

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **1003111-33.2017.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Rescisão do contrato e devolução do dinheiro**
 Requerente: **Albino Antonio Pereira**
 Requerido: **New Found Business Assessoria Empresarial Ltda**

ALBINO ANTONIO PEREIRA ajuizou ação contra **NEW FOUND BUSINESS ASSOSSORIA EMPRESARIAL LTDA**, pedindo a rescisão do contrato de mútuo e a condenação da ré a restituir o valor emprestado, acrescido de juros moratórios e compensatórios. Alegou, para tanto, que celebrou com a ré contrato de mútuo feneratício para o fomento de atividades empresariais, pactuado-se a cessão de R\$ 125.000,00, mediante juros compensatórios de 2% ao mês e juros moratórios mensais de 1% em caso de inadimplência, facultado-se o reembolso da quantia emprestada através do depósito dos cheques-caução. Contudo, a ré não pagou os juros nem devolveu o dinheiro emprestado.

Indeferiu-se a tutela de urgência.

A ré foi citada e apresentou defesa, aduzindo, em preliminar, inépcia da petição inicial e falta de documento essencial para a propositura da ação. No mérito, sustentou que Gustavo Borges não tinha poderes para representá-la, que o contrato foi firmado em ato simulado e que não é possível a incidência de juros remuneratórios na forma pleiteada. Arguiu, ainda, a falsidade do contrato apresentado pelo autor.

Em réplica, o autor insistiu nos termos dos pedidos formulados.

O processo foi saneado, repelindo-se as preliminares arguidas e deferindo-se a produção de prova documental e testemunhal.

A ré interpôs embargos de declaração, que foram rejeitados por este juízo.

Designada audiência de instrução e julgamento, o autor não compareceu para prestar depoimento pessoal, bem como as testemunhas por ele arroladas, razão pela qual reconheceu-se desistência tática quanto à inquirição.

Foram ouvidas quatro testemunhas arroladas pela ré.

Deferiu-se a produção de prova pericial para confirmar a autenticidade do contrato de empréstimo e do recibo emitido, ensejando recurso de agravo de instrumento

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

pelo autor, com provimento parcial pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo para revogar a decisão que determinou a realização da diligência pericial.

Encerrada a instrução, as partes apresentaram suas alegações finais, cotejando as provas e ratificando suas teses.

É o relatório.

Fundamento e decido.

É inaplicável a pena de confesso ao autor (Código de Processo Civil, artigo 385, § 1º), pois não foi pessoalmente intimado para comparecer em audiência e prestar depoimento pessoal (v. Fls. 261).

Discute-se contrato de mútuo de dinheiro entre as partes, ajustado em 25 de outubro de 2015, com fornecimento pelo autor de R\$ 125.000,00 por prazo indeterminado, e promessa de pagamento, pela ré, de juros compensatórios líquidos de 2% ao mês, conforme instrumento escrito reproduzido em págs. 19/21.

Não subsiste a tese da ré, de que Gustavo Scalon Borges não possuía poderes para firmar tal contrato, pois apresentava-se perante terceiros como se fosse administrador da sociedade. Aliás, é pai de uma das sócias da ré, Mariana Penteado Borges (pág. 92),

Conforme narrou em juízo: *Sou primo de Raul Borges e sobrinho de Raul, seu pai. Sou dono das empresas New Found e Borges & Borges. Na verdade tenho uma participação de 25% nessas empresas, embora a posição acionária esteja em nome de Mariana, minha filha, e de Raul, meu tio. A empresa New Found atua no ramo de factoring e assessoria em cobranças, enquanto a empresa Borges & Borges atua como factoring. Fui retirado das empresas e não sei como elas estão. (...) Além de sócio de fato eu era gerente das empresas. Geralmente era eu quem assinava os contratos de investimento. Desse dinheiro investido por Albino, 40 mil reais foi repassado para Raul Filho, em dinheiro, e o restante foi utilizado em operações da New Found* (pág. 417).

A testemunha Aline Danieli Masci Cardoso também confirmou que Gustavo Borges se apresentava como administrador da sociedade empresária. Assim declarou: *"Sou contabilista, estabelecida na Vila Prado, e prestei serviços de contabilidade tanto para a empresa New Found quanto para a empresa Borges & Borges. Sei que ambas funcionavam no Edifício Tríade, em salas diferentes, mas não visitei nenhuma delas. Eu mesma cuidei do registro de ambas perante a Junta Comercial, em épocas diferentes, incumbência que recebi de Gustavo Scalon Borges. Também cuidei da contabilidade de*

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

ambas até final de 2015. Ambas estão inativas. Gustavo se apresentava para mim como o administrador de ambas as empresas" (pág. 273).

Note-se que a própria profissional contratada para cuidar de assuntos contábeis da sociedade empresária reportava-se a Gustavo Borges como administrador.

Aliás, há outras ações em trâmite nesta Comarca, envolvendo contratos semelhantes, em todos eles figurando Gustavo Borges como representante das empresas New Found Business Assessoria Empresarial Ltda. e Borges & Borges Factoring Mercantil Ltda. (págs. 150/154 e 170/177).

Tem-se, portanto, que Gustavo Borges realmente atuava como administrador da ré ao tempo da contratação do empréstimo e por suas obrigações responde a ré, haja vista a aparência de regularidade na gestão dos negócios da sociedade.

Também não há se falar em ato simulado, haja vista que a prova oral colhida, denotando a realidade do empréstimo de dinheiro, mediante compensação pela devedora, com promessa de pagamento de juros, o que, ademais, ficou explícito no instrumento contratual escrito.

A testemunha Gertrudes Terezinha Domeneguini assim narrou os fatos ora em exame: *Certo dia fui na empresa Focus, fazer um exame, juntamente com meu marido, e lá encontramos Gustavo. Gustavo estava acompanhando umas obras de reforma do prédio. Na verdade, não sei se Gustavo estava acompanhando as obras, sei apenas que ele estava por lá. Meu marido conversou com Gustavo a respeito do empréstimo de dinheiro. Não acompanhei a conversa, mas meu marido comentou isso em casa. Meu marido falou que emprestaria o dinheiro para uma empresa de factoring de Gustavo, mas eu não sei se Gustavo era empregado ou dono dessa empresa. Naqueles dias que se seguiram, acho até que foi no dia seguinte, meu marido de fato levou para Gustavo, na empresa de factoring, 125 mil reais que nós tínhamos em dinheiro, no cofre de nossa casa. Eu não acompanhei meu marido (pág. 414).*

Além disso, o próprio representante da empresa New Found ao tempo da celebração do contrato de mútuo confirmou que o autor emprestou o dinheiro como forma de investimento, objetivando a percepção de juros (pág. 417).

Por outro lado, a contestante não trouxe nenhum elemento probatório que indicasse eventual conluio entre o autor e Gustavo Borges, sendo certo que as dúvidas quanto à origem da quantia emprestada em nada afetam o deslinde da ação, pois o que realmente importa é o adimplemento da obrigação contratual assumida, qual seja, a entrega do dinheiro ao representante da empresa, fato que ficou demonstrado nos autos.

Consigna-se que eventuais irregularidades praticadas por Gustavo Borges na administração da sociedade empresária não afetam terceiros estranhos ao quadro societário, como é o caso do autor. Aliás, conforme bem salientado pelo ilustre Desembargador

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

Doutor Carlos Henrique Abrão, em decisão monocrática proferida nos autos do agravo de instrumento interposto pelo autor, *o problema havido "interna corporis", aparentemente de natureza familiar, resultante do afastamento do então gestor, em nada inibe a tessitura do contexto procedimental, ao menos para se reaver aquilo disponibilizado"* (pág. 465).

Além disso, pelos mesmos motivos já explanados, afasta-se a arguição de falsidade ideológica do documento, considerando que o conteúdo do contrato está em consonância com a realidade pela qual foi celebrado. Repele-se, também, a alegada falsidade material, haja vista a inexistência de prova pericial nesse sentido, sendo importante destacar que o reconhecimento da firma de Gustavo Borges ocorreu em 14 de setembro de 2016 (pág. 483), logo em data posterior ao da confecção do instrumento contratual, o que infirma ainda mais a tese defensiva sustentada pela ré.

Comprovada a inadimplência, impõe-se à ré a restituição da quantia emprestada pelo autor e o pagamento dos juros contratados, os quais, no entanto, ficam limitados a 1% ao mês, por força da norma cogente disposta no art. 591 do Código Civil: *Destinando-se o mútuo a fins econômicos, presumem-se devidos juros, os quais, sob pena de redução, não poderão exceder a taxa a que se refere o art.406, permitida a capitalização anual.* Desnecessário discorrer sobre a controvérsia em torno da adoção da Taxa SELIC, para os juros moratórios, prevalecendo o entendimento de incidência de 12% ao ano (v. Carlos Roberto Gonçalves, Direito Civil Brasileiro, Ed. Saraiva, vol. II, 4ª ed., págs 383/385).

Nesse sentido:

“APELAÇÃO EMBARGOS À EXECUÇÃO SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA RECONHECIMENTO DE EXCESSO DE EXECUÇÃO. Argumentos inconvincentes Duplicata de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) Seis pagamentos mensais, iguais e sucessivos, de R\$ 800,00 (oitocentos reais cada) Apelante que sustenta que tais pagamentos dizem com a remuneração do capital, não com o pagamento parcial do principal Correto o reconhecimento do pagamento parcial Pagamentos que representavam importe de 8% do valor mutuado, ao mês - Mútuo entre particulares que não pode ser remunerado em quantia superior a 1% ao mês, por força do disposto na lei de usura e artigos 591 e 406 do Código Civil. SENTENÇA MANTIDA RECURSO DESPROVIDO” (TJSP; Apelação 1043849-06.2017.8.26.0100; Relator (a): Sergio Gomes; Órgão Julgador: 37ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/03/2018; Data de Registro: 07/03/2018).

“EMBARGOS À EXECUÇÃO Contrato particular de confissão de dívida celebrado em 03/10/2012 Sentença de parcial procedência que determinou a revisão do contrato estabelecendo para os juros moratórios o índice de 1,0% a.m., reconhecendo a legitimidade da cobrança dos juros remuneratórios em 1,3% e da multa de 2,0% em

PODER JUDICIÁRIO**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS**

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

caso de inadimplência, tal qual previstos na avença. RECURSO Apelo do embargante-executado que se insurge contra a cobrança dos juros remuneratórios estipulados na avença no importe de 1,3% a.m., pleiteando o recebimento em dobro dos valores indevidamente cobrados ou eventual compensação do que exceder 1% a.m. **NEGÓCIO PARTICULAR - JUROS REMUNERATÓRIOS** A legislação não veda os empréstimos entre particulares, mas limita a incidência dos juros remuneratórios O mútuo entre particulares encontra limitação na Lei de Usura, Decreto 22.626, de 1933, e artigos 406 e 591 do Código Civil Juros remuneratórios limitados aos percentuais de 1% a.m. e 12% ao ano na adequação do CC, artigo 406 pelo CTN, artigo 161, § 1º Recurso provido nessa questão. **REPETIÇÃO DO INDÉBITO** Ausência de dolo, culpa grave ou má-fé do credor - Repetição do indébito de forma simples, abatendo-se ou compensando-se as quantias pagas com parcela em aberto Recurso parcialmente provido. **SUCUMBÊNCIA** O embargante-apelante sucumbiu apenas no item do pedido da repetição dobrada, de modo que o embargado-apelado arcará por inteiro com as verbas de sucumbência, fixado honorários advocatícios de R\$ 2.000,00 com atualização monetária e juros de mora de 1% a.m., contados da data deste julgamento” (TJSP; Apelação 4017992-98.2013.8.26.0114; Relator (a): José Wagner de Oliveira Melatto Peixoto; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Foro de Campinas - 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 05/10/2015; Data de Registro: 06/10/2015).

“**EMBARGOS À EXECUÇÃO.** Nota promissória vinculada a mútuo de valor fixo celebrado entre particulares. Demanda que versa sobre matéria predominantemente de direito, manifesta a desnecessidade da dilação probatória. Julgamento antecipado da lide que não importou em cerceamento de defesa. Eficácia executiva do título de crédito reconhecida. Inadmissibilidade da análise de toda relação negocial havida entre as partes. Hipótese em que o contrato foi firmado por empresas não integrantes ao Sistema Financeiro Nacional. Incidência do Código Civil e da Lei da Usura. Impossibilidade de contratação de taxa de juros superior a 1% ao mês ou 12% ao ano. Necessidade de redução da taxa de juros ao patamar legal. Demonstração pelos embargantes de pagamento parcial do débito. Determinação de decote dos valores adimplidos pelos executados. Não conhecimento do recurso no que tange aos valores recolhidos e lançados junto à Receita Federal. Inadmissibilidade de inovação recursal. Embargos à execução julgados parcialmente procedentes. Sucumbência recíproca reconhecida. Sentença reformada em parte. Recurso em parte conhecido e, nesta, parcialmente provido” (TJSP; Apelação 1089180-50.2013.8.26.0100; Relator (a): João Camillo de Almeida Prado Costa; Órgão Julgador: 19ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 7ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/09/2015; Data de Registro: 16/09/2015).

Embargos à execução – Mútuo entre particulares – Excesso de execução – Cláusula do contrato celebrado entre as partes que trata dos juros que remuneram o capital mutuado deve ser analisada e interpretada à luz dos princípios da boa fé objetiva e

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

função social do contrato, acolhidos pelos arts. 421 e 422 do Código Civil, para que seja resguardado e mantido o equilíbrio entre os contratantes. Destarte, e considerando que os juros que remuneram o capital mutuado excedem o percentual autorizado por lei, de rigor a redução para 1% ao mês – Inteligência dos artigos 591 e 406 do Código Civil. Recurso parcialmente provido (TJSP; Apelação 1102031-87.2014.8.26.0100; Relator (a): Neto Barbosa Ferreira; Órgão Julgador: 29ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 30ª Vara Cível; Data do Julgamento: 23/05/2018; Data de Registro: 29/05/2018).

Destaque-se, ainda, a incidência dos juros moratórios, com amparo no artigo 404 do Código Civil: Art. 404. *As perdas e danos, nas obrigações de pagamento em dinheiro, serão pagas com atualização monetária segundo índices oficiais regularmente estabelecidos, abrangendo juros, custas e honorários de advogado, sem prejuízo da pena convencional.*

Os juros servem para indenizar as perdas e danos decorrentes do inadimplemento de obrigação em dinheiro (mais atualização monetária, custas e honorários), elucida Carlos Roberto Gonçalves (ob. cit., pág. 379).

E conforme explica Hamid Charaf Bdine Jr., em "Código Civil Comentado", Coord. Min. Cezar Peluso, Editora Manole, 2ª edição, página 379, *os juros podem ser compensatórios ou moratórios. Os compensatórios remuneram a utilização do capital de outra pessoa. Decorrem, portanto, da utilização consentida de capital de outrem, devem ser previstos no contrato e estipulados pelos contratantes. Os moratórios são devidos nos casos em que houver atraso na restituição do capital ou descumprimento de obrigação.*

É preciso cuidado para não confundir os juros compensatórios com os moratórios, que se imputam ao mutuário como sanção pela mora no pagamento do débito, verdadeira pena civil estipulada pela lei para o caso de inadimplemento das obrigações (Nelson Rosenvald, "Curso de Direito Civil", 3ª ed., vol. 4, Contratos, JusPodivm, 2013, págs. 779/780).

Assim, os juros moratórios incidirão tanto sobre o valor principal objeto do mútuo, quanto sobre as parcelas de juros remuneratórios não pagas em tempo oportuno, as quais, aliás, agregam-se ao principal. Pois, lembrando uma vez mais, agora com Sílvio de Salvo Venosa, "Direito Civil – Teoria Geral das Obrigações e Teoria Geral dos Contratos", vol. II, Ed. Atlas, 2007, pág. 122) *a idéia que deu origem aos juros moratórios é a de uma pena imposta ao devedor pelo atraso no cumprimento da obrigação. Entende-se por compensatórios os juros que se pagam como "compensação pelo fato de o credor estar privado da disponibilidade de um capital" ... O que se deve ter em mira é que os juros*

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
JUÍZO DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE SÃO CARLOS

Rua Sorbone, 375, B. Centreville, São Carlos-SP CEP 13560-760

Tel. (016) 3368-3260 – email saocarlos3cv@tjsp.jus.br

compensatórios surgem afastados de qualquer noção de culpa ou descumprimento da obrigação. Já os juros de mora surgem pelo atraso no cumprimento. Portanto, são obrigações diversas e que subsistem.

Desse modo, tendo sido inadimplida a obrigação assumida no contrato de empréstimo firmado entre as partes originárias, o dever de arcar com os encargos da mora decorre diretamente da lei (TJSP; Apelação 1003434-30.2014.8.26.0344; Relator (a): Berenice Marcondes Cesar; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Foro de Marília - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 01/02/2017; Data de Registro: 01/02/2017).

Diante do exposto, **acolho o pedido** e, por consequência da rescisão do contrato de mútuo, condeno **NEW FOUND BUSINESS ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA. ME.** a: (a) restituir para **ALBINO ANTONIO PEREIRA** a quantia em dinheiro objeto do empréstimo, R\$ 125.000,00, com correção monetária desde a data do desembolso e juros moratórios contados a partir da época da citação inicial, à taxa legal de 12% ao ano, bem como a (b) pagar-lhe os juros remuneratórios contratuais vencidos até a data do ajuizamento da ação, à taxa mensal de 1%, estes com correção monetária e com os juros moratórios sobre eles incidentes, contados a partir da data da citação inicial, à taxa legal de 12% ao ano.

Responderá a ré pelas custas e despesas processuais, corrigidas aquelas em reembolso, e pelos honorários advocatícios do patrono do autor, fixados em 12% sobre o valor resultante da condenação.

Publique-se e intimem-se.

São Carlos, 26 de setembro de 2018.


Carlos Castilho Aguiar França
Juiz de Direito

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