



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO São Paulo

Registro: 2024.0000745192

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1058362-66.2023.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes ----, são apelados ----.

ACORDAM, em 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U. Sustentaram os advogados Luis Antonio da Gama e Silva e Waldemar Deccache. Indicado para jurisprudência.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ALEXANDRE LAZZARINI (Presidente sem voto), FORTES BARBOSA E J.B. PAULA LIMA.

São Paulo, 14 de agosto de 2024.

AZUMA NISHI

RELATOR

Assinatura Eletrônica

1ª. CÂMARA RESERVADA DE DIREITO EMPRESARIAL

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1058362-66.2023.8.26.0100

COMARCA: SÃO PAULO _ 1ª VARA EMPRESARIAL E CONFLITOS DE ARBITRAGEM MAGISTRADO: EDUARDO PALMA PELLEGRINELLI

APELANTES: ---- APELADOS: ----

Voto nº 16293

APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. Alegação de nulidade por ausência de fundamentação. Inocorrência. Exposição detalhada das razões de decidir. Preliminar afastada. Mérito. Acordo de Sócios. Disposição contratual que estipula aumento na participação dos sócios ocultos no caso de atraso na expedição do Habite-se. Cálculos complexos que não retiram a liquidez do título. Parâmetros aferíveis objetivamente, em documentos fornecidos pelas próprias embargantes. Excesso de execução não demonstrado. SENTENÇA MANTIDA. **RECURSO DESPROVIDO.**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PODER JUDICIÁRIO São Paulo

Vistos.

2

Cuida-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 1705/1715, aclarada à fl. 1734, que, nos autos dos EMBARGOS À EXECUÇÃO opostos por ---- em face de ----, julgou improcedente o pedido, condenando a parte embargante ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformados, os embargantes recorrem, consoante razões de fls. 1737/1787.

Sustentam, em breve síntese, que para a apuração do valor executado pelos apelados é indispensável a análise de diversos elementos e documentos extrínsecos ao título, o que retira a liquidez e certeza da obrigação.

Esclarecem que o valor da penalidade em questão, considerado pelos recorridos como "ajuste de participação" na --- -, depende da apuração do VGV, que, repisa-se, não está indicado no próprio título executado. Ponderam que no Relatório de Acompanhamento do Empreendimento fornecido periodicamente pelas apelantes aos investidores _ chamado *Update do Investidor* -, não é possível se obter o VGV necessário à apuração do indigitado "ajuste de participação".

Afirmam que para se chegar ao valor do crédito executado não basta a realização de meros cálculos aritméticos com base em informações constantes do próprio contrato.

Defendem a nulidade da sentença, por violação ao §1º do art. 489 do Código de Processo Civil, já que o D. Magistrado não demonstrou a distinção dos precedentes invocados para superação dos referidos entendimentos.

Realçam que a pretensão dos apelados fere a moral, a ética contratual e a razoabilidade, representando verdadeiro enriquecimento ilícito, já que nenhum dano ocorreu em virtude do atraso na emissão do Habite-se, que foi fixada como métrica indireta para compelir as recorrentes à pontual entrega do empreendimento e,

3



TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PODER JUDICIÁRIO São Paulo

assim, garantir os retornos financeiros dos investidores, o que foi integralmente cumprido.

Lembram que, em dezembro de 2020, a ---- adquiriu a totalidade das unidades hoteleiras, assim como 32 *studios* do empreendimento, o que dobrou os resultados financeiros dos investidores em relação à fase hotel. Referida venda acarretou um incremento de mais de 100% na TIR alvo real, que de 13% passou para 26%, além de antecipar a distribuição dos resultados da fase hotel, que, como visto, era a data prevista para obtenção do Habite-se. A venda antecipada não apenas gerou um ganho financeiro extraordinário, como também antecipou em 4 meses o fluxo de pagamentos das unidades hoteleiras.

Discorrem que a interpretação contratual dada pelos apelados, desprezando o resultado real, integral e concreto do empreendimento e dos investimentos (que afasta qualquer infração contratual por parte da ----), para a cobrança da penalidade a partir de uma interpretação literal e desvinculada do espírito do contrato, é vedada pelo ordenamento jurídico, que estabelece que nas declarações de vontade se atenderá mais à intenção nelas consubstanciada do que o sentido literal da linguagem. A pretensão dos recorridos constitui patente violação ao dever de boa-fé, que os contratantes devem guardar tanto na conclusão do contrato, quanto na execução, configurando exercício abusivo de direito.

Tecem comentários acerca da inexigibilidade da obrigação diante dos inafastáveis efeitos da pandemia da Covid-19, que impactou consideravelmente o setor da construção civil, afastando a culpabilidade do devedor pelo inadimplemento contratual e, conseqüentemente, a mora.

Por fim, em atenção ao princípio da eventualidade e de modo subsidiário, pugnam pelo reconhecimento da cobrança em excesso.

Em razão do exposto e pelo que mais se argumentam, postulam o provimento do recurso para que seja reconhecida a nulidade da execução, diante da ausência de liquidez do título.

4

O recurso é tempestivo. A parte recorrente



TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PODER JUDICIÁRIO São Paulo

comprovou o recolhimento do valor relativo ao preparo recursal, consoante documentos de fls. 1788/1789.

Contrarrrazões de apelação às fls. 1793/1830.

Houve oposição ao julgamento virtual, nos termos da Resolução n.º 772/2017 do Órgão Especial deste E. Tribunal de Justiça (fls. 1850/1851 e 1853).

É o relatório do necessário.

1. De início, afasto a preliminar de nulidade da r. sentença, por ausência de fundamentação.

Pela leitura do *decisum*, nota-se que o D. Magistrado a quo expôs de forma clara suas razões de decidir, que se escuda, sobretudo, na autonomia das partes na celebração da avença, bem como na liquidez do título, que se utiliza de parâmetros aferíveis objetivamente e conhecidos pelas partes, conforme será melhor detalhado adiante.

DANIEL AMORIM ASSUMPÇÃO NEVES ressalta que “[...] deixou uma brecha ao juiz quando previu que a exigência de enfrentamento se limita aos argumentos em tese aptos a infirmar o convencimento judicial”, afastando, portanto, o dever de analisar aqueles “irrelevantes e impertinentes ao objeto da demanda, liberando o juiz de atividade valorativa inútil, ou ainda alegação que tenha ficado prejudicada em razão de questão subordinante.”.¹

Assim, diante da não configuração de quaisquer hipóteses previstas pelo artigo 489, §1º, do Código de Processo Civil, patente a inexistência do vício elencado pela parte recorrente.

2. No mérito, trata-se de embargos à

¹ Daniel Amorim Assumpção Neves - Novo Código de Processo Civil Comentado, 9ª ed., págs. 810/811



TRIBUNAL DE JUSTIÇA PODER JUDICIÁRIO São Paulo

execução de título extrajudicial visando a extinção da execução que lhes

5

movem os apelados pela importância de R\$ 26.692.309,07, com fundamento na cláusula 3.3.2 do Acordo de Sócios da Sociedade em Conta de Participação ----.

Para tanto, a parte apelante sustenta: (i) nulidade da execução, porque lastreada em título sem força executiva, já que não ostenta liquidez; (ii) que referida cláusula demanda interpretação de outras disposições contratuais, bem como a intenção das partes, que era garantir o retorno financeiro aos investidores, o que foi integralmente cumprido; (iii) inexigibilidade da obrigação em razão de força maior decorrente da Covid-19; e, por fim, (iv) excesso de execução.

Pois bem.

Rememora-se que as partes celebraram contrato para constituição de sociedade em conta de participação, que teria por escopo a exploração de empreendimento imobiliário, compostos por duas fases distintas, Fase 1 e Fase 2, desenvolvido pela ----, na qualidade de sócia ostensiva. Os sócios participantes aportaram recursos para a formação de um fundo social, que seria utilizado para consecução do empreendimento, tendo a expectativa de serem remunerados de acordo com determinados percentuais da receita bruta auferida com a comercialização das unidades autônomas.

De outro lado, as partes celebraram Acordo de Sócios, que, dentre outras disposições, estabeleceu como uma das premissas-chave, o momento previsto para conclusão da obra, que seria configurado pela Obtenção do "Habite-se", nos termos da cláusula 3.3.2, assim redigida:

"3.3.2. Se a Carta Habite-se da Fase 1 não for expedida até 28/fevereiro/2021 e/ou se a Carta Habite-se da Fase 2 não for expedida até 30/outubro/2021, a participação dos Sócios Participantes, conjuntamente considerados na forma do item 3.1.1., será aumentada em 0,41 p.p. (zero vírgula quarenta e um pontos percentuais) ao mês de atraso, até a data da efetiva obtenção da "Carta



TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PODER JUDICIÁRIO São Paulo

Habite-se", sendo certo que o percentual adicional será aplicado apenas em relação ao VGV das Modalidades de

6

Unidades Autônomas da Fase em atraso. O ajuste do percentual incidirá inclusive sobre os valores já pagos, gerando parcelas complementares a serem pagas, que serão corrigidas monetariamente de acordo com a variação do INCC-DI e acrescidas de juros de 13% ao ano desde o fechamento de cada mês dos respectivos pagamentos. Os ajustes serão pagos em até 4 (quatro) meses após a obtenção da Carta Habite-se do Empreendimento Imobiliário" (fls. 272)

Referida disposição foi aditada, nos seguintes termos (fl. 316):

3. Para efeito do disposto no item 3.3.1 do Acordo, as Partes têm entre si certo e ajustado que o aumento de 0,41 p.p (zero vírgula quarenta e um ponto percentual) da participação dos Sócios Participantes (com a consequente redução da participação da Sócia Ostensiva e Administradora) por mês de atraso na obtenção da Carte Habite-se do Empreendimento, considerando-se isoladamente cada uma das suas distintas fases, estará limitado ao atraso de até 10 (dez) meses da data contratualmente prevista.

3.1. Na hipótese de atraso na obtenção da Carta Habite-se superior a 10 (dez) meses, os Sócios Participantes farão jus, a partir do 11º (décimo primeiro) mês de atraso (inclusive) a um aumento de 0,2 p.p. (zero vírgula dois ponto percentual) por mês de atraso, sobre o valor das suas respectivas participações no Dividendo.

Como se nota pela leitura da disposição transcrita, assumiu-se como premissa contratual que a obtenção do Habite-se para as unidades integrantes da Fase 1 ocorreria até 28/02/2021 e que a obtenção do Habite-se para a Fase 2 ocorreria até 30/10/2021.

Caso não respeitado referido prazo contratual, a distribuição devida aos sócios participantes aumentaria em 0,41 pontos percentuais a cada mês de atraso, aplicável em relação ao



TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PODER JUDICIÁRIO São Paulo

Valor Geral de Vendas (VGV) pertinente às unidades autônomas da fase em atraso. Sobre o valor deve-se aplicar correção monetária de acordo

7

com a variação do INCC-DI e juros de 13% ao ano até o cumprimento da obrigação.

Na espécie, incontroverso que houve atraso na obtenção do Habite-se, que foram expedidos nos dias 01/07/2022 e 05/08/2022 para a Fase 1 e para Fase 2, respectivamente.

Em que pese o esforço argumentativa da parte apelante, os elementos contratuais não permitem a conclusão de que o aumento na participação dos sócios dependeria da caracterização de atraso na distribuição dos lucros, mostrando-se, ainda, irrelevante eventual aumento do retorno financeira em decorrência da aquisição das unidades pela ----.

Certo que os pontos centrais que norteiam a interpretação dos contratos mercantis são o respeito a autonomia da vontade das partes, a racionalidade econômica do negócio e a legítima expectativa do torno dos investimentos; o julgador deve, portanto, se atentar aos interesses e resultados perseguidos pelos contratantes com a operação econômica.

Nessa toada, a interpretação proposta pela parte recorrente está fundada em premissa que não consta expressamente do acordo de sócios, sendo irrelevante o momento da distribuição dos resultados para fins de verificação do atingimento da permissa contratual.

À propósito, nesse sentido, bem destacou ----, em seu parecer acostado às fls. 1552/1584:

“Não conta com nenhum fundamento jurídico, por sua vez, a afirmação segundo a qual a data da obtenção do habite-se seria relevante apenas como referencial indireto para constranger a Requerente a promover as distribuições de rendimentos após o Habite-se, e que não incidira a Participação Majorada se as distribuições ocorressem antes da data prevista para emissão de Habite-se.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PODER JUDICIÁRIO São Paulo

Primeiro porque, sem superestimar a literalidade contratual, não se pode ignorar e esquecer que as partes não escolheram o momento de distribuição dos resultados

8

como critério para a determinação da Participação Majorada, mas, expressamente, a data da obtenção do Habite-se.

Segundo porque, se o objetivo das partes fosse garantir que as distribuições de resultados deveriam ocorrer até uma data certa, seria ilógico buscar-se um caminho oblíquo, definindo como premissa-chave a data de obtenção do Habite-se, e não a própria data de distribuição dos resultados." (fls. 1572/1573)

Logo, não há como se admitir a interpretação proposta pelos ora embargantes.

3. Outrossim, não procede a alegação de nulidade da execução, por estar lastreada em título ilíquido.

De início, importante ressaltar que o processo executivo está lastreado em instrumento particular assinado pelo devedor, por duas testemunhas, contendo a obrigação de pagar valor certo, nos termos exigidos pelo art. 784, inciso III do Código de Processo Civil.

Consigne-se, ainda, que as partes atribuíram força executiva ao contrato, de acordo com a cláusula 10.3, *in verbis*: "O presente acordo, em seus termos e condições, é firmado entre Sócios em caráter vinculante, possuindo força executiva conforme previsto no Código de Processo Civil Brasileiro, podendo ser comprovada sua existência a qualquer tempo e por todos e quaisquer meios admitidos em direito".

Certo que, de acordo com o art. 786, parágrafo único, da legislação processual, a obrigação, para dar lastro à execução, deve ser certa, líquida e exigível, sendo que a necessidade de operações aritméticas para apurar o crédito exequendo não retira a liquidez da obrigação constante do título.

No caso, a obrigação ora discutida deve



TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PODER JUDICIÁRIO São Paulo

ser apurada pela multiplicação dos percentuais indicados, isto é, 0,41% nos primeiros 10 meses após a data prevista para o Habite-se e 0,2% a partir de então até a obtenção do Habite-se, pelo número de meses de atraso, e depois pelo Valor Geral de Vendas do empreendimento (VGV).

9

A despeito de não estar expresso no Acordo de Sócios, o valor do VGV das modalidades de unidades autônomas do empreendimento, este consta dos Relatórios de Acompanhamento mensais fornecidos pelas próprias executadas aos sócios investidores, e utilizados ao longo de toda relação contratual para pagamento dos dividendos fixos.

Ainda que seja um documento externo e que exija a elaboração de cálculos pouco mais complexos, a metodologia está definida expressamente na avença e o dado faltante pode ser obtido facilmente pelos elementos fornecidos pelas próprias recorrentes.

Por oportuno, precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LIQUIDEZ. MEROS CÁLCULOS ARITMÉTICOS. CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE (SÚMULA 83/STJ). MATÉRIA DE PROVA E CLÁUSULAS CONTRATUAIS (SÚMULAS 5 E 7/STJ). RECURSO NÃO PROVIDO.

1. *Esta Corte Superior entende que "o título executivo não se desnatura quando a sua liquidez pode ser encontrada mediante a realização de cálculo aritmético, **mesmo quando haja complexidade neste**, como verificado na hipótese dos autos" (AgInt no REsp 1.482.075/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/06/2017, DJe de 30/06/2017).*
2. *O eg. Tribunal estadual entendeu preencher o contrato firmado entre as partes os requisitos de um título executivo, bastando o mero exercício de cálculos aritméticos para aferição do devido. A pretensão de modificar essa conclusão demanda revolvimento fático e probatório, incidindo os óbices das Súmulas 5 e 7/STJ.*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO São Paulo

3. *Agravo interno desprovido.*²

Assim, a obrigação se afigura líquida e

10

passível de cobrança pela via executiva.

4. Melhor sorte não assiste a recorrente no tocante a inexigibilidade do título pelos efeitos causados pela pandemia do Covid-19 no setor de construção civil.

Nos próprios Relatórios de Acompanhamento, as embargantes mencionaram que as obras prosseguiram no ritmo de trabalho previsto pela sócia ostensiva, sem qualquer interrupção, de forma que não podem, neste momento, se aproveitar de tal argumento.

5. Por fim, não se verifica o alegado excesso de execução, já que, tal como ressaltado em primeiro grau de jurisdição, a alegação mostrou-se genérica, não restando demonstrado o motivo pelo qual a aplicação da cláusula 3.3.2 do acordo de sócios resultaria em valor inferior ao executado.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

DES. AZUMA NISHI

² AgInt no AREsp 1840946/GO, Rel. Min. Raul Araújo, Quarta Turma, j. 11/10/2021, DJe 17/11/2021.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO São Paulo

RELATOR