

Sentença Estadual



Rodada 01.2017



Rodada 01.2017

1. MAQUITEC S/A ajuizou, em 10/06/2016, ação de cobrança em desfavor da Empresa SOFITEC S/A e do Banco do Brasil S/A, em que postula a cobrança de valores relativos a contratos de fornecimento e manutenção de sistemas de informática e programação. Pelo inadimplemento, a parte autora visa à cobrança do valor histórico de 85 milhões de reais.

Sustenta a autora que, desde 2009, a requerida SOFITEC S/A tem descumprido obrigações contratuais legitimamente ajustadas entre as partes, não repassando valores relativos aos produtos fornecidos e aos serviços prestados, todos ligados à tecnologia da informação. Ressalta que, em razão do fornecimento de tecnologia e equipamentos estrangeiros, os pagamentos dos valores foram ajustados em dólar. Destaca que, já com a conversão para a moeda nacional, em 2009, houve inadimplência de montante no valor de 20 milhões de reais. Da mesma forma, em 2010, o não pagamento correspondeu a 25 milhões de reais, seguindo-se, a partir de 2012 e até 2015, em 10 milhões de reais de inadimplência por ano, obrigações vencidas sempre no mês de dezembro.

O contrato foi firmado entre as partes com a previsão da cláusula solve et repete em desfavor da empresa SOFITEC S/A. Além disso, a partir de constituição legítima de fiança, o Banco do Brasil, por deliberação de sua diretoria executiva, prestou fiança em benefício da SOFITEC S/A, com cobertura integral dos contratos firmados no que diz respeito aos anos de 2009, 2010 e 2012. Ainda, o Banco do Brasil, também por deliberação de sua diretoria executiva, firmou aval em três títulos de crédito que foram emitidos pela empresa SOFITEC S/A, com o fim de honrar as obrigações contratuais relativas aos anos que se seguiram de 2013 a 2015, como garantia às obrigações no valor convertido de 30 milhões de reais.

O processo, além dos documentos ordinários típicos da provocação da jurisdição, foi instruído com documentos que comprovam a relação contratual das partes, a efetiva inadimplência da requerida SOFITEC S/A nos exatos valores indicados, bem como os termos e contratos que evidenciam a fiança bancária e o aval firmados pelo Banco do Brasil S/A.

Citada, a empresa SOFITEC S/A apresentou defesa no prazo legal e destacou a impertinência da pretensão autoral, com base nos seguintes pontos de defesa e, em reconvenção, nas seguintes postulações: a prescrição parcial da pretensão autoral; a ilegitimidade da cobrança dos valores em razão de a parte autora não ter honrado, no curso dos contratos, com parte de suas obrigações – fato comprovado nos autos –, o que justifica a exceção do contrato não cumprido; o reconhecimento, no caso, da teoria da imprevisão, em razão do elevado valor da obrigação assumida pela Ré, diante da maxivalorização da moeda americana frente ao Real, requerendo, para fins de pagamento de suas obrigações, a conversão pelo valor do dólar na data da assinatura do contrato, com aplicação do INPC para fins de correção – os fatos constantes dos autos comprovam que a conversão elevou os valores em 30% do originalmente previsto –; a inadequação da via eleita para a cobrança dos valores relativos aos três títulos de crédito, que deveriam ser satisfeitos em execução; a impossibilidade de cobrança dos valores consubstanciados nos títulos de crédito, pois houve vício na relação jurídica subjacente ao título de crédito, já que, como comprovam os autos, os contratos subjacentes foram assinados por preposto sem poder para tanto, muito embora os atos tenham sido praticados em benefício da empresa, em negócios ligados ao objeto social da empresa e com boa-fé por parte da empresa MAQUITEC S/A. Apesar dos óbices apontados, reconhece o não pagamento dos valores pretendidos pela parte autora. Postula, ao fim, o julgamento antecipado do feito, por entender

que a matéria é apenas de direito.

Citado, o Banco do Brasil apresentou defesa no prazo legal, sustentando sua ilegitimidade quanto aos valores relativos aos anos de 2009, 2010 e 2012, em razão da necessidade de observância do benefício de ordem. Quanto à obrigação constante do aval, ressalta, como apontado pela SOFITEC S/A, a impossibilidade de cobrança dos valores consubstanciados nos títulos de crédito, pois houve vício na relação jurídica subjacente ao título de crédito. Requereu, ao fim, o julgamento antecipado da lide.

Em observância ao art. 343, § 1º, do CPC, a parte autora foi intimada para resposta no prazo de 15 dias, tendo reafirmado os termos da inicial, com impugnação específica dos pedidos formulados pela requerida. Postulou, ainda, o julgamento antecipado da lide.

Em seguida, a União, por entender que a demanda, acaso procedente, poderia levar a dano econômico significativo ao Banco do Brasil e, conseqüentemente, ao seu patrimônio, requereu a sua intervenção no feito. O pedido foi deferido, tendo as partes sido intimadas a se manifestarem. A parte autora e o Banco do Brasil quedaram-se inertes, ao passo em que a empresa SOFITEC S/A requereu, diante da intervenção da União, a declaração de incompetência do Juízo, para que o feito fosse remetido para a Justiça Federal.

Com base na situação acima apresentada, elabore a sentença cível pertinente ao caso, com fundamento adequado ao enfrentamento de toda a matéria processual e, se for o caso, de mérito, sendo dispensado o relatório.

Comentários

I. RELATÓRIO DISPENSADO

Em atenção ao caso proposto, era oportuna a referência de que o relatório foi dispensado pelo comando da questão.

II. FUNDAMENTAÇÃO

II. I. DO JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO

Em razão de exaurida a matéria instrutória e versando o tema controvertido acerca de questão exclusivamente de direito, impõe-se o julgamento antecipado da lide, ou, na linguagem adotada pelo NCPC, julgamento antecipado do mérito, nos termos do art. 355, I:

“Art. 355. O juiz julgará antecipadamente o pedido, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - não houver necessidade de produção de outras provas;”

Por essa razão, passa-se à análise da questão posta a julgamento.

II. II. PRELIMINARES E PREJUDICIAIS DE MÉRITO

II. II. I. DA ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO

Desenvolver argumento no sentido da impertinência da preliminar de incompetência da Justiça Estadual. Isso porque, muito embora tenha ocorrido a intervenção da União no feito, essa se deu na modalidade de intervenção anômala, sem que se verifique a existência de interesse jurídico. Como se observa do caso narrado, a intervenção se amparou na perspectiva de dano puramente econômico e, conseqüentemente, em interesse puramente econômico, razão pela qual não há que se falar em deslocamento de competência, que estaria condicionada à existência de interesse jurídico.

A Lei nº 9.469/97 positivou o que a doutrina denominou de intervenção anômala. Referida norma prevê a possibilidade de intervenção da União nas causas em que figurarem, como autoras ou rés, autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais. Além disso, estabelece a possibilidade de intervenção de pessoas de direito público federais, estaduais e municipais em quaisquer demandas, independentemente de quem seja autor ou réu, já em trâmite com fundamento no eventual prejuízo indireto, mesmo que de natureza meramente econômica. A função da União e dos entes públicos federais é esclarecer questões de fato e de direito e juntar documentos e memoriais, passando a ser considerada como parte se recorrer de decisões.

“Art. 5º A União poderá intervir nas causas em que figurarem, como autoras ou rés, autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais.

Parágrafo único. As pessoas jurídicas de direito público poderão, nas causas cuja decisão possa ter reflexos, ainda que indiretos, de natureza econômica, intervir, independentemente da demonstração de interesse jurídico, para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria e, se for o caso, recorrer, hipótese em que, para fins de deslocamento de competência, serão consideradas partes.”

Assim, verifica-se que a norma permite uma intervenção sem interesse jurídico, com base apenas em aspectos econômicos. Como se observa do dispositivo em análise, a competência apenas é modificada se a União manifestar pretensão recursal.

Sobre o tema, é bastante esclarecedor o seguinte julgado proferido pela 1ª Seção do STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OCORRÊNCIA DE ERRO MATERIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. PARTICIPAÇÃO DA UNIÃO NA FORMA DE INTERVENÇÃO ANÔMALA PREVISTA NO ART. 5º DA LEI 9.469/97. INTERESSE ECONÔMICO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE

INTERESSE JURÍDICO. IMPOSSIBILIDADE DE DESLOCAMENTO DO FEITO PARA A JUSTIÇA FEDERAL. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. Os embargos de declaração merecem acolhimento, pois, ao contrário do que consta na decisão embargada, o MM. Juízo Federal não afastou a participação da União na ação originária, mas permitiu sua permanência na lide, na forma de intervenção anômala (art. 5º da Lei 9.469/97) diante da demonstração do interesse econômico da União, declinando, todavia, de sua competência para apreciar e julgar o feito, na medida em que não demonstrado o interesse jurídico capaz de ensejar o julgamento da lide por aquela justiça especializada.

2. A Lei 9.469/97, em seu art. 5º, autorizou a intervenção da União nas ações em figurem como autoras ou rés autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas federais, ainda que haja interesse meramente econômico, e não jurídico.

3. O dispositivo em comento traz nova forma anômala de intervenção de terceiros, embasada apenas no interesse econômico, ainda que reflexo ou indireto, dispensando a comprovação do interesse jurídico.

4. É de se considerar que, embora permitida essa peculiar modalidade de intervenção da União e de outras pessoas jurídicas de direito público, quando constatada a potencialidade de eventual lesão econômica, a admissão do ente público não traz comando suficiente a modificar a competência originária para julgamento da demanda. E isso porque a lei ordinária não tem a força de ampliar a enumeração taxativa da competência da justiça federal estabelecida no art. 109, i, da constituição federal, razão pela qual o deslocamento da competência para a justiça especializada somente se verificaria se configurado o efetivo interesse jurídico da união ou de outro ente federal.

5. Impende relevar que, embora o ente público interveniente tenha sua atuação limitada (o dispositivo legal apenas lhe permite esclarecer questões de fato e de direito, além de juntar documentos ou memoriais úteis ao esclarecimento da matéria sub judice), a parte final do parágrafo único do art. 5º da Lei n. 9.469/97 permite-lhe a interposição de recurso cabível na espécie, momento no qual passará a revestir a condição de parte, exercendo os ônus, poderes, faculdades e deveres que são atribuídos a qualquer parte no processo. E, passando a ostentar a condição de parte no processo por ter recorrido da decisão que lhe for desfavorável, há, por conseguinte, o deslocamento da competência da justiça comum para a justiça federal.

6. Apreciando controvérsias advindas da intervenção anômala de que trata o art. 5º, parágrafo único, da lei 9.469/1997, a jurisprudência desta corte tem se firmado no sentido de que, quando não se configurar o interesse jurídico do ente federal para integrar a lide, a justiça federal não terá competência para apreciar e julgar o feito. somente se a pessoa de direito público recorrer, haverá o deslocamento. Precedentes: CC 101151/RS, Primeira Seção, rel. Ministro Castro Meira, 18/06/2009; REsp 1.097.759/BA, Rel. Ministro Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 1º.06.09. REsp 574.697/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ de 06.03.06.

7. No caso em análise, considerando que o MM. Juízo Federal autorizou a

intervenção da União na lide na forma prescrita pelo art. 5º da Lei 9.469/97, por não verificar na hipótese o interesse jurídico daquele ente federal, deve ser conhecido o presente conflito para declarar competente o Juiz de Direito da 5ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio Grande do Sul.

8. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.”

(STJ, EDcl no AgRg no CC 89.783/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 18/06/2010)

Interposto o recurso pela União ou ente federal, o juiz estadual deve remeter imediatamente os autos à Justiça Federal para que esta verifique se há ou não o interesse jurídico recursal, não cabendo ao juiz estadual o exame de admissibilidade do recurso. Isso é o que se depreende da Súmula 150 do STJ: “Compete à Justiça Federal decidir sobre a existência de interesse jurídico que justifique a presença, no processo, da União, suas autarquias ou empresas públicas”.

Portanto, não havendo qualquer pretensão recursal por parte da União e sendo o interesse do ente político de natureza unicamente econômica, deve ser rejeitada a preliminar e deferida a intervenção da União no feito na qualidade de interveniente processual anômalo.

II. II. DA ALEGAÇÃO DE INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA

Desenvolver argumento no sentido da impertinência da preliminar de inadequação da via eleita, pois, de acordo com a pacífica jurisprudência dos tribunais pátrios, em acompanhamento da doutrina, a existência de título executivo extrajudicial não estabelece uma via necessária de acesso ao Poder Judiciário – a execução -, podendo o feito ser pretendido, especialmente se houver pretensões correlatas ao título, em ação de conhecimento. Além disso, ressalte-se que não há prejuízo ao réu; ao contrário, os meios de defesa são significativamente ampliados quando se compara o processo de execução com o processo de conhecimento. Nesse sentido, veja-se julgado do STJ:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. EXISTÊNCIA DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA, EMBORA POSSÍVEL O AJUIZAMENTO DE PROCESSO DE EXECUÇÃO. NÃO DISCRIMINAÇÃO DOS DISPOSITIVOS DE LEI VIOLADOS. SÚMULA 284STF.

1. É firme a jurisprudência desta Corte, quanto à possibilidade de propositura de ação de conhecimento pelo detentor de título executivo - por não existir prejuízo ao réu em procedimento que lhe franqueia ampliados meios de defesa - assim como de ação monitória, mesmo quando munido de título extrajudicial, para perseguir seus créditos, não obstante também o pudesse fazer pela via do processo de execução. Precedentes.

2. A alegação de ofensa genérica à lei, sem a particularização dos dispositivos eventualmente violados pelo aresto recorrido, implica deficiência de fundamentação, conforme pacífico entendimento desta Corte Superior.

Aplicação da Súmula 284STF.

3. Agravo regimental não provido.”

(STJ - AgRg no REsp 1189134/MT - Relator(a) Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO - Órgão Julgador QUARTA TURMA - DJe 28/08/2015)

Além disso, o próprio CPC, em recepção à jurisprudência dominante, tem regra expressa quanto à possibilidade da ação de conhecimento mesmo diante de título extrajudicial que ampare a causa de pedir:

“Art. 785. A existência de título executivo extrajudicial não impede a parte de optar pelo processo de conhecimento, a fim de obter título executivo judicial.”

Por essa razão, deve ser rejeitada a preliminar.

II. II. III. DA ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO

Desenvolver argumento no sentido da ocorrência de prescrição em relação a obrigações relativas aos anos de 2009 e 2010. Como se observa do caso proposto, foi manejada ação de cobrança com relação a valores inadimplidos pela requerida nos anos de 2009, 2010, 2012, 2013, 2014 a 2015. Porém, a ação foi ajuizada somente em 10/06/2016.

Diante desse cenário, incide o disposto no art. 206, § 5º, I, do Código Civil:

“Art. 206. Prescreve:

(...)

§5º Em cinco anos:

I - a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular;”

No caso apresentado, como a ação foi proposta em 10/06/2016 e não se verificando qualquer fator interruptivo ou suspensivo da prescrição, deve ser pronunciada a prescrição em relação às obrigações relativas aos anos de 2009 e 2010.

Relativamente à obrigação cambial, como a prescrição é trienal, nos termos do art. 206, § 3º, VIII, não se pode falar em prescrição, já que as obrigações dizem respeito aos anos de 2013, 2014 e 2015.

II. II. IV. DO BENEFÍCIO DE ORDEM EM FAVOR DO BANCO DO BRASIL

Desenvolver argumento no sentido da pertinência da alegação relativa à necessidade de observação do benefício de ordem, no que diz respeito à pretensão de cobrança dos valores não adimplidos no ano de 2012 (os relativos aos anos de 2009 e 2010 estão prescritos).

Diferentemente do aval, na fiança, não havendo renúncia expressa, deve ser observado o pressuposto do benefício de ordem, na medida em que,

somente se forem infrutíferas as tentativas de sanar a dívida com o patrimônio do devedor principal, é que se avança no patrimônio do fiador.

Nos termos do art. 818 do Código Civil, “pelo contrato de fiança, uma pessoa garante satisfazer ao credor uma obrigação assumida pelo devedor, caso este não a cumpra”. Em complemento, o art. 827 especifica “o fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor”. Portanto, deve, em relação à dívida do ano de 2012, ser observado o benefício de ordem em favor do Banco do Brasil.

Ressalte-se que, embora haja divergência quanto ao tema, a situação não é propriamente de ilegitimidade passiva, mas, sim, de fixação de responsabilidade subsidiária, tendo em vista os princípios da economicidade processual e da primazia do julgamento do mérito.

Em face do exposto, deve ser fixado o benefício de ordem, em favor do Banco do Brasil, para que este apenas responda, quanto aos débitos relativos ao ano de 2012, com responsabilidade subsidiária. Porém, deve ser reconhecida sua legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda.

II. III. MÉRITO

II. III. I. DA INCONTROVÉRSIA DO INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES

Conforme pode se extrair do caso proposto, há documentação que comprova o inadimplemento das obrigações relativas aos anos de 2009, 2010, 2012, 2013, 2014 e 2015. Além disso, a parte requerida reconhece a ausência de pagamento, sustentando a resistência em questões de direito que, supostamente, afastariam a obrigação pelo pagamento.

Portanto, tem-se como incontroverso o inadimplemento, por parte da requerida SOFITEC S/A, das obrigações relativas aos anos de 2009, 2010, 2012, 2013, 2014 e 2015.

II. III. II. DA CLÁUSULA SOLVE ET REPETE E DA EXCEÇÃO DO CONTRATO NÃO CUMPRIDO

No caso em análise, as sociedades empresárias MAQUITEC S/A e SOFITEC S/A firmaram contratos de fornecimento e manutenção de sistemas de informática e programação. Nos contratos, em razão do fornecimento de tecnologia e equipamentos estrangeiros, foi pactuado que os pagamentos dos valores seriam efetivados em dólar e com a previsão da cláusula solve et repete em desfavor da empresa SOFITEC S/A.

A cláusula solve et repete, que significa, em tradução livre, pague e depois reclame, é uma renúncia à exceção de contrato não cumprido (artigos 476 e 477 do Código Civil), isto porque, se convencionalizada, o contratante estará

renunciando à defesa, podendo ser compelido a pagar, independentemente do cumprimento da primeira prestação.

Em alguns contratos, a cláusula solve et repete não tem validade, como, por exemplo, no disposto nos artigos 424 do Código Civil e 51 do Código de Defesa do Consumidor:

“Art. 424. Nos contratos de adesão, são nulas as cláusulas que estipulem a renúncia antecipada do aderente a direito resultante da natureza do negócio.”

“Art. 51. São nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

I - impossibilitem, exonerem ou atenuem a responsabilidade do fornecedor por vícios de qualquer natureza dos produtos e serviços ou impliquem renúncia ou disposição de direitos. Nas relações de consumo entre o fornecedor e o consumidor pessoa jurídica, a indenização poderá ser limitada, em situações justificáveis.”

O que se observa, então, é que, em regra, há liberdade de pactuação quanto à renúncia à exceção do contrato não cumprido, sendo a limitação relativa aos contratos de adesão e aos contratos em que se verificam relações de consumo. Tal situação ocorre em razão do caráter impositivo dos pactos de adesão, o que afasta a liberdade contratual quanto ao conteúdo do negócio jurídico, e pela vulnerabilidade que recai sobre o consumidor nos contratos de consumo.

Porém, nas relações contratuais ordinárias, deve prevalecer o princípio da autonomia da vontade, de modo que os contratantes decidam, com ampla liberdade, os contornos do negócio jurídico pactuado.

No caso em análise, ainda que pela Teoria Finalística Mitigada, a empresa SOFITEC S/A, por ser destinatária final dos bens e serviços contratados, pudesse ser enquadrada como consumidora, tal circunstância não impõe o reconhecimento, de plano, da nulidade da cláusula solve et repete, exatamente por não se verificar no caso vulnerabilidade presumida.

Nas relações comerciais entre empresas, o dirigismo estatal deve ser mitigado e destinado ao mínimo de controle sobre aquilo que extrapole a boa-fé, os bons costumes e os preceitos legais de ordem imperativa. Tal entendimento é, inclusive, expresso no Enunciado 21 da I Jornada de Direito Comercial do Conselho da Justiça Federal: “nos contratos empresariais, o dirigismo contratual deve ser mitigado, tendo em vista a simetria natural das relações interempresariais”. Além disso, o Enunciado 23 estabelece: “Em contratos empresariais, é lícito às partes contratantes estabelecer parâmetros objetivos para a interpretação dos requisitos de revisão e/ou resolução do pacto contratual.”

Dessa forma, não havendo qualquer elemento que macule a manifestação de

vontade dos contratantes, deve ser reconhecida a licitude da renúncia à exceção do contrato não cumprido. Com isso, ainda que a parte autora não tenha cumprido parte de suas obrigações, em razão da fixação da cláusula solve et repete, é impertinente a alegação da requerida no que toca à exceção do contrato não cumprido.

II. III. III. DA INAPLICABILIDADE DA TEORIA DA IMPREVISÃO

Postula a empresa SOFITEC S/A a aplicação da Teoria da Imprevisão, em razão do elevado valor da obrigação assumida pela Ré, diante da maxivalorização da moeda americana frente ao Real, requerendo, para fins de pagamento de suas obrigações, a conversão pelo valor do dólar na data da assinatura do contrato, com aplicação do INPC para fins de correção – os fatos constantes dos autos comprovam que a conversão elevou os valores em 30% do originalmente previsto.

O Código Civil, abstraindo-se aqui o debate sobre a distinção e regramento diferenciado para teoria da imprevisão e para a onerosidade excessiva, trata do tema nos artigos que se seguem do 478 ao 480, correlacionados, ainda, com o art. 317:

“Art. 317. Quando, por motivos imprevisíveis, sobrevier desproporção manifesta entre o valor da prestação devida e o do momento de sua execução, poderá o juiz corrigi-lo, a pedido da parte, de modo que assegure, quanto possível, o valor real da prestação.”

“Art. 478. Nos contratos de execução continuada ou diferida, se a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis, poderá o devedor pedir a resolução do contrato. Os efeitos da sentença que a decretar retroagirão à data da citação.

Art. 479. A resolução poderá ser evitada, oferecendo-se o réu a modificar equitativamente as condições do contrato.

Art. 480. Se no contrato as obrigações couberem a apenas uma das partes, poderá ela pleitear que a sua prestação seja reduzida, ou alterado o modo de executá-la, a fim de evitar a onerosidade excessiva.”

A Teoria da Imprevisão consiste no reconhecimento de que a ocorrência de acontecimento novo e imprevisível, com impacto na base econômica do contrato, justificaria a sua revisão ou resolução. A presente teoria somente interessa aos contratos de execução continuada ou de trato sucessivo, ou seja, de médio ou longo prazo, uma vez que se mostraria inútil nos de consumação instantânea.

Os requisitos para aplicação da referida teoria são os seguintes: a) superveniência de circunstância imprevisível: claro está, assim, que se a

onerosidade excessiva imposta a uma das partes inserir-se na álea de previsão contratual, não se poderá, em tal caso, pretender-se mudar os termos da avença, eis que, na vida negocial, nada impede que uma das partes tenha feito um “mau negócio”; b) alteração da base econômica objetiva do contrato: a ocorrência da circunstância superveniente altera a balança econômica do contrato, impondo a uma ou ambas as partes onerosidade excessiva; c) onerosidade excessiva: conseqüentemente, uma ou até mesmo ambas as partes experimentam um aumento na gravidade econômica da prestação a que se obrigou; d) contrato deve ser diferido ou de trato sucessivo ou continuado; e e) contrato seja pré-estimado: a prestação de cada uma das partes deve ser previamente conhecida.

No caso em análise, não prospera a alegação de que a maxidesvalorização do real em face do dólar americano seja fator suficiente à aplicação da Teoria da Imprevisão, pois tal circunstância caracteriza evento ordinário e previsível, fator estimado no desdobramento das relações comerciais, especialmente diante de relações comerciais paritárias e envolvendo grandes empresas, como no caso proposto.

Sobre o tema, oportunos os seguintes julgados do STJ:

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. REVISIONAL. COMPRA E VENDA DE FERTILIZANTES. INDEXAÇÃO COM BASE NA MOEDA AMERICANA. RELEVANTE ALTERAÇÃO DO DÓLAR AO FINAL DO ANO DE 2008. TEORIA DA IMPREVISÃO. AFASTAMENTO.

1. "O histórico inflacionário e as sucessivas modificações no padrão monetário experimentados pelo país desde longa data até julho de 1994, quando sobreveio o Plano Real, seguido de período de relativa estabilidade até a maxidesvalorização do real em face do dólar americano, ocorrida a partir de janeiro de 1999, não autorizam concluir pela imprevisibilidade desse fato nos contratos firmados com base na cotação da moeda norte-americana, em se tratando de relação contratual paritária." (REsp 1321614SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Rel. p Acórdão Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16122014, DJe 03032015).

2. Não envolvendo relação de consumo, o contrato objeto do pedido de revisão, mas, sim, revelando-se paritário, convém que se submetam as partes aos termos do acordo celebrado, não decorrendo da variação cambial verificada base para a revisão do negócio entabulado.

3. A variação ocorrida no valor da moeda americana ao final do ano de 2008, com reflexo no contrato de compra e venda de fertilizantes, indexado com base na variação do dólar americano, não se revela imprevisível a ponto de autorizar o Poder Judiciário, com base na Teoria da Imprevisão, a proceder à sua revisão e alterar o indexador estipulado.

4. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.”

(STJ - AgRg no REsp 1518605/MT - Relator(a) Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO - Órgão Julgador TERCEIRA TURMA - DJe 12/04/2016)

“RECURSO ESPECIAL. CIVIL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE COMPRA E VENDA. DÓLAR AMERICANO. MAXIDESVALORIZAÇÃO DO REAL. AQUISIÇÃO DE EQUIPAMENTO PARA ATIVIDADE PROFISSIONAL. AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE CONSUMO. TEORIAS DA IMPREVISÃO. TEORIA DA ONEROSIDADE EXCESSIVA. TEORIA DA BASE OBJETIVA. INAPLICABILIDADE.

1. Ação proposta com a finalidade de, após a maxidesvalorização do real em face do dólar americano, ocorrida a partir de janeiro de 1999, modificar cláusula de contrato de compra e venda, com reserva de domínio, de equipamento médico (ultrassom), utilizado pelo autor no exercício da sua atividade profissional de médico, para que, afastada a indexação prevista, fosse observada a moeda nacional.

2. Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza, como destinatário final, produto ou serviço oriundo de um fornecedor. Por sua vez, destinatário final, segundo a teoria subjetiva ou finalista, adotada pela Segunda Seção desta Corte Superior, é aquele que ultima a atividade econômica, ou seja, que retira de circulação do mercado o bem ou o serviço para consumi-lo, suprimindo uma necessidade ou satisfação própria, não havendo, portanto, a reutilização ou o reingresso dele no processo produtivo. Logo, a relação de consumo (consumidor final) não pode ser confundida com relação de insumo (consumidor intermediário). Inaplicabilidade das regras protetivas do Código de Defesa do Consumidor.

3. A intervenção do Poder Judiciário nos contratos, à luz da teoria da imprevisão ou da teoria da onerosidade excessiva, exige a demonstração de mudanças supervenientes das circunstâncias iniciais vigentes à época da realização do negócio, oriundas de evento imprevisível (teoria da imprevisão) e de evento imprevisível e extraordinário (teoria da onerosidade excessiva), que comprometa o valor da prestação, demandando tutela jurisdicional específica.

4. O histórico inflacionário e as sucessivas modificações no padrão monetário experimentados pelo país desde longa data até julho de 1994, quando sobreveio o Plano Real, seguido de período de relativa estabilidade até a maxidesvalorização do real em face do dólar americano, ocorrida a partir de janeiro de 1999, não autorizam concluir pela imprevisibilidade desse fato nos contratos firmados com base na cotação da moeda norte-americana, em se tratando de relação contratual paritária.

5. A teoria da base objetiva, que teria sido introduzida em nosso ordenamento pelo art. 6º, inciso V, do Código de Defesa do Consumidor - CDC, difere da teoria da imprevisão por prescindir da previsibilidade de fato que determine oneração excessiva de um dos contratantes. Tem por pressuposto a premissa de que a celebração de um contrato ocorre mediante consideração de determinadas circunstâncias, as quais, se modificadas no curso da relação contratual, determinam, por sua vez, consequências diversas daquelas inicialmente estabelecidas, com repercussão direta no equilíbrio das obrigações pactuadas. Nesse contexto, a intervenção judicial se daria nos casos em que o contrato fosse atingido por fatos que comprometessem as circunstâncias intrínsecas à formulação do vínculo contratual, ou seja, sua base objetiva.

6. Em que pese sua relevante inovação, tal teoria, ao dispensar, em especial, o requisito de imprevisibilidade, foi acolhida em nosso ordenamento apenas para as relações de consumo, que demandam especial proteção. Não se admite a aplicação da teoria do diálogo das fontes para estender a todo direito das obrigações regra incidente apenas no microssistema do direito do consumidor, mormente com a finalidade de conferir amparo à revisão de contrato livremente pactuado com observância da cotação de moeda estrangeira.

7. Recurso especial não provido.”

(STJ - REsp 1321614/SP - Relator(a) Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO - Órgão Julgador TERCEIRA TURMA - DJe 03/03/2015)

Portanto, é impertinente a pretensão da parte requerida, razão pela qual devem ser mantidos os termos ajustados em contrato.

II. III. IV. DOS VÍCIOS NA RELAÇÃO JURÍDICA SUBJACENTE À EMISSÃO DOS TÍTULOS DE CRÉDITO

A parte requerida também opõe barreira à pretensão autoral ao fundamento de que há impossibilidade de cobrança dos valores consubstanciados nos títulos de crédito, pois houve vício na relação jurídica subjacente ao título de crédito, já que os contratos subjacentes foram assinados por preposto sem poder para tanto, muito embora os atos tenham sido praticados em benefício da empresa, em negócios ligados ao objeto social da empresa e com boa-fé por parte da empresa MAQUITEC S/A.

Porém, não há como acolher o postulado pela parte Ré.

Primeiramente, sabe-se que os títulos de crédito são caracterizados pela abstração, na medida em que o título de crédito se desvincula da relação fundamental que lhe deu origem. Se houve algum vício na causa que originou o título, não haverá prejuízo às obrigações nele constantes. O atributo da abstração é da essência dos títulos acausais. Por ele não se vincula o título à sua causa material, antecedente à criação ou emissão. A abstração somente se verifica quando o título circula para um terceiro de boa fé, que não tem ciência do defeito existente no negócio que originou o título. É exatamente o caso proposto, em que, embora haja vício no negócio jurídico subjacente, decorrente na deficiência de representação do preposto, em razão da atuação de boa-fé por parte da empresa beneficiária, não há como o vício macular a legitimidade do título.

Além disso, aplica-se ao caso a Teoria da Aparência, que é utilizada como elemento mitigador da Teoria Ultra Vires.

Com raízes históricas deitadas na Inglaterra da metade do século XIX, a Teoria Ultra Vires foi concebida com o propósito de impor limites à atuação dos administradores de sociedades anônimas. Na origem, assentava-se na ideia de que atos praticados ultra vires, isto é, além das forças de gestão, ao

arrepio do objeto social da companhia, padeceriam do vício de nulidade. Com a superveniência do Código Civil de 2002, a Ultra Vires Doctrine passou a ter vez no ordenamento jurídico pátrio, mas não a ponto de ser alçada à condição de regra, capaz de relegar a plano secundário a teoria da aparência.

O Código Civil tratou do tema no art. 1.015:

“Art. 1.015. No silêncio do contrato, os administradores podem praticar todos os atos pertinentes à gestão da sociedade; não constituindo objeto social, a oneração ou a venda de bens imóveis depende do que a maioria dos sócios decidir.

Parágrafo único. O excesso por parte dos administradores somente pode ser oposto a terceiros se ocorrer pelo menos uma das seguintes hipóteses:

I - se a limitação de poderes estiver inscrita ou averbada no registro próprio da sociedade;

II - provando-se que era conhecida do terceiro;

III - tratando-se de operação evidentemente estranha aos negócios da sociedade.”

Como se observa dos dispositivos indicados, de acordo com a Teoria Ultra Vires, o administrador responderá, exonerando a sociedade perante terceiros, nos seguintes casos não cumulativos: a) quando o terceiro conhecia a falta de poderes dele para a prática dos atos efetivados; b) quando a limitação dos poderes for registrada em cartório; c) quando a operação for evidentemente estranha ao objeto social.

A Teoria Ultra Vires, porém, é limitada pela Teoria da Aparência, quando o ato, embora praticado com excesso de poder, esteja alinhado com o objeto social da empresa, tenha gerado benefício à sociedade empresária, o terceiro contratante tenha agido com boa-fé ou, independentemente do alinhamento ao objeto social da empresa, haja ratificação dos atos pela sociedade empresária.

Sobre o tema, oportuno o seguinte julgado do STJ:

“DIREITO COMERCIAL. SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. GARANTIA ASSINADA POR SÓCIO A EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. EXCESSO DE PODER. RESPONSABILIDADE DA SOCIEDADE. TEORIA DOS ATOS ULTRA VIRES. INAPLICABILIDADE. RELEVÂNCIA DA BOA-FÉ E DA APARÊNCIA. ATO NEGOCIAL QUE RETORNOU EM BENEFÍCIO DA SOCIEDADE GARANTIDORA.

1. Cuidando-se de ação de declaração de nulidade de negócio jurídico, o litisconsórcio formado no pólo passivo é necessário e unitário, razão pela qual, nos termos do art. 320, inciso I, do CPC, a contestação ofertada por um dos consortes obsta os efeitos da revelia em relação aos demais. Ademais, sendo a matéria de fato incontroversa, não se há invocar os efeitos da revelia

para o tema exclusivamente de direito.

2. Não há cerceamento de defesa pelo simples indeferimento de produção de prova oral, quando as partes, realmente, litigam exclusivamente em torno de questões jurídicas, restando incontroversos os fatos narrados na inicial.

3. A partir do Código Civil de 2002, o direito brasileiro, no que concerne às sociedades limitadas, por força dos arts. 1.015, § único e 1.053, adotou expressamente a ultra vires doctrine.

[...]

4. No caso em julgamento, o acórdão recorrido emprestou, corretamente, relevância à boa-fé do banco credor, bem como à aparência de quem se apresentava como sócio contratualmente habilitado à prática do negócio jurídico.

5. Não se pode invocar a restrição do contrato social quando as garantias prestadas pelo sócio, muito embora extravasando os limites de gestão previstos contratualmente, retornaram, direta ou indiretamente, em proveito dos demais sócios da sociedade fiadora, não podendo estes, em absoluta afronta à boa-fé, reivindicar a ineficácia dos atos outrora praticados pelo gerente.

6. Recurso especial improvido.”

(STJ, REsp 704.546/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 01/06/2010, DJe 08/06/2010)

No caso proposto, tendo em vista que os atos, embora praticado em excesso de poder, deram-se em benefício da empresa requerida, em negócios ligados ao seu objeto social e com boa-fé por parte da empresa MAQUITEC S/A, devem ser reconhecida a legitimidade da obrigação, razão pela qual, também por este fundamento, não há qualquer mácula nas obrigações cambiais.

II. III. V. DOS VALORES DEVIDOS

Tendo em conta a fundamentação desenvolvida, especialmente o inadimplemento confesso, a prescrição das obrigações relativas aos anos de 2009 e 2010 e o não acolhimento das alegações da requerida quanto aos fatores impeditivos da pretensão autoral, restam íntegras as obrigações relativas aos anos de 2012, 2013, 2014 e 2015, às quais totalizam o montante de 40 milhões de reais.

Ressalte-se que, no que toca aos 10 milhões de reais da inadimplência ocorrida no ano de 2012, há responsabilidade originária da empresa SOFITEC S/A, com responsabilidade subsidiária do BANCO DO BRASIL S/A, em virtude da fiança prestada pelo banco. Em relação às dívidas dos anos de 2013, 2014 e 2015 (30 milhões de reais), há responsabilidade solidária entre SOFITEC S/A e BANCO DO BRASIL S/A, tendo em vista que no aval não se verifica benefício de ordem.

O feito, portanto, deve resultar em julgamento parcialmente procedente.

II. III. VI. DA RECONVENÇÃO

Tendo em vista o não acolhimento das pretensões da parte requerida, deve a reconvenção manejada ser julgada improcedente. Para quem entender que a prescrição é matéria pra ser debatida na reconvenção, é possível o acolhimento parcial da pretensão da Requerida, o que repercute na fixação de custas e honorários.

III. DISPOSITIVO

Em razão do exposto, nos termos do art. 487, I, do NCPC, julgar parcialmente procedente a pretensão autoral, para:

- a) rejeitar as preliminares levantadas;
- b) deferir o ingresso da União no feito em intervenção anômala;
- c) pronunciar a prescrição das obrigações relativas aos anos de 2009 e 2010;
- d) condenar, em responsabilidade originária, a empresa SOFITEC S/A e, em responsabilidade subsidiária, o BANCO DO BRASIL S/A ao pagamento do valor de 10 milhões de reais, relativos ao inadimplemento contratual do ano de 2012, com atualização monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça e juros moratórios à base de 1% ao mês desde o vencimento de cada obrigação líquida e certa (art. 397 do Código Civil);
- e) condenar, solidariamente, a empresa SOFITEC S/A e o BANCO DO BRASIL S/A ao pagamento do valor de 30 milhões de reais, relativos ao inadimplemento contratual dos anos de 2012, 2013 e 2014, com atualização monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça e juros moratórios à base de 1% ao mês desde o vencimento de cada obrigação líquida e certa (art. 397 do Código Civil);

Diante da sucumbência recíproca, em atenção ao disposto no art. 86 do CPC, cada parte arcará com o pagamento de metade das custas e despesas processuais, bem como com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Como consequência, nos termos do art. 487, I, do NCPC, julgar improcedentes os pedidos formulados em reconvenção por SOFITEC S/A.

Em razão do princípio da causalidade, a reconvinte arcará com o pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, sendo estes fixados em 10% do valor atualizado atribuído à causa, nos termos do art. 85, §2º, do Código de Processo Civil.

Indicação de “Publique-se. Registre-se. Intimem-se”;

Indicação de “Local, Data e Juiz de Direito Substituto”.

Melhores Respostas

A aluna **Ana Carolina Del Picchia Nogueira Gonzalez**, de **São Paulo/SP**, com avaliação “MUITO BOM”, respondeu da seguinte forma à questão:

“Vistos.

I-Relatório

Éo relatório. (dispensado pelo enunciado)

II - Fundamentação

Decido.

Observo, primeiramente, que esta demanda é processada e julgada conforme o Código de Processo Civil de 2015, haja vista a peça exordial ser datada de 10 de junho de 2016, posteriormente à entrada em vigor do atual diploma (18 de março de 2016).

1. Do julgamento antecipado da lide

Em decorrência do pedido das partes e por estarem devidamente acostadas aos autos provas suficientes para o deslinde desta ação, verifico ser o caso de julgamento antecipado do mérito, com base no artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil.

2. Das preliminares

Antes de ingressar no exame do mérito, há necessidade de se suplantar as questões preliminares sustentadas pelos réus.

A requerida Sofitec sustentou em sua peça defensiva haver a inadequação da via eleita para a cobrança dos valores relativos aos três títulos de crédito, que deveriam ser satisfeitos em execução.

Essa arguição, contudo, não se mostra acertada. Embora o ordenamento pátrio permita a execução direta do título executivo extrajudicial, desde que dotado dos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade, não há vedação à sua cobrança judicial por meio de ação de conhecimento, mormente se o pedido for cumulado com outros referentes a tema por ele não albergado.

No presente processo, a autora busca o pagamento das obrigações firmadas tanto em contratos quanto em títulos de crédito, conjuntamente, o que demonstra a adequação da via eleita, qual seja, ação de cobrança, atendendo à exigência do interesse de agir-adequação, do artigo 17, do Código de Processo Civil.

Esse entendimento foi corroborado pela redação concedida ao artigo 55, §2º, inciso I, do mesmo código.

Ainda que ausente a cumulação de pedidos, permite-se, com supedâneo na doutrina e na jurisprudência, o ingresso de ação de conhecimento quando cabível ação de execução, diante da máxima de que “quem pode mais, pode menos”, adotada pelo corrente diploma processual civil, em seu artigo 785 (“A existência de título executivo extrajudicial não impede a parte de optar pelo processo de conhecimento, a fim de obter título executivo judicial.”).

Foi alegada, outrossim, a ilegitimidade passiva do Banco do Brasil em relação aos valores dos anos 2009, 2010 e 2012, de acordo com o artigo 337, inciso XI, do Código de Processo Civil, em razão da necessidade de observância do benefício de ordem.

Não merece prosperar essa assertiva, todavia na medida em que o referido benefício somente recai sobre a ordem de execução dos bens (artigos 827, do Código Civil e 794, do Código de Processo Civil). Concede-lhe o direito de que primeiro sejam executados os bens do devedor principal, não implicando a sua ilegitimidade na respectiva ação e na anterior ação de conhecimento.

Por fim, a ré Sofitec, após a intervenção da União no feito, suscitou a incompetência absoluta deste juízo, com fulcro no artigo 45, do Código de Processo Civil, por competir à justiça federal a análise deste feito.

Ocorre que, no caso dos autos, houve uma intervenção anômala da União, conforme disciplina o artigo 5º, da Lei nº 9.469/97, com interesse meramente econômico do ente estatal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de manter a competência da justiça estadual quando inexistente interesse jurídico da União, em atendimento ao disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, pois taxativo.

O parágrafo único do artigo 5º somente determina a alteração da competência em hipótese de recurso da União, ocasião em que passaria a ser considerada parte.

Desse modo, não há que se falar em incompetência deste juízo, haja vista inexistir interesse jurídico federal nesta demanda, mas somente econômico, referente à sociedade de economia mista Banco do Brasil.

Devidamente afastadas todas as preliminares arguidas, passo à análise do mérito.

3. Do mérito

A. Dos contratos firmados entre as partes

A sociedade autora requereu em sua exordial a cobrança do valor de 85 (oitenta e cinco) milhões de reais, por inadimplemento contratual dos réus, desde 2009.

O preço fora arbitrado em dólar, em decorrência de fornecimento de equipamento importado.

Os valores incontroversa e comprovadamente inadimplidos na fase contratual foram: 20 (vinte) milhões de reais em 2009, 25 (vinte e cinco) milhões de reais em 2010 e 10 (dez) milhões de reais em 2012.

Houve prestação de fiança pelo requerido Banco do Brasil em relação aos anos de 2009, 2010 e 2012 dos valores integrais dos contratos.

A autora juntou prova documental robusta acerca dessa relação contratual e de sua garantia, assim como do inadimplemento da ré Sofitec (doc.).

A requerida, por sua vez, alegou em contestação e em reconvenção a prescrição parcial do crédito demandado, a exceção do contrato não cumprido, pois a autora deixou de adimplir parte de suas obrigações (doc.) artigo 476, do Código Civil e o reconhecimento da teoria da imprevisão, em razão do elevado valor da obrigação assumida, diante da maxivalorização da moeda americana frente ao Real, requerendo, para fins de pagamento de suas obrigações, a conversão pelo valor do dólar da data da assinatura do contrato, com aplicação do INPC para a correção (com a juntada de provas de que a conversão elevou os valores em 30% do originariamente previsto).

No que concerne à primeira defesa, há de ser reconhecida a prescrição em relação aos valores líquidos dos anos de 2009 e de 2010, tendo em vista que se passaram mais de cinco anos entre a sua origem e a respectiva persecução judicial, em observância ao artigo 206, §5º, inciso I, do Código Civil (dívida líquida constante de instrumento particular).

A autora deixou de exercer o seu direito de cobrar o valor em juízo dentro do prazo legalmente estipulado, devendo ser declarada a sua prescrição.

Já a segunda tese defensiva não merece ser acolhida. Isto porque o contrato fixado entre as partes possui cláusula “solve et repete” em desfavor da ré Sofitec.

Por meio dela, um dos contratantes se obriga a efetuar o adimplemento de sua prestação ainda que o outro não tenha cumprido previamente a sua, podendo, posteriormente, em hipótese de inadimplemento, demandar a repetição do que foi pago.

Com a estipulação dessa cláusula, mostra-se inadmissível a escusa do contrato não cumprido do artigo 476, do Código Civil, vez que se avençou expressamente a sua renúncia pela ora requerida.

Dessa forma, deve a ré cumprir a obrigação pecuniária assumida independentemente do prévio recebimento da mercadoria e dos serviços prestados na sua integralidade.

Por último, não pode ser reconhecida, igualmente, a aplicação da teoria da imprevisão ao caso dos autos, conforme o artigo 478, do Código Civil.

A estipulação contratual em moeda estrangeira traz em seu bojo uma inerente álea econômica previsível, de acordo com o entendimento majoritário do Superior Tribunal de Justiça e da doutrina civilista.

Há a presença permanente do risco de alta ou de queda da cotação da moeda estrangeira, implicando questão previsível para ambas as partes.

A contratante ré é uma sociedade anônima de elevado cacife, sendo inaceitável a escusa de seu desconhecimento acerca das variações cambiais que comumente influenciam o valor do dólar.

A valorização em 30% (trinta por cento) do dólar não pode ser concebida como imprevisível, ainda que majore sensivelmente o preço contratado.

Parte da doutrina compreende ser possível acolher a alegação de imprevisão nas hipóteses de valorização igual ou superior a 50% (cinquenta por cento), pois ocasionaria efetiva desproporção entre o que se convencionou e o que se deveria efetivamente pagar, mas não é o que prevalece na jurisprudência.

Mesmo diante de eventual maxivalorização do dólar, não se altera a estrutura base do contrato civil.

Pelo analisado, vislumbro haver o inadimplemento e a exigibilidade do montante de 10 (dez) milhões de reais, referentes ao ano de 2012.

B. Dos títulos de crédito

Além do contrato mencionado, a requerente demandou a condenação dos réus ao pagamento de títulos de crédito datados de 2013 a 2015, com o valor de 10 (dez) milhões de reais por ano, com vencimento no mês de dezembro.

Quanto a eles, o réu Banco do Brasil concedeu aval relativo aos valores totais de 30 (trinta) milhões de reais.

A Sofitec afirmou, acompanhada pelo requerido, a impossibilidade de cobrança dos valores consubstanciados nos títulos de crédito, pois haveria vício na relação jurídica subjacente, visto que os contratos foram assinados por preposto sem poder para tanto (doc.), embora os atos

tenham sido praticados em benefício da empresa, em negócios ligados ao objeto social e com boa-fé por parte da autora Maquitec.

A tese da parte ré não pode ser aceita, contudo.

Primeiramente, porque o título de crédito possui autonomia reconhecida e garantida pelo ordenamento jurídico, conforme dispõe o artigo 887, do Código Civil. Dessa autonomia resulta a abstração, de acordo com a doutrina, não dependendo da validade do negócio jurídico subjacente.

Implica afirmar que o título de crédito pode ser considerado existente e válido ainda que viciado o negócio jurídico que lhe deu origem, na medida em que não considera para a sua validade a causa negocial.

Não obstante, ao caso em comento é aplicável a teoria da aparência, doutrinária e jurisprudencialmente aceita como forma de tutela à boa-fé.

Por meio dela, é possível confirmar a validade de um negócio jurídico mesmo que eivado de vício, desde que presente a boa-fé da parte inocente e que as suas circunstâncias sejam ensejadoras de credibilidade.

Na hipótese em tela, os contratos subjacentes aos títulos creditícios foram firmados em benefício da empresa ré, em negócios ligados ao seu objeto social e com boa-fé da autora Maquitec, podendo ser considerado válido pela teoria da aparência.

Ademais, o artigo 1.015, parágrafo único, do Código Civil, aplicável em razão do silêncio da Lei nº 6.404/76, determina que o excesso de poder de um administrador somente pode ser oposto a terceiros se a limitação de poderes estiver inscrita ou averbada no registro próprio da sociedade; provando-se que era conhecida do terceiro; tratando-se de operação evidentemente estranha aos negócios da sociedade.

Com efeito, nenhuma dessas opções ocorreu neste processo, corroborando a validade dos títulos de crédito.

Assim, imperativo o reconhecimento da obrigação solidária dos réus de pagar o valor de 30 (trinta) milhões de reais, referente aos títulos.

III - Dispositivo

Diante de todo o exposto, julgo o pedido da autora procedente em parte, com fulcro no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar os réus ao pagamento de 40 (quarenta) milhões de reais, corrigidos monetariamente conforme o índice da tabela prática do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado ___, a partir do inadimplemento de cada parcela, e com a incidência de juros legais de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde o vencimento de cada parcela de 10 (dez) milhões de reais, observada a ordem de execução em hipótese de não cumprimento espontâneo (benefício de ordem) do montante de 10 (dez milhões) de reais (vencidos em 2012).

Custas e honorários de sucumbência pelos réus, em 50% (cinquenta por cento) para cada um, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, ou seja, em R\$4.000.000,00 (quatro milhões de reais), obedecendo aos artigos 85 e 86, do Código de Processo Civil. Destaco não ser aplicável o §3º, tendo em mente que o réu não faz parte da Fazenda Pública e não há condenação da União.

Em relação à reconvenção, julgo improcedente o pedido da reconvincente, com supedâneo no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, em decorrência da ausência de direito seu à revisão do contrato, conforme demonstrado.

Condeneo a ré reconvinte nas custas e nos honorários de sucumbência pelos réus, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, ou seja, em R\$1.000.000,00 (um milhão de reais), obedecendo ao artigo 85, §1º, do Código de Processo Civil, em razão da reconvenção se limitar aos contratos.

Intime-se a União da presente sentença.

Não é hipótese de recurso necessário, diante da circunstância de o réu Banco do Brasil ser sociedade de economia mista, não integrante do conceito de Fazenda Pública, bem como de a União não ser parte neste feito.

Sentença submetida ao regime do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil.

P.R.I.C.

Local e data.

Juiz de Direito Substituto”

O aluno **Henrique Pedro Farra**, de **Barretos/SP**, com avaliação “MUITO BOM”, respondeu da seguinte forma à questão:

“Processo nº _____.

Vistos,

1. Relatório (dispensado).

2. Fundamentação.

O caso em tela possui diversas peculiaridades. Muitas matérias alegadas pela defesa em sede de preliminar de contestação se confundem com o mérito. Assim, as teses defensivas serão analisadas separadamente, com o objetivo de tornar a presente sentença de fácil entendimento.

Do mesmo modo, será abordado todo o conteúdo das matérias alegadas tanto para ação quanto para a reconvenção, sendo, ao final, feitas as devidas considerações na parte dispositiva.

Desta forma passo analisar as preliminares propriamente ditas.

2.1. Preliminares.

2.1.1. Preliminar de incompetência do Juízo.

Conforme se verifica dos autos, a União, por entender que, caso a demanda seja julgada procedente, a repercussão econômica aos cofres do Banco Brasil (réu no processo) traria prejuízos a seu patrimônio, requereu sua intervenção – a qual foi deferida por este juízo.

Trata-se, no caso em comento, de intervenção anômala – que está disciplinada no art. 5º da lei 9469/97. Por este instituto, as pessoas jurídicas de direito público poderão, nas causas cuja decisão possa ter reflexos, ainda que indiretos, de natureza econômica, intervir, independentemente da demonstração de interesse jurídico, para esclarecer questões de fato e de direito, podendo juntar documentos e memoriais reputados úteis ao exame da matéria e, se for o caso, recorrer, hipótese em que, para fins de deslocamento de competência, serão consideradas partes.

Em outras palavras, poderá a União intervir quando entender que, um determinado processo

judicial, poderá causar reflexos econômicos em seu patrimônio.

Cumpra enfatizar que a jurisprudência pátria entende que este mero interesse econômico no feito não tem o condão de arrastar a competência para a Justiça Federal. Para que haja a possibilidade de incidência do art. 109, inciso I, da CFRB, é necessário que haja interesse jurídico e não meramente econômico.

Portanto, feitas essas considerações, rejeito a preliminar de incompetência deste juízo e sua consequente remessa ao Juízo Federal.

2.1.2. Preliminar de ilegitimidade da parte – apresentada pelo Banco do Brasil.

Alega o correquerido Banco do Brasil que seria parte ilegítima para figurar no polo passivo desta demanda em relação aos títulos de 2009, 2010, 2012, em virtude do benefício de ordem.

O referido instituto, disposto no art. 828 do CC, dispõe que, no caso de fiança (e não havendo renúncia ao instituto), poderá o fiador exigir que sejam executados os bens dos devedores com preferência aos seus.

Aduz ainda o parágrafo único que deverá o fiador indicar, caso alegue a incidência do benefício, bens de propriedade do devedor, no mesmo município, livres e desembargados, quanto bastem para saldar o débito.

De início, revela-se tratar de regra de execução. O que se tem aqui se trata de processo de conhecimento – tema que será abordado em outro tópico. Por ora, destaca-se que tal regra não é capaz, no caso concreto, de conduzir à ilegitimidade passiva do corréu Banco Brasil por dois motivos.

A princípio, por se tratar de responsabilidade subsidiária. Ou seja, continuará o fiador ainda responsável pelo adimplemento da dívida caso não haja bens suficientes do devedor principal para saldar o débito. No mais, verifica-se que, caso a demanda seja julgada procedente, atentaria contra a economia processual e a efetividade do processo a necessidade do ajuizamento de ação autônoma de execução em relação ao fiador, considerando que ele não integraria a fase executiva deste feito.

Pelo acima exposto, rejeito a preliminar de ilegitimidade apresentada.

Assim, considerando que demais matérias que poderiam ser abordadas em sede de preliminar se confundem o mérito – caso da prescrição parcial, da ilegitimidade dos títulos apresentados (que poderia ser enquadrado como inépcia da vestibular), e da inadequação da via eleita – passo a adentrar à análise do mérito.

2.2. Mérito.

2.2.1. Prescrição parcial.

A correquerida SOFITEC S/A alega que ocorreu a prescrição parcial da pretensão da parte autora. Conforme se depreende dos autos, os valores são materializados em contratos particular e devem seguir a regra do art. 206, §5º, inciso I do Código Civil.

Verifica-se dos autos que o vencimento das prestações ocorreu sempre no mês de dezembro. No caso em tela, a ocorrência da mora é automática – por possuir termo certo de vencimento. Trata-se de mora ex re, na dicção do art. 397 do CC. Ou seja, dito de outro modo, não há necessidade de interpelação pelo credor para constituir o devedor em mora por conta da incidência da regra dies interpellate pro omni.

Assim, neste particular, deve a prescrição ser considerada individualmente para cada período, entendimento este em consonância com o Superior Tribunal de Justiça.

Desta forma, apresenta-se cristalina a incidência da prescrição em relação aos débitos de 2009 e 2010, considerando que já se ultrapassou o período de 5 anos de seu vencimento, sem que tenha ocorrido qualquer causa que a suspendesse ou interrompesse.

Porém, no que tange aos períodos de 2012 a 2015, verifica-se que com a propositura da ação em 10/06/2016, interrompeu-se a prescrição, nos termos do art. 202, inciso I do CC. Desta feita, a prescrição extintiva não atingiu à pretensão da requerente ao período supramencionado.

Importante ressaltar a existência de títulos de créditos garantidores das obrigações relativas aos anos de 2013 a 2015. Neste caso, incide a regra do art. 206, §3º do, inciso VIII do CC – ou seja, prescrevem em 3 anos. Contata-se, desta forma, que também não ocorreu a prescrição relativamente a estes títulos.

Em resumo, as obrigações relativas aos anos de 2009 e 2010 encontram-se prescritas, sendo as demais consideradas válidas – bem como seus títulos de créditos garantidores.

2.2.2. Aplicação da teoria da exceção do contrato não cumprido.

Apresenta a defesa o argumento que a há a ilegitimidade da cobrança dos valores em razão de a parte autora não ter honrado, no curso dos contratos, com parte de suas obrigações. Tal fato, que fora comprovado nos autos, justificaria a aplicação da exceção do contrato não cumprido.

Por este instituto, que está disciplinado no art. 476 do CC, é válida a recusa de uma parte em não cumprir com sua prestação enquanto a outra parte não adimplir a que lhe compete. Por óbvio, deverá ser um contrato bilateral, sinalagmático.

Um primeiro olhar poderia levar a conclusão da aplicação deste artigo ao caso em comento e entender ilegítima cobrança da parte autora, não fosse a presença da cláusula solve et repete em desfavor da correqueira SOFITEC S/A no contrato.

Em linhas gerais, quando presente nos acordos bilaterais, significa que o credor primeiro deverá pagar para depois cobrar. Trata-se, com um olhar mais aprofundado, de uma renúncia à aplicação da exceção do contrato não cumprido. Ou seja, a presença deste ajuste contratual afasta a aplicação do art. 476 do CC.

Destarte, o argumento apresentado pela correqueira não tem guarida no caso concreto.

2.2.3. Aplicação da teoria da imprevisão.

Pleiteia também a corrê SOFITEC o reconhecimento, no caso, da teoria da imprevisão, em razão do elevado valor da obrigação assumida pela Ré, diante da maxivalorização da moeda americana frente ao Real. Por isto, requer, para fins de pagamento de suas obrigações, a conversão pelo valor do dólar na data da assinatura do contrato, com aplicação do INPC para fins de correção.

A priori, cumpre ressaltar que restou comprovado nos autos que a conversão elevou os valores em 30% do originalmente previsto.

Este juízo, porém, entende pela inaplicabilidade do instituto no caso concreto.

Não se trata de relação consumerista – na qual esta regra teve seu nascedouro. Constata-se a existência de uma relação jurídica paritária. Portanto, deverá ser respeitado aquilo que fora pactuado – pacta sunt servanda –, bem como a autonomia da vontade das partes – considerando que não há ofensa à moral, aos bons costumes e à ordem pública.

Impende ressaltar que não é função precípua do Estado intervir nas relações privadas. Para que isto ocorra, é necessária a ocorrência de situações anormais. Portanto, para que haja a possibilidade de aplicação desta teoria é necessário que: i. haja mudanças supervenientes das

condições inicialmente contratadas; ii. que estas mudanças sejam oriundas de fatos imprevisíveis (teoria da imprevisão – art. 317 do CC) ou extraordinários e imprevisíveis (teoria da onerosidade excessiva – art. 478 e 479 do CC); iii. que estes fatos ocasionem o comprometimento da relação contratual estabelecida.

Por conseguinte, possui o Estado brasileiro histórico inflacionário que somente fora estancado com advento do Plano Real. Porém, em meados do ano de 1999 ocorrera grande desvalorização da moeda nacional em relação ao dólar – fato este público e notório. Desta forma, não se pode concluir pela imprevisibilidade da perda do valor da moeda nacional com à americana em contratos paritários. Frise-se que tal entendimento encontra amparo na jurisprudência do STJ.

Deste modo, conforme já dito alhures, verifico incompatível com o caso dos autos a aplicação do instituto da teoria da imprevisão, ainda que a elevação dos valores inicialmente contratados tenha suplantado 30%.

2.2.4. Inadequação da via eleita.

Outro argumento apresentado pela coocupante do polo passivo SOFITEC é a inadequação da via eleita para a cobrança dos valores relativos aos três títulos de crédito, que deveriam ser satisfeitos em execução.

Tal argumento não merece prosperar.

Apesar de consubstanciados em um título de crédito – que gozam de liquidez, abstração e certeza –, estes estão atrelados a uma relação jurídica subjacente que lhe deram origem, materializados em um contrato de prestação de serviços.

O direito de ação é faculdade do credor. Não se vislumbra ilegalidade quando este abre mão da executividade do título para controvertê-lo em uma ação de cognição mais ampla. Também não se visualiza nenhum prejuízo ao devedor. Pelo contrário, verifica-se que esta opção é mais vantajosa diante da maior abertura amplitude de defesa disponível neste procedimento. Este entendimento goza de amparo da jurisprudência sedimentada no STJ.

Ademais, seria contraproducente e ilógico ao credor, que optou por este procedimento comum ajuizar outra ação – esta executiva – em relação ao mesmo devedor, sendo que os fatos que deram origem a este processo são os mesmos.

Conclui-se, portanto, pela adequação da via eleita.

2.2.5. Vício na relação jurídica subjacente aos títulos de crédito.

Por fim, alegam os requeridos que ocorre a impossibilidade de cobrança dos valores consubstanciados nos títulos de crédito. Há suposto vício na relação jurídica subjacente ao título de crédito, considerando que os contratos subjacentes foram assinados por preposto sem poder para tanto. Tal circunstância – a ausência de poderes do preposto – restou comprovada nos autos.

Demonstrou-se também, e tal fato é confirmado por todas as partes, que se trata de uma relação jurídica que perdura desde 2009. Há aqui continuidade desta relação. Tem-se o típico caso da aplicação da teoria da aparência, conforme os parâmetros já consolidados pelo Superior Tribunal de Justiça.

Apesar do preposto não possuir os poderes para firmar o contrato, aparentemente este possuía. Não se trata de atos ultra vires, ou seja, aqueles que não são afetos à sociedade e ao seu objeto. Pelo contrário, foram situações que estavam ligadas ao objeto social da empresa. No mais, demonstram também os autos que tais atos foram praticados com boa-fé e foram revertidos em proveito da empresa.

Então, este julgador entende de clareza solar a aplicação da teoria acima mencionada ao caso em apreço. Desta feita, reputo válidos os atos praticados e refuto o argumento da existência de vício na formação do negócio subjacente.

3. Dispositivo.

Ante o exposto e considerando o que mais consta dos autos, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a demanda proposta por MAQUITEC S/A contra SOFITEC S/A e BANCO DO BRASIL S/A para:

A. Condenar as corrés ao pagamento de R\$ 30.000.000,00 (trinta milhões de reais) à parte autora, solidariamente, considerando a presença de aval no título de crédito – relativo aos períodos contratuais de 2013 a 2015, sendo R\$ 10.000.000,00 por ano.

B. Condenar as corrés ao pagamento de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais) à parte autora, relativamente ao período de 2012. Neste particular, a responsabilidade do corréu BANCO BRASIL S/A será subsidiária, tendo em vista a existência do benefício de ordem em virtude da fiança prestada.

Sobre o valor acima apurado, condeno às partes passivas ao pagamento de juros de 1% ao mês e de correção monetária contados a partir do vencimento de cada uma das parcelas (em virtude da mora ex re), nos termos do art. 397 do CC e considerando a inexistência de disposição em sentido diverso sobre o termo inicial.

No mais, julgo parcialmente procedente a reconvenção para reconhecer a prescrição dos períodos de 2009 e 2010.

Diante do sucumbimento recíproco, condeno as partes em igualdade de proporção em honorários advocatícios, nos termos do art. 86 do Código de Processo Civil, na proporção de 10% do proveito econômico obtido.

P.R.I.C.

Local e data,

Juiz de Direito.”
