

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****1ª VARA CÍVEL****R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min****SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1008035-58.2015.8.26.0566**  
 Classe - Assunto: **Embargos À Execução - Extinção da Execução**  
 Embargante: **Elder Marcelo Duarte e outro**  
 Embargado: **Banco do Brasil S.a**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**

Elder Marcelo Duarte e Marli Leonello Duarte opõem embargos à execução que lhes move o Banco do Brasil S/A. A execução tem por objeto uma nota de crédito industrial, nº 20/00920-8, no valor de R\$ 500.000,00. Sustentam os embargantes que em agosto.2012, a sociedade empresária Salute Produção e Comércio de Leite Ltda., da qual os embargantes, avalistas do contrato firmado, são sócios, ingressou com pedido de recuperação judicial, que tramita na 3ª Vara Cível. O processamento do pedido foi deferido, e o plano de recuperação foi aprovado pelos credores e homologado judicialmente. No referido plano, foi incluído o crédito objeto da execução e dos presentes embargos, mas com valor bem inferior de R\$ 310.188,28, e outro crédito, objeto de cédula de crédito bancário nº 20/06539-3, no valor de R\$ 325.090,74. Explicam os embargantes que a nota de crédito industrial, no valor de R\$ 500.000,00, foi emitida para ser paga em duas parcelas. Com o vencimento e inadimplemento da primeira parcela, foi emitida a cédula de crédito bancário, com a finalidade específica de obtenção de recursos para o pagamento daquela primeira parcela que foi, portanto, paga. Todavia, a segunda parcela também não foi paga pela empresa e pelos embargantes. Sendo assim, o montante devido, relativo à nota de crédito industrial, é apenas o da segunda parcela, precisamente o valor que foi incluído na recuperação judicial. Sendo assim, o embargado está cobrando, posto que em parte, dívida já paga,


**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**
**COMARCA DE SÃO CARLOS**
**FORO DE SÃO CARLOS**
**1ª VARA CÍVEL**
**R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760**
**Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

no valor de R\$ 294.675,79 em dezembro.2011. Se não bastasse, o saldo remascente foi incluído em recuperação judicial cujo plano foi homologado judicialmente, constituindo novação, embora assujeitada a condição resolutiva, extinguindo a relação jurídica anterior. A execução deve ser extinta pela perda superveniente do interesse processual. Acrescentou que, no plano de recuperação, constou que a novação era extensiva aos fiadores, avalistas, devedores solidários, ou seja, os embargantes. Subsidiariamente, é o caso ao menos de se suspender a execução. Pede (a) o reconhecimento do excesso de execução quanto ao valor cobrado que diz respeito à primeira parcela da nota de crédito industrial (b) a condenação do embargado ao pagamento em dobro da quantia cobrada indevidamente e de má-fé (c) a extinção da execução pela perda superveniente do interesse processual (d) subsidiariamente, a suspensão do processo de execução enquanto perdurar o prazo de "supervisão judicial" da SALUTE.

Impugnação às fls. 685/688, em que o embargado alega a regularidade do contrato, que deve ser observado por configurar ato jurídico perfeito, salientando que não há encargos excessivos.

Às fls. 692, acrescentou o embargado que o processo de recuperação judicial não obsta o ajuizamento e o prosseguimento de ações e execuções contra eventuais fiadores ou avalistas. Manifestação no mesmo sentido veio a apresentar às fls. 776/778.

Efeito suspensivo negado, fls. 693.

Informaram os embargantes que foi prolatada sentença, no processo de recuperação judicial, declarando o cumprimento das obrigações constantes do plano, fls. 720/726.

É o relatório. Decido.

Julgo o pedido na forma do art. 355, I do CPC-15, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas, valendo lembrar que, "presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e não mera faculdade, assim proceder" (STJ, REsp 2.832-RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 04/12/91).



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**1ª VARA CÍVEL**

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

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

Dispõe o art. 940 do Código Civil:

**Art. 940. Aquele que demandar por dívida já paga, no todo ou em parte, sem ressalvar as quantias recebidas ou pedir mais do que for devido, ficará obrigado a pagar ao devedor, no primeiro caso, o dobro do que houver cobrado e, no segundo, o equivalente do que dele exigir, salvo se houver prescrição.**

No presente caso, observamos que em abril.2015 o exequente moveu ação de execução de título extrajudicial, conforme cópia da petição inicial, fls. 26/35, tendo por objeto da integralidade da dívida constituída pela nota de crédito industrial de fls. 40/44, cujo nº é 20/00920-8, sem qualquer ressalva ou dedução de eventuais pagamentos parcialmente recebidos.

Todavia, está comprovado que a cédula de crédito bancário nº 20/06539-6, como se vê às fls. 327/339 e, em especial em sua cláusula denominada "DESTINAÇÃO DO CRÉDITO", fls. 329, teve por fim "única e exclusivamente ao pagamento" da primeira parcela, então a única vencida, daquela nota de crédito industrial.

E, de fato, os recursos foram, portanto, utilizados para tal fim.

Indiscutível, portanto, que o exequente, no momento em que cobra todo o valor da dívida constituída pela nota de crédito industrial, sem ressalvar o pagamento, em 21.12.2011 – conforme fls. 329 – de R\$ 294.675,79, está demandando por dívida parcialmente paga.

Não fosse o suficiente, está clara a má-fé do embargado-exequente.

A um, porque trata-se de instituição bancária com estrutura significativa e não se pode alegar, aqui, simples desídia na cobrança.

A dois, porque ainda que houvesse desídia no momento em que a ação foi proposta, já não se pode falar em simples negligência ou imprudência a partir do momento em que, oferecidos estes embargos com prova clara da existência de cobrança de dívida parcialmente paga, nada a esse respeito foi mencionado pelo embargado em sua impugnação ou nas



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**1ª VARA CÍVEL**

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

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

manifestações posteriores, apesar da inequívoca ciência a respeito do fato.

A três, pelo fato de que o embargado, na realidade, está cobrando em outros autos, fls. 347 e ss. (confira-se fls. 351), o saldo devedor pelo não pagamento da cédula de crédito bancário nº 20/06539-6, fato que escancara a sua má-fé pois não se pode sequer cogitar aqui da hipótese de o embargado ter reputado rescindido o contrato da cédula de crédito bancário com o não pagamento desta e por isso cobrado a totalidade do saldo devedor da nota de crédito industrial.

A quatro, pela circunstância de que, na habilitação dos créditos na recuperação judicial, em julho.2013, muito antes da propositura da execução, o juízo da recuperação proferiu decisão rejeitando exatamente a habilitação do valor integral da nota de crédito industrial, exatamente pelo motivo de que ela foi renegociada e deu origem a outras dívidas. Confira-se fls. 441.

Com todas as vênias a entendimento distinto, não se pode aceitar a conduta maliciosa empregada pela instituição embargada.

Não por uma questão moral, e sim por uma questão legal. Haverá de ser aplicado o art. 940 do Código Civil. O legislador, bem ciente da gravidade desse comportamento, já prescreveu as suas consequências jurídicas, que hão aqui de ser concretizadas.

Por tal razão, será a instituição condenada a pagar aos embargantes o dobro do valor já pago e que continua a ser executado, qual seja, R\$ 294.675,79 em 21.12.2011.

Além da condenação por repetição do indébito, evidente que subsiste, sem dúvida, excesso de execução, porque o saldo devedor oriundo da nota de crédito industrial é apenas o decorrente do não pagamento da segunda parcela.

Prosseguindo, decidiu o STJ, em repetitivo: "A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção de ações ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória, pois não se lhes aplicam a suspensão prevista nos arts. 6º, caput, e



**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**COMARCA DE SÃO CARLOS**

**FORO DE SÃO CARLOS**

**1ª VARA CÍVEL**

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

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

52, inciso III, ou a novação a que se refere o art. 59, caput, por força do que dispõe o art. 49, § 1º, todos da Lei n. 11.101/2005" (REsp 1333349/SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, 2ªS, j. 26/11/2014)

Tal orientação deve ser aplicada ao caso concreto.

Verdade que a Súm. 61 do TJSP dispõe que "na recuperação judicial, a supressão da garantia ou sua substituição somente será admitida mediante aprovação expressa do titular".

Todavia, a sua admissão, como diz o enunciado, exige a aprovação expressa, o que não se deu no caso específico, em que a referida aprovação, pelo embargado, da supressão das garantias, é efetivamente tácita, e não expressa.

Teria que ser extraída – a aprovação - da anuência ao plano sem ressalvas aliada ao fato de o longo plano conter uma cláusula (fls. 647) indicando que "a novação operada com a concessão da recuperação judicial é extensiva aos fiadores, avalistas, devedores solidários ...".

Tal situação não configura a aprovação expressa necessária.

Sendo assim, o saldo remanescente subsiste e pode ser executado, não estando sujeito à extinção por falta de interesse processual, nem à suspensão.

**Ante o exposto, ACOELHO EM PARTE os embargos para** (a) reconhecer o excesso de execução quanto à primeira parcela da dívida constituída pela nota de crédito industrial, parcela que foi integralmente paga e que deverá ser excluída da execução, a qual subsistirá apenas no que diz respeito à segunda parcela (b) condenar o embargado a pagar aos embargantes a quantia total de R\$ 589.351,58 (dobro do valor pago e cobrado), com atualização monetária pela tabela do TJSP desde 21.12.2011 (data do pagamento) e juros moratórios de 1% ao mês desde que o embargado foi intimado a manifestar-se sobre os embargos.

Transitada em julgado, deverá o embargado recalcular o valor devido, nos autos principais, extirpando-se o montante relativo à primeira parcela já quitada.

Tendo em vista a sucumbência parcial, cada parte arcará com 50% das custas e

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****1ª VARA CÍVEL****R. SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

despesas processuais relativas aos embargos.

Quanto aos honorários, condeno o embargado a pagá-nos na proporção de 10% sobre o valor da condenação indicada no item "b" acima.

Condeno os embargantes a pagá-los na proporção de 10% sobre o valor real da dívida, a ser oportunamente apresentado, como vimos acima, pelo embargado, na execução. Esses honorários serão incluídos no objeto da execução.

P.I.

São Carlos, 13 de dezembro de 2016.

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