos juntados pela embargada nos autos da execução, verifica-se que os instrumentos de protestos de fls. 515/683 apresentam valores individuais que não condizem com os valores das duplicatas de fls. 407/514.

Confrontando-se as notas fiscais, as duplicatas e os protestos, verifica-se que os valores são incompatíveis.

Em que pese os valores das notas fiscais estarem devidamente representados pelas duplicatas, como por exemplo a nota fiscal de fl. 43 no valor de R\$2.167,61 correspondendo à duplicata de fl. 408, os protestos nada tem a ver com as duplicatas e/ou as notas fiscais.

Os valores apresentados nos instrumentos de protestos não condizem com nenhum dos valores das notas fiscais e das duplicatas.

Na planilha de débitos judiciais de fls. 684/685, foi apresentado pela embargada valores que correspondem aos dos instrumentos de protesto, mas que não condizem com os valores das notas fiscais e dos títulos de créditos (duplicatas), conforme narrado acima.

Posto isso, há falta de um requisito imprescindível: o protesto, pois os instrumentos de protestos apresentados pela embargada não tem relação com os títulos de crédito e as notas fiscais.

Diante disso, conclui-se que não existe título hábil a embasar a execução, não havendo, portanto, um título executivo, uma vez que para a duplicata sem aceite ser um título executivo, é imprescindível o preenchimento dos requisitos do art. 15, inc. II, da Lei 5.474/68.

Deve a embargada se valer, salvo melhor juízo, diante da ausência de certeza e liquidez dos títulos, de ação de conhecimento, possibilitando-se à embargante maior amplitude de defesa.

Ante o exposto, **ACOLHO** os embargos à execução e **JULGO EXTINTA** a execução, por ausência de título executivo certo, líquido e exigível.

Condeno a embargada ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios que fixo em 10% do valor atualizado da causa.

P.I.

São Carlos, 09 de março de 2017.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

3ª VARA CÍVEL

R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min