

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****4ª VARA CÍVEL****RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min****SENTENÇA**

Processo Digital nº: **1004230-63.2016.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum - Cancelamento de Protesto**
 Requerente: **Empreendimento Adn 102 Spe Ltda**
 Requerido: **Mega Promissão Fomento Mercantil Ltda e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Flavia de Almeida Montingelli Zanferdini**

Vistos,

Cuida-se de ação declaratória de inexigibilidade de débito com pleito de suspensão de efeitos do protesto ajuizada por Empreendimento ADN 102 SPE Ltda, posteriormente aditada para incluir no polo passivo a empresa Só Portas Penápolis Materiais para Construção, ao lado da ré originária Mega Promissão Fomento Mercantil Ltda.

Contestação da ré Só Portas a fls.294/304 com alegações de incompetência relativa. No mérito, aduz que toda a negociação está documentada em correspondência eletrônica, sendo que a autora não cogitou do desfazimento do negócio, recebeu a mercadoria adquirida e não pagou o que deveria. A contestante atravessou séria dificuldade financeira, com atraso na entrega das mercadorias, mas a autora não optou pelo desfazimento do negócio, tendo escolhido receber mercadorias, auxiliando a contestante, prorrogando prazos, solicitando refazimento das peças recebidas em razão da incompetência do setor de compras que solicitou mercadorias com medidas erradas. A autora participou da quebra contratual e não pagou pelas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

mercadorias adquiridas.

Contestação da ré Mega Fomento (fls.119/133) dizendo ser legalmente uma empresa de Factoring e ter tomado todas as medidas legais cabíveis, emitindo o Borderô de nº 002813, e a Duplicata nº 780-4, com a apresentação da Nota Fiscal Eletrônica nº 000.000.780. Não é parte legítima para figurar no polo passivo da presente demanda já que não possui responsabilidade pelos acontecimentos noticiados. A responsabilidade é apenas da empresa Só Portas Penápolis materiais para construção Ltda, incluída corretamente no polo passivo da presente demanda, pelas informações prestadas. Anote-se que a ora requerida recebeu o crédito por cessão, este não foi pago, houve o protesto. Em que pesem eventuais problemas relativos à entrega parcial da mercadoria, a requerente aceitou, ainda que tacitamente a cessão. O foro competente para analisar a questão e proferir julgamento sobre a demanda é a comarca de Penápolis-SP, para onde deverá ser redistribuída a presente ação. Não foi dado valor ao pedido de indenização por danos morais. No mais, quando os clientes procuram a ora contestante, para troca de duplicatas, mediante o recebimento de uma porcentagem, e desde que possuam limite aprovado para tanto, realiza cessão de direitos creditórios. A empresa Só Portas já é cliente da contestante há tempos e sempre efetua cessão de direitos creditórios. Em 29 de Outubro de 2015, a Só Portas apresentou uma duplicata sacada em desfavor da Requerente, documento este de número 780-4, no valor de R\$ 23.598,40. Diante da emissão da referida duplicata e a legalidade em sua confecção, a contestante emitiu o Borderô de nº 002813, do qual constam todos os dados necessários sobre a referida transação, e liberou referido valor, ficando detentor das duplicatas, conforme lhe faculta a legislação pátria. Sempre agiu



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

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

na mais absoluta legalidade. Batalha para que esta ação declaratória de Inexigibilidade de Título c/c Cancelamento de Protesto c/c Pedido de Antecipação de Tutela c/c Indenização por Danos Morais seja julgada totalmente improcedente e a reconvenção seja julgada procedente.

Foi apresentada reconvenção pela Empresa de Fomento e direcionada à empresa autora, Empreendimento ADN, e à empresa corré Só Portas.

Em despacho saneador, superadas as matérias preliminares, afastou-se a reconvenção em face da ré Só Portas. Decidiu-se que se trata de duas lides: ação da ADN 102 Spe Ltda em face das rés Mega Promissão Fomento Mercantil Ltda e empresa Só Portas, com pleito de declaração de inexigibilidade de débito e indenização por danos morais. A reconvenção da Mega Promissão Fomento Mercantil prosseguiu apenas em face da Empreendimento ADN 102 Spe pleiteando recebimento de R\$23.598,40 da DMI em aberto (autos 1010508802016, nestes entranhados).

Colheu-se a prova oral.

Em alegações finais as partes insistem na procedência de seus reclamos.

É uma síntese do necessário.

Fundamento e decido.

Não se pode olvidar que nas ações declaratórias negativas, ainda que não se tratasse de relação de consumo, o ônus da prova de demonstrar a existência do crédito que se pretende desconstituir é das rés e não da autora, caracterizando-se uma exceção à regra geral do artigo 373 do CPC, uma vez


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

que não se pode exigir da parte autora, nessas ações, a realização de prova do fato negativo, qual seja, a inexistência de uma dívida.

Assim, a parte autora pode apenas negar o ato ou fato cuja inexistência pretende declarar, cumprindo à parte adversa a comprovação de sua existência, como fato constitutivo do direito atacado. Nestas ações, portanto, quem faz prova do fato constitutivo do direito é o réu, e não o autor, como de praxe.

Nesse sentido é o escólio de Celso Agrícola Barbi:

"Com a ação declaratória negativa, verificou-se que nem sempre o autor afirma ter um direito, porque nela, pelo contrário, o autor não afirma direito algum, e apenas pretende que se declare a inexistência de um direito do réu. Assim, a distribuição do ônus da prova não pode ter como referência a posição processual de autor ou de réu, mas sim a natureza do fato jurídico colocado pela parte como base de sua alegação. Desse modo, na ação declaratória negativa da existência de um débito, o autor não tem o ônus de provar a inexistência do fato constitutivo do aludido débito. O réu, pretendo credor, é que deverá provar esse fato. Ao autor, nesse caso, incumbirá provar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do mesmo débito, que porventura tenha alegado na inicial" (Comentários ao Código de Processo Civil, Rio de Janeiro).

Não se trata, para a ré, de prova negativa, mas positiva, que lhe cabe.

A prova oral no caso em tela, colhida em meio audiovisual, consiste no seguinte:

Claudemir, funcionário da ADN empreendimentos, ouvido como


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

informante, afirmou que compraram da Só Portas, diversos conjuntos de portas que eram compostos de portas, batentes e fechaduras. Do total comprado, só receberam 20%. O resto não veio. Chegou a ir até a fábrica da Só Portas e viu que eles não tinham efetiva condição de cumprir o prometido. Quanto ao que haviam recebido, pagaram até mais do que era devido. Das mercadorias recebidas, várias vieram com defeitos. Depois ficou sabendo que a Só Portas trocava boletos com a factoring. Como as mercadorias não foram recebidas, A ADN empreendimentos teve que comprar de outro fornecedor as portas faltantes.

Marcos Roberto de Brito, por sua vez, que trabalhou na Só Portas, afirmou que realmente houve atraso na entrega das portas e disse que a ADN mandava dinheiro e materiais previamente à Só Portas para que essa fabricasse os conjuntos de portas. Afirmou que 90% da mercadoria foi entregue.

Os documentos trazidos aos autos, contudo, indicam que faltaram 120 portas (Conforme fls.316).

Pela nota fiscal depreende-se que cada conjunto (porta com batente) custava R\$350,00.

Faltando 120 deles, temos que da compra toda devida, deveriam ser abatidos R\$42.000,00.

O valor total da nota fiscal emitida é de R\$90.300,00 (nota fiscal 000000780). Ficou incontroverso que houve outros pagamentos parciais, restando, segundo as rés, o valor da duplicata protestada.

O protesto, de parcela que decorre daquela nota, é de R\$22.575,00

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****4ª VARA CÍVEL****RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

(documento de fls.32). Assim, verifica-se que não tendo havido entrega total das mercadorias, esse valor não era devido.

Às rés, ademais, competia demonstrar documentalmente a entrega total das mercadorias, para justificar o protesto levado a efeito.

Ambas as rés deram, assim, causa ao indevido protesto. A Só Portas porque trocou duplicata sem lastro com a faturizadora e a faturizadora porque não fez as necessárias verificações e levou o título a protesto.

Veja-se que a despeito da circulação da duplicata objeto da ação mediante endosso, o contrato de factoring ou de faturização não se regula pelo direito cambial.

Cuida-se de verdadeira cessão civil na qual se opera de forma plena e definitiva a transferência do crédito estampado na duplicata, assumindo a faturizadora de forma integral os riscos do negócio subjacente. Nesse tipo de operação não responde o faturizado pela solvência do devedor.

É fato comprovado nos autos, destarte, que a duplicata mercantil objeto da ação foi indevidamente sacada..

Não há, portanto, negócio jurídico subjacente válido que dê respaldo ao saque dessa duplicata, efetivamente inexigível.

O título em questão foi negociado com a empresa de Fomento em operação de factoring.

Deve ser ressaltado que a duplicata é título eminentemente causal e sua validade está sempre condicionada a existência e validade do negócio subjacente. Apenas será dispensado o exame acerca da regularidade da negociação originária se a duplicata contiver o aceite do sacado. Caso



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

4ª VARA CÍVEL

RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

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

contrário, inexistindo o aceite, a prova da causa da existência do negócio jurídico subjacente é imprescindível para a cobrança do crédito descrito no título.

Essa comprovação cabe ao sacador do título. Em caso de transferência da duplicata sem aceite, o endossatário deve cercar-se de todas as cautelas no momento em que recebe a duplicata, exigindo do endossante a prova do negócio jurídico subjacente.

A factoring, ao adquirir a duplicata sem aceite, não se certificou da existência e validade integrais do negócio jurídico subjacente, agindo de forma no mínimo displicente.

Vale lembrar que nas operações de factoring a faturizadora assume o risco da existência e validade do negócio jurídico subjacente, estando sujeita às exceções pessoais que o sacado teria contra a faturizada.

A propósito já se decidiu que “nos contratos de factoring ou faturização, não há apenas a transferência dos títulos mediante endosso, mas verdadeira *compra de movimento*, vale dizer, cessão de crédito com responsabilidade do cessionário pelo negócio subjacente, o que se faz mediante comissão paga pelo faturizado ao faturizador, ou seja, pelo cedente ao cessionário. Em outras palavras, cuidando-se de cessão civil, a faturizadora assume os riscos do negócio subjacente, sendo inarredável a apuração da causa debendi, do que resulta que, no caso, não se aplica o princípio da inoponibilidade das exceções pessoais” (TJSP, Apelação nº 991.08.052788-5, 13ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. Cauduro Padin, j. 24.11.2010).

Neste sentido é a lição de Marcelo Negri Soares, dissertando sobre o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

contrato de factoring:

“À empresa de factoring não é dado escudar-se em desconhecimento da realização dos requisitos de formação do título de crédito, pois está obrigada a efetuar a seleção dos créditos, verificando inclusive sua procedência e aceite. Nesse sentido é que se diz que a responsabilidade pela legitimidade e existência do crédito será sempre da empresa de factoring, pois ela não terá ação regressiva contra a faturizada, pois, em condições de normalidade, a relação faturizadora-faturizada se exaure com a transferência física dos títulos de crédito e a contraprestação do pagamento. A faturizadora deve zelar pelos créditos que adquire, caracterizando, para falar o mínimo, total ingenuidade e falta de profissionalismo a aquisição de títulos de crédito em desconhecimento de sua situação básica, incluindo aí a idoneidade do devedor e a pré- formação do título de crédito com a entrega da mercadoria livre de qualquer exceção.” (“Contrato de Factoring”, Ed. Saraiva, 1ª ed., 2010, pp. 208-210).

Também nesse sentido é a jurisprudência: APELAÇÃO (EMPRESA DE FACTORING) AÇÃO ANULATÓRIA DE TÍTULO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - COMPRA E VENDA MERCANTIL MERCADORIAS NÃO ENTREGUES DUPLICATAS ADQUIRIDAS POR EMPRESA DE FACTORING - PROTESTOS LAVRADOS - REPUTADOS INDEVIDOS SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA - RECURSO AUSENCIA DE CAUTELA POR OCASIÃO DA COMPRA DOS TÍTULOS PROTESTOS INDEVIDOS DANO MORAL CARACTERIZADO COM O INDEVIDO PROTESTO INDENIZAÇÃO QUE RESPEITA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

PROPORCIONALIDADE - PREQUESTIONAMENTO NENHUMA
NORMA VIOLADA - RECURSO DESPROVIDO. (TJSP; Apelação
0016900-12.2009.8.26.0562; Relator (a): Carlos Abrão; Órgão Julgador: 14ª
Câmara de Direito Privado; Foro de Santos - 2ª. Vara Cível; Data do
Julgamento: 23/10/2013; Data de Registro: 24/10/2013).

Como na espécie o negócio jurídico subjacente à emissão das
duplicatas não foi concluído, em razão da não entrega total das mercadorias,
o crédito cobrado de fato é inexigível, razão da procedência do pedido
declaratório.

Resta apreciar o pedido de indenização por danos morais.

A configuração do dano moral em relação à pessoa jurídica é matéria
que se encontra ultrapassada em face da edição da Súmula n. 227 do E.
Superior Tribunal de Justiça.

Também está pacificado naquela E. Corte Superior o entendimento
de que o protesto indevido, ainda que se trate de pessoa jurídica, configura
danos morais *in re ipsa*: “Esta Corte já firmou entendimento que nos casos de
protesto indevido de título ou inscrição irregular em cadastros de
inadimplentes, o dano moral se configura *in re ipsa*, isto é, prescinde de
prova, ainda que a prejudicada seja pessoa jurídica.” (REsp 1059663/MS,
Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe 17/12/2008)” (AgRg no AREsp n.
15861, rel. Min. Sidnei Beneti, j. 17.4.2012).

“Nos casos de protesto indevido de título ou inscrição irregular em
cadastros de inadimplentes, o dano moral configura-se *in re ipsa*,
prescindindo de prova, ainda que a prejudicada seja pessoa jurídica” (AgRg
no Ag n. 1261225, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 9.8.2011).


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

O simples ato de protesto, indicando a impontualidade pode gerar abalo de crédito.

Assim, considerando o princípio da razoabilidade e de forma que a quantia arbitrada seja compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita e a gravidade do dano produzido, bem como atenta ao princípio que veda que o dano se transforme em fonte de lucro, fixo a indenização em R\$10.000,00 (dez mil reais), sabendo-se que tal verba tem por objetivo servir de punição à ré pela ofensa a um bem jurídico imaterial da vítima (honra), dar ao autor uma quantia que não é o *pretium doloris*, mas sim o meio de lhe oferecer oportunidade de conseguir uma satisfação de qualquer espécie, seja intelectual, moral ou material, dado que a soma em dinheiro ameniza a amargura da ofensa. Nesse sentido, adotou-se como parâmetro decisão do Superior Tribunal de Justiça no Resp 1105974.

Em face do exposto, julgo procedentes os pedidos e declaro a inexigibilidade da DMI 780-4, no valor de R\$22.575,00 e condeno as rés, solidariamente, a pagarem para o autor indenização por danos morais no valor de R\$10.000,00, com juros de mora desde a citação e correção monetária a contar do arbitramento em sentença.

Condeno os réus, outrossim, solidariamente, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor do proveito econômico obtido (valor da indenização por danos morais mais valor declaro inexigível).

Após o trânsito em julgado, oficie-se ao Cartório de Protesto dando conta dessa decisão.

P.I.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
4ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

São Carlos, 16 de julho de 2018.

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