



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2021.0000513485

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1029382-85.2018.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado JOSE TAVARES DE LUCENA, é apelado/apelante ESPÓLIO DE J | OBELINO VITORIANO LOCATELI, REPRESENTADO POR SUA INVENTARIANTE MARIA DE LOURDES VITORIANO LOCATELI.

ACORDAM, em 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso do autor e deram provimento ao recurso do réu, ficando prejudicada a análise do agravo regimental. V.U. Sustentação dos Drs. Pedro Henrique Menezes Naves e Paulo Sérgio Feuz.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CESAR CIAMPOLINI (Presidente sem voto), FORTES BARBOSA E J. B. FRANCO DE GODOI.

São Paulo, 30 de junho de 2021.

AZUMA NISHI
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

1ª CÂMARA RESERVADA DE DIREITO EMPRESARIAL

APELAÇÃO 1029382-85.2018.8.26.0100 e
1029382-85.2018.8.26.0100/50000

COMARCA: SÃO PAULO – 40ª VARA CÍVEL DO FORO CENTRAL

MAGISTRADA: DRA. PAULA VELLOSO RODRIGUES FERRERI

APELANTES: JOSÉ TAVARES DE LUCENA, ESPÓLIO DE JOBELINO VITORIANO LOCATELI e HENRIQUE AUGUSTO PAULO

APELADOS: JOSÉ TAVARES DE LUCENA e ESPÓLIO DE JOBELINO VITORIANO LOCATELI

Voto nº 12054

APELAÇÃO. MONITÓRIA. Im procedência. Começo de prova por escrito que não indica a origem do crédito. Ausência de todos os elementos da relação obrigacional. Causa subjacente ao crédito que é controvertida. Instrução deficitária. Ônus do autor. Impossibilidade de expedição do mandado monitório. Art. 700, I, do CPC. Precedentes. Honorários advocatícios. Cálculo sobre o proveito econômico obtido pelo réu, consistente no valor da dívida considerada indevida. §2º do art. 85 do CPC. Precedentes. Decisão mantida, à exceção da disciplina sucumbencial dos honorários advocatícios. **RECURSO DO AUTOR DESPROVIDO, PROVIDO O DO RÉU e PREJUDICADA A ANÁLISE DO AGRAVO REGIMENTAL.**

Vistos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

1. Cuida-se de apelação contra a r. sentença de fls. 262/5, objeto de embargos de declaração rejeitados a fls. 276, que, nos autos da AÇÃO MONITÓRIA movida por **JOSÉ TAVARES DE LUCENA** em face de **JOBELINO VITORIANO LOCATELI.**, julgou IMPROCEDENTE o pedido. Em razão da sucumbência, o autor foi condenado ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios de 10% do valor da causa.

2. Inconformadas, as partes apelam.

O autor, consoante recurso a fls. 278/289, afirma ter se desincumbido do ônus de demonstrar documentalmente a existência do crédito, nos termos do art. 700, I do CPC. Afirma que a documentação encontra amparo no contexto fático incontroverso, tal como a relação societária que havia entre as partes, no grupo Grant Thorton, e a existência de negociação acerca do valor devido ao autor (fls. 212/4). Assevera que a prova escrita documenta obrigação de pagamento em 36 meses, o valor exato das parcelas e a taxa de correção monetária, bem como a data do ocorrido e a assinatura das partes. Assevera que o devedor quitou duas parcelas, o que corrobora a existência da obrigação. Aduz que não era exigível a produção de prova oral para constatar a existência do crédito. Argumenta que o requerido não impugnou o memorando a fls. 212/4, no qual consta que o autor receberia R\$ 13 milhões para reequilibrar os valores das empresas, tampouco o documento que lastreia a monitória. Reitera que a quitação outorgada em 3/10/2017 decorreu da dissolução do vínculo societário, sem prejuízo do acerto de contas entre os sócios, que veio a ser concretizado pelas partes, nos termos do documento a fls. 10, em 3/11/2017.

O recurso é tempestivo e as custas foram recolhidas (fls. 290/1). Foram apresentadas contrarrazões (fls. 309/318).

O requerido e seu advogado também recorreram (fls. 292/7). Pretendem que a verba honorária seja fixada com base no proveito econômico obtido e não com base no valor da causa (R\$ 2.192.745,00), visto que o proveito econômico é mensurável, consistindo no montante da dívida declarada indevida (R\$ 4.958.334,00). Citam precedentes.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

O recurso é tempestivo e as custas foram recolhidas (fls. 299/300 e fls. 361/2). Há contrarrazões a fls. 304/8.

3. Diante do falecimento do réu, foi deferida a sucessão processual e habilitação da inventariante a fls. 447. O autor se manifestou sobre a documentação apresentada pelo espólio e requereu a antecipação da tutela recursal, a fim de determinar a reserva de valores na futura escritura de partilha dos bens do *de cujus* (fls. 455/471), o que foi deferido (fls. 489/490). Inconformada, a parte apelada interpôs agravo regimental. Há oposição ao julgamento virtual (fls. 321/3).

É o relatório.

4. O recurso do autor não comporta provimento.

5. Nos termos do art. 700 do CPC, a ação monitória demanda a apresentação de prova escrita, sem eficácia de título executivo, de onde se extraia o direito de exigir, do devedor capaz, o pagamento de quantia.

No âmbito da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, colhe-se que: *"a prova hábil a instruir a ação monitória isto é, apta a ensejar a determinação da expedição do mandado monitório – a que alude os arts 1.102 – A do CPC/73 e 700 do CPC/15 – precisa demonstrar a existência da obrigação, devendo o documento ser escrito e suficiente para, efetivamente, influir na convicção do magistrado acerca do direito alegado, não sendo necessária prova robusta, estreme de dúvida, mas sim documento idôneo que permita juízo de probabilidade do direito afirmado pelo autor"*¹

Ao sentenciar o feito, a D. Magistrada de Primeiro Grau asseverou que:

"A parte autora, por sua vez, pleiteia a condenação do réu ao pagamento do débito resultante do processo de divisão de empresas, mas nem ao menos comprovar a existência

¹ REsp nº 1.381.603, Rel. Luis Felipe Salomão, J. 06.10.2016, D.J.E. 11.11.2016



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

do próprio vínculo jurídico que uniria as partes, tendo em vista que o documento contendo a assinatura das partes trazido aos autos (fl. 10) não determina qual seria o objeto e a origem dessa obrigação, suas condições e, ainda, sequer aponta quem seriam o devedor e o credor, deixando de explicitar elementos essenciais a qualquer negócio jurídico." (fls. 264).

Pois bem.

6. Segundo consta da exordial, as partes eram titulares do capital social das sociedades integrantes do grupo Grant Thornton Brasil. Em decorrência da dissolução do vínculo societário, operada em 3/10/2017, as sociedades foram objeto de divisão. O autor, no entanto, alega ter ficado com as sociedades de menor valor, de modo que o réu se obrigou, nos termos do documento a fls. 10, subscrito em 3/11/2017, ao pagamento de R\$ 10.500.000,00, sobre o qual foi aplicado um desconto de 50%, por exigência do réu, a fim de compensar ajustes contábeis necessários para cancelar empréstimos *intercompany*.

Todavia, a prova escrita (fls. 10) carece de elementos que permitam aferir, por exemplo, quem é o credor e o devedor, além disso, não é possível vincular o documento à uma obrigação determinada, vale dizer, não há como saber qual a causa subjacente. Tal documento, datado de 3/11/2017, é assinado por ambas as partes e revela concordância, por meio de um "OK", em relação a um valor de R\$ 5.250.000, correspondente a 50% do valor de R\$ 10.500.000, a serem pagos em 36 parcelas mensais de R\$ 145.833,00, corrigidas anualmente pelo INPC. Mas isso é insuficiente para lastrear a demanda monitória, máxime porque existem outros elementos que infirmam a tese autoral.

Relembre-se que a ação monitória é aquela em que há a inversão do contraditório, justificada pela probabilidade do direito que deve decorrer da prova escrita, como exige a lei de regência. Assim, se o documento não é hábil para incutir no julgador a certeza do crédito exigido, de rigor o acolhimento dos embargos ao mandado monitório. Registre-se que o documento não contém dados elementares da obrigação.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Evidentemente que a inversão probatória se verifica apenas naqueles casos em que a prova escrita é idônea, incumbindo ao autor o ônus processual de fazer a prova sobre a existência do crédito.

CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO² ensina que: “*não é idôneo para a propositura da demanda monitória o documento que demonstre somente alguns dos fatos constitutivos sem nada informar sobre os outros, que também façam parte da causa de pedir. É indispensável que inclusive o valor da obrigação esteja documentalmente comprovado, porque, quando se trata de obrigação em dinheiro, o mandado de pagamento deve necessariamente indicar a quantia a ser paga*”.

Nesse sentido, é insuficiente a prova escrita que indica apenas o *quantum debeat* sem mencionar outros elementos que constituem a relação obrigacional. A propósito, colhem-se os seguintes precedentes deste E. Tribunal:

Apelação Cível. Ação monitória fundamentada em comprovantes de transferência bancária. Julgamento antecipado da lide. Sentença de improcedência. Ação monitória que exige prova escrita, sem eficácia de título executivo, que comprove a existência da obrigação e seja "suficiente para, efetivamente, influir na convicção do magistrado acerca do direito alegado, não sendo necessário prova robusta, estreme de dúvida, mas sim documento idôneo que permita juízo de probabilidade do direito afirmado pelo autor". (REsp 1.381.603/MS, 4ª Turma, DJe 11/11/2016). **Comprovantes (TED) que não são suficientes a fundamentar a presente ação monitória. Prova-se que o autor realizou transferências**

² DINAMARCO, Cândido Rangel, *Instituições*, cit. vol. 3, p. 747.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

bancárias ao réu, mas não a relação jurídica que as motivou. Sentença anulada, de ofício, extinguindo-se a ação sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, VI, do CPC, prejudicada a apelação.³

APELAÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA. DESERÇÃO. Não ocorrência. Recurso manejado por curador especial. DIALETICIDADE. Ausência de afronta. Impugnação suficiente e fundamentada. PROVA ESCRITA. **A prova hábil a instruir a ação monitória que alude o artigo 700 do Código de Processo Civil precisa demonstrar a existência da obrigação de forma suficiente à convicção do magistrado.** Não se exige prova robusta, incontestável, mas documento idôneo acerca da existência da relação jurídica e do inadimplemento. SENTENÇA MANTIDA. SUCUMBÊNCIA. Fixação de honorários recursais. RECURSO IMPROVIDO.⁴

Na espécie, além de a prova escrita estar incompleta, existem elementos nos autos que infirmam a assunção da dívida. Nesse sentido, veja-se que o autor outorgou quitação expressa nos instrumentos de alteração dos contratos das sociedades empresárias (fls. 37 e ss).

Outrossim, sem embargo de a pretensão autoral originar-se do desigual valor das sociedades atribuídas a cada parte, colhe-se da contestação apresentada, em outra demanda (processo no. 1017382-22.2019.8.26.0002 – às fls 409 à 439), por umas das sociedades que coube ao autor (a Grant Thornton Auditores Independentes) que a divisão não foi prejudicial a ele, autor (fls. 423), o que retira verossimilhança das alegações.

³ (TJSP; Apelação Cível 1015318-42.2019.8.26.0001; Relator (a): Moraes Pucci; Órgão Julgador: 35ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XII - Nossa Senhora do Ó - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 22/06/2021; Data de Registro: 22/06/2021)

⁴ (TJSP; Apelação Cível 1004707-64.2017.8.26.0368; Relator (a): Rosangela Telles; Órgão Julgador: 31ª Câmara de Direito Privado; Foro de Monte Alto - 1ª Vara; Data do Julgamento: 26/04/2021; Data de Registro: 26/04/2021)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

7. Cabe reproduzir trecho da mencionada contestação da Grant Thornton Auditores Independente, datada de 23/01/2020 (fls. 422-423):

*No documento oficial assinado pelas partes **foi reconhecido que o grupo de empresas que após a cisão ficaria com o senhor Lucena crédito no valor de R\$ 1.978.948,00** (hum milhão, novecentos e setenta e oito mil novecentos e quarenta e dois centavos) e que **o grupo de empresas que ficaria com o senhor Locatelli após a cisão detinha crédito da ordem de R\$ 987.067,00** (novecentos e oitenta e sete mil reais e sessenta e sete reais), resultando **diferença a favor das empresas do grupo do senhor Lucena na ordem de R\$ 991.881,00** (novecentos e noventa e hum mil, oitocentos e oitenta e um reais).*

Assim, a ATA tinha crédito a receber na ordem de quase um milhão de reais. Porém, diante da dificuldade de se chegar a um acordo Lucena e Locatelli resolveram então convidar o sr. Hunter para ser mediador dos interesses das partes, como acima noticiado.

*Ocorre que para findar amigavelmente a cisão a os valores acima reportados, "após negociações, **as partes concordam que nenhum valor será devido pela ATA ao BPS, ou vice-versa, referente a eventos passados**" (...) **O senhor Lucena tentou derradeiramente compor o crédito que detinha na ordem de quase um milhão de reais para recebimento de 50% desse valor, mas ainda assim não foi possível a composição e ele então absorveu esse prejuízo.** (destaques não originais)*

E nem se diga que o fato de as declarações terem sido prestadas em outro demanda por outra pessoa jurídica impede a análise do documento, cabendo ao julgador, nos termos do art. 370 do CPC, valorar a prova de acordo com sua livre convicção. Ora, embora de fato as alegações tenham sido feitas pela Grand Thorton Auditores Independentes, pessoa jurídica distinta da pessoa do autor, ora apelante, nos autos de outro processo judicial, é incontestável que tal empresa remanesceu com o Sr. Lucena. Não se pode negar que, naquele processo, uma sociedade detida pelo autor, tenha levado àqueles autos versão contrária às alegações destes autos sobre a existência de crédito



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

em favor do autor, ora apelante.

8. Dessume-se, ainda, que o memorando de entendimentos a fls. 213/4, no qual se reconhece que o autor, ora apelante, faria jus à uma diferença de aproximadamente R\$ 13 MM (treze milhões) para equilibrar os valores das sociedades que remanesceram com cada qual, não foi o que prevaleceu, visto que a Grant Thornton estipulou divisão distinta, segundo a qual as empresas do Sr. Lucena, autor, seriam encarregadas da assessoria fiscal, e as empresas do Sr. Locatelli cuidariam da parte de BPS, consultoria comercial e consultoria avançada, não havendo mais qualquer menção à existência de diferença de valores a ser compensada por um sócio a outro (fls. 235/236).

9. Além disso, veja-se que o réu logrou êxito em tornar controvertida a tese aventada pelo autor no sentido de que o pagamento por meio de dois cheques nos exatos valores discriminados a fls. 10 confirmaria o ajuste. Com efeito, os livros contábeis da sociedade Grant Thornton Consultores Ltda. a fls. 200/1 apresentados pelo réu nos embargos ao mandado monitório indicam que se tratava de pagamento de distribuição de lucros e em que pese o autor alegar que o extrato analítico trazido pelo réu tenha sido extraído após a celebração do termo a fls. 10, é certo que a cópia apresentada pelo autor também é posterior ao evento. Anote-se que é do autor o ônus de comprovar o crédito, mas ao ser instado a apresentar outras provas, o requerente ficou-se inerte, ao passo que o requerido postulou a produção de prova pericial para demonstrar a origem desses pagamentos, bem como a insubsistência do memorando de entendimento apresentado pelo autor. De mais a mais, inviável aceitar a apresentação de declarações de funcionários documentadas após a r. sentença, visto que, em se tratando de prova já existente ao tempo do ajuizamento, deveria desde logo ter sido apresentada, nos termos do § 1º do art. 700 do CPC.

10. Releva notar, ainda, que se trata de assunção de obrigação de pagamento de quantia vultosa e as partes são empresários com atuação na área contábil, de auditoria e de negócios, de modo que não é crível que tenham preterido as formalidades legais, necessárias para garantir a higidez da avença, e esperadas em negócios deste jaez.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

11. Chama atenção ainda o fato de que o documento que evidencia a suposta dívida em favor do apelante à fls. 10 é datado de 3/11/2017, ou seja, um mês após a formalização das alterações societárias que visaram segregar as operações do grupo Grant Thornton para cada um dos sócios, partes neste processo, realizada em 3/10/2017, nas quais constam quitações recíprocas das partes em relação à tal rearranjo societário. Não parece fazer sentido um suposto acerto depois de apenas um mês para, informalmente, se reconhecer uma pendência financeira decorrente do ajuste societário ocorrido no mês anterior.

12. Resta analisar o apelo do requerido.

O §2º do art. 85 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa.

Na espécie, não há dúvidas sobre o proveito econômico obtido pelo réu, consistente no valor da dívida que o autor pretendia cobrar e não no valor atribuído à causa.

De fato, embora a cobrança perfaça o valor de R\$ R\$ 4.958.334,00, o valor da causa é de R\$ 2.192.745,00, correspondente ao valor de 12 prestações vencidas e mais o valor das parcelas vencidas da suposta dívida, ou seja, o proveito econômico obtido pelo réu não se restringe ao valor da causa, devendo-se considerar o valor integral da cobrança para fins de cálculo da verba honorária. Relembre-se que, nos termos do §6º do art. 85 do CPC os limites e critérios previstos nos §§ 2º e 3º aplicam-se independentemente de qual fosse o conteúdo da decisão, inclusive aos casos de improcedência ou de sentença sem resolução de mérito. A propósito:

“Tem-se, então, a seguinte ordem de preferência: (I) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (II) segundo, não havendo condenação,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

serão também fixados entre 10% e 20% das seguintes bases de cálculo: (IIa) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (IIb) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (III) havendo condenação ou não condenação, nas causa em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixado por apreciação equitativa (art. 85, § 8º)"⁵

13. Finalmente, nos termos do §11 do art. 85 do CPC, majoro os honorários advocatícios de 10% para 12% do valor do proveito econômico.

14. Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do autor e **DOU PROVIMENTO AO DO RÉU.**, prejudicada a análise do agravo regimental, tendo em vista o julgamento colegiado das apelações.

DES. AZUMA NISHI
 RELATOR

⁵ STJ, Resp nº 1.746.072-PR, Rel. Min. Raul Araújo, 2º Seção, J. 13.02.2019, D.J. 29.03.2019.