



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Registro: 2022.0000431538

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1024002-71.2019.8.26.0577, da Comarca de São José dos Campos, em que são apelantes -- ----- e -----, é apelado -----..

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. Presente a Drª Mellina Silva Galvanin, OAB 258.964", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores FORTES BARBOSA (Presidente sem voto), CESAR CIAMPOLINI E ALEXANDRE LAZZARINI.

São Paulo, 1º de junho de 2022

J. B. FRANCO DE GODOI

RELATOR

Assinatura Eletrônica

VOTO N° : 52267
APEL. N° : 1024002-71.2019.8.26.0577
COMARCA : SÃO JOSÉ DOS CAMPOS
APTES. : ----- . E ----- .
APDA. : ----- .

“CONTRATO – Contrato de compra alavancada – “Leveraged buyout” Pretensão de revisão das cláusulas contratuais e alegações envolvendo abusividade e desequilíbrio contratual Inocorrência Relação jurídica empresarial – Igualdade das partes Seguro consentimento a respeito das disposições Inexistência de excesso de garantia ou vantagens em favor da apelada, que passou a integrar o quadro societário mediante realização de aportes e se beneficiando de empréstimos Juros pactuados que não podem ser considerados como abusivos Contrato que não se confunde com mútuo feneratício Relação que perdurou durante anos – Comportamento contraditório das devedoras – Princípio do 'pacta sunt servanda' corretamente aplicado pelo juízo - Recurso improvido.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – Arbitramento Pretensão de readequação conforme critério da equidade Impossibilidade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

_ Tema 1.076 do E. STJ _ Aplicação correta do art. 85, §2º do CPC
 Recurso improvido.

1) Insurgem-se os apelantes contra r. sentença em que o MM. Juiz "a quo" julgou improcedente a ação revisional do contrato de investimento movida contra a apelada, alegando, em síntese que: ocorreu o cerceamento do direito de defesa, pois necessário para o deslinde da controvérsia a realização de perícia contábil; o contrato está eivado de diversas nulidades, conforme parecer contábil do assistente técnico contratado; o princípio do pacta sunt servanda não é absoluto; de forma indevida a apelada pretende a devolução dos valores que investiu para a aquisição das cotas sociais sem a contrapartida de restituição das cotas; as garantias previstas no instrumento violam a boa-fé objetiva, pois impõe às apelantes a devolução do valor investido sem a restituição das cotas; foi constatado pelo perito que não houve crédito de dois empréstimos e outros três ocorreram após as datas ajustadas entre as partes; os encargos

VOTO Nº 2/12

cobrados afrontam as normas legais; os juros remuneratórios foram praticados sem limitação; como as partes não pactuaram os juros moratórios, a taxa aplicada ao contrato de mútuo deve ser limitada à SELIC; os juros praticados devem ser substituídos pela taxa SELIC; os honorários sucumbenciais foram fixados em quantia desproporcional, sendo certo que o valor da causa não representa a complexidade do processo; os honorários devem ser fixados pelo critério equitativo.

Diferido o recolhimento das taxas judiciárias (fls. 1 177/1 182).

Os apelados responderam, afirmando que: é infundada a preliminar de cerceamento do direito de defesa; o recurso está deserto; os negócios realizados entre as partes são legítimos; o princípio da obrigatoriedade dos contratos e a lei de liberdade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

econômica devem ser respeitados; as apelantes e seus sócios e administradores são experientes, não podendo se valer de qualquer benefício alheio ao regime jurídico aplicável; os contratos são justos e equilibrados, prevendo obrigações e direitos para ambas partes; o contrato denominado de "leverage buyout" ostenta riscos, os quais são de conhecimento das apelantes; as cláusulas não são abusivas e qualificam a natureza jurídica do contrato discutido; o negócio das apelantes foi alavancado mediante recursos de terceiros; não há fundamento para a nulidade das cláusulas pontuadas; o negócio diz respeito fornecimento de empréstimos empresariais por parte da Apelada Incapital para empresa da qual é sócia minoritária, através de sua participação na Apelante HP12, por solicitação das próprias empresas Apelantes; o laudo apresentado pelas apelantes não possui valor probatório, esboçando unicamente a opinião pessoal das recorrentes; a apelada jamais esteve na administração das empresas apelantes; não há se falar em juros, mas sim deságio sobre o valor de face dos títulos; o comportamento das partes deve ser levado em consideração; a apelante PHC solicitou

VOTO Nº 3/12

novos aditivos, confirmando a validade e aquiescência daquilo que anteriormente foi pactuado; o comportamento das apelantes é contraditório na presente ação; é indevida a aplicação da taxa SELIC, pois haveria insegurança jurídica; está demonstrado que todos os créditos indicados ocorreram dos extratos bancários juntados; os honorários advocatícios sucumbenciais foram adequadamente estabelecidos, não podendo ser fixados pelo critério da equidade, conforme art. 85, §2º do CPC e precedentes do E. STJ.

Houve oposição ao Julgamento Virtual.

Inicialmente, o presente recurso foi distribuído ao e. Des. AZUMA NISHI que, monocraticamente, não o conheceu do recurso e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

determinou a remessa esta cadeira anteriormente ocupada pelo e. Des. MANOEL DE QUEIROZ PEREIRA CALÇAS, pois responsável pela relatoria da apelação 1018472-86.2019.8.26.0577, tudo conforme art. 105, §3º do Regimento Interno deste Sodalício que prevê a prevenção do Relator.

É o breve relatório.

2) Não merece acolhimento o recurso.

Preliminarmente, em relação ao pleito de deserção, razão não assiste à apelada.

Conforme acórdão copiado a fls.

1177/1182, esta C. Câmara concedeu o diferimento das taxas judiciárias às apelantes com base na Lei Estadual 11.608/2 003, que no seu art. 5º, caput, prevê expressamente que o recolhimento será postergado para "*depois da satisfação da execução*".

Logo, conclui-se que a dilação do prazo para o recolhimento das taxas se estende para além da fase cognitiva, englobando, logicamente, o preparo recursal em questão.

Além disso, não cabe a rediscussão sobre a pertinência do cabimento do diferimento no caso concreto, uma vez que o acórdão concessivo da benesse transitou em julgado em 29 de Julho de 2 020 (fls. 1 182) e não houve a alegação de qualquer fato novo.

VOTO Nº 4/12

Está precluso o direito da apelada em provocar o reexame da decisão que concedeu o diferimento do recolhimento das taxas judiciárias.

Ainda preliminarmente, pretendem as apelantes a nulidade da sentença em razão do julgamento antecipado da lide e indeferimento da produção de perícia contábil.

Encontra-se consolidado na jurisprudência o entendimento sobre a dispensabilidade da perícia contábil para apuração das alegadas irregularidades contratuais.

O julgador poderá, sem se ater à

Apelação Cível nº 1024002-71.2019.8.26.0577 - São José dos Campos -



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

indigitada prova, decidir a respeito da incidência ou não das cláusulas contratuais acoimadas de ilegais.

Questões que se relacionem com a ilegalidade dos juros, bem como com a abusividade dos índices utilizados para a cobrança daqueles não necessitam de constatação pericial, podendo o juiz fixar critérios para o refazimento dos cálculos, prescindindo dessa prova.

Em situação processual análoga, já decidiu a 2ª C. Reservada de Direito Empresarial:

“APELAÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO

1. NULIDADE DA SENTENÇA CERCEAMENTO DE DEFESA Alegação de que o julgamento antecipado da lide prejudicou o resultado da r. sentença Pretensão de realização de prova pericial para convencer o Julgador sobre a abusividade da cobrança do percentual de 7,5% a título de royalties pós-plantio Inocorrência Preliminar rejeitada” (Apel. nº

1045234-23.2016.8.26.0100 - Relator(a): Ricardo Negrão - Comarca: São Paulo - Órgão julgador: 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial - Data do julgamento: 10/03/2020)

Além disso, conforme impugnado de

VOTO Nº 5/12

forma técnica pela apelada, a prova pericial é desnecessária para se apurar se houve ou não a disponibilização do crédito às apelantes, uma vez que tal fato pode ser identificado pelo simples exame dos documentos que instruem o feito (fls. 1 467/1 487).

As apelantes pretendem incutir dúvida ao juízo sem qualquer embasamento, o que leva a rejeição do pleito.

No mérito, verifica-se que a relação



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

jurídica existente entre as partes já é de conhecimento desta C. Câmara, tendo em vista o julgamento da apelação nº 1018472-86.2019.8.26.0577. Destaca-se a ementa:

"Apelação. Direito Empresarial. Direito Societário. Ação de exclusão de sócio. Insurgência do apelante contra sentença que julgou procedente o pedido dos apelados para excluí-la da sociedade. Ausência de falta grave ou justo motivo para a exclusão de sócio. Simples quebra de "affectio societatis" insuficiente para expulsão de sócio. Inteligência dos arts. 1.030 e 1.085 do Código Civil. Reforma da sentença para julgar improcedente o pedido de exclusão do sócio. Confirmação, no entanto, da tutela de urgência concedida em primeiro grau que tornou ineficaz deliberação aprovada pela apelante para destituir os sócios administradores da sociedade. Caução de quotas que não transfere ao credor da garantia o exercício de direitos políticos plenos. Quórum do art. 1063, § 1º, do Código Civil não atendido. Invalidação da deliberação assemblear. Aplicação analógica do art. 113 da Lei 6.404/76 às quotas caucionadas. Apelo parcialmente provido." (**Apel. nº 1018472-86.2019.8.26.0577 - Relator(a) :**

VOTO Nº 6/12

Pereira Calças - Comarca: São José dos Campos - Órgão julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial - Data do julgamento: 24/02/2021)

Conforme bem contextualizado no julgamento do apelo:

Apelação Cível nº 1024002-71.2019.8.26.0577 - São José dos Campos -



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

"Preambularmente, impende esclarecer que a apelante Incapital é empresa que ingressou como sócia investidora na -----, tendo realizado aportes financeiros em benefício da sociedade apelada que ascendem a mais de R\$ 18.000.000,00 (dezoito milhões de reais).

Quando do seu ingresso na sociedade, foram firmados contratos que estruturaram uma operação de leveraged buyout, "compra alavancada" por meio da qual a Incapital adquiriu participação social na HP12 por meio de empréstimos tomados pela sociedade. Esse modelo de negócio incluiu a celebração de contratos de mútuo feneratício entre a sociedade ingressante e a sociedade-apelada, por meio dos quais a Incapital pretendia, ao cabo do prazo contratualmente estipulado, reaver seus investimentos com "remuneração" (juros) de 15% ao ano. Estes contratos foram judicializados pelos apelados, em ação autônoma, sob o argumento de que neles estão contidas estipulações onzenárias.

A propositura da presente demanda se insere no contexto de expiração dos prazos contratualmente previstos para retorno dos investimentos realizados pela Incapital na sociedade apelada. Anota que, com a negativa da sociedade em adimplir as obrigações pactuadas com a sócia

VOTO Nº 7/12

Incapital, esta passou a adotar postura ativa para fiscalizar a administração da HP12, e assim se instaurou o estado de beligerância entre os sócios."

Na presente demanda, as apelantes



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

objetivam **a revisão** das cláusulas V e VI; VI.1 e VI.1.1, V.1.1.2 e VI.1.1.3 do contrato de investimento e declarar como indevidos os empréstimos relacionados ao aditivo XXXIV (R\$167.012,55) e ao aditivo XXXI (R\$82.076,20), tudo conforme parecer contábil de fls. 596 e seguintes.

As pretensões foram rejeitadas pelo MM. Juiz "a quo" (fls. 1 426/1 432).

Primeiro, o laudo pericial que lastreia os argumentos da recorrente não possui valor suficiente para alterar o que foi decidido.

Trata-se de documento produzido unilateralmente por técnico contratado pelas autoras apelantes, sendo que os apontamentos demonstram claramente o interesse no desfecho favorável da controvérsia.

Do exame concreto das cláusulas em questão, verifica-se que as apelantes estão apontando a abusividade das cláusulas V e VI; VI.1 e VI.1.1, V.1.1.2 e VI.1.1.3 porque são desequilibradas e violam a boa-fé contratual, concedendo vantagem excessiva à apelada (fls. 1 448/1 452).

Ocorre que a tese não se sustenta.

Constata-se do instrumento a existência de prestação e contraprestação e a igualdade das partes diante de uma relação jurídica de natureza empresarial.

As apelantes, visando fomentar a sua atividade empresarial, aceitaram que a apelada investisse mediante aquisição de cotas sociais e utilizando-se de empréstimos tomados.

Trata-se da denominada operação "leveraged buyout" (LBO) ou compra alavancada, entendida como uma aquisição de empresa feita com um

VOTO Nº 8/12

volume significativo de capital de terceiros. Nesses casos, depois que a compra é finalizada, seus ativos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

podem ser utilizados como garantia pelos empréstimos feitos anteriormente.

Efetivado o controle acionário, uma significativa porcentagem do preço de compra é financiado através de empréstimos e os ativos da empresa economicamente em crise são utilizados como garantia para o pagamento do capital emprestado.

O negócio jurídico "*sub judice*" não pode ser reputado como inválido ou abusivo, pois subsiste prestação e contraprestação de forma equilibrada no liame obrigacional. A previsão das garantias é natural, sobretudo em razão da situação econômica que as recorrentes se encontravam.

Utilizou-se a LBO para alavancar a posição da empresa no mercado, objetivando diluir riscos e atrair investimentos!

De forma consciente e informada, as apelantes aceitaram os termos do contrato e beneficiaram-se com os aportes realizados pela apelada, não podendo agora, em razão do contexto que se encontram, sustentar a existência de ilegalidades ou abusos como se fossem consumidoras!

Fica consignado desde já que os aportes relacionados ao aditivo XXXIV (R\$167.012,55) e ao aditivo XXXI (R\$82.076,20) estão documentados no processo por intermédio dos extratos de fls. 1040, 1047, 1068 e fls. 1 499/1 526, o que tornam as alegações das apelantes temerárias.

Também, não podem as recorrentes chamar o negócio jurídico de simples mútuo, pois conforme descrito acima, trata-se de negócio jurídico mais complexo em razão da inserção da fomentadora no quadro societário.

Como bem ressaltado pela recorrida e consignado no acórdão referente à **apelação 1018472-86.2019.8.26.0577**, as partes mantém relação jurídica há anos, o que enfraquece demasiadamente a pretensão de anulação do contrato.

Em suma, o princípio da "*pacta sunt*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

VOTO Nº 9/12

servanda" e a "Lei da Liberdade Econômica" foi corretamente aplicado pelo MM. Juiz "a quo", inexistindo fundamento jurídico para se anular o negócio jurídico em questão.

Sobre as alegações a respeito da abusividade dos juros pactuados na operação, razão não assiste às apelantes (fls. 1 452/1 456).

Primeiro porque o contrato discutido não é um simples mútuo, conforme descrito acima, de modo que a legislação e os precedentes invocados não podem ser aplicados diretamente como pretendem as recorrentes.

As normas invocadas existem para tutelar situações jurídicas específicas (empréstimos entre particulares), as quais não se confundem com a situação do caso concreto.

Realizar o desejado pelas apelantes é alterar os direitos e obrigações previamente pactuados sem fundamento jurídico específico, bem como modificar, inadvertidamente, os riscos e a "ratio" econômica.

Depois porque, ainda, se fossemos considerar a possibilidade de aplicação da proteção legal a respeito dos juros praticados nos contratos de empréstimo entre particulares, essa não socorre à apelante diante do manifesto comportamento contraditório, como acertadamente consignou o magistrado:

"No mais, não é nula a estipulação que fixa os juros incidentes nos empréstimos pactuados entre a PHC e a requerida a partir do instrumento formalizado em 24.04.2017 (fls. 688-694). É certo que as taxas aplicadas 2,416% e 2,417% ao mês excedem aquela autorizada por lei para mútuos feneratícios (art. 591 do Código Civil) a qual corresponde, a despeito do alegado



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

pelas requerentes, a 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º do Código

VOTO Nº 10/12

Tributário Nacional, conforme orientação de grande parte da jurisprudência. Todavia, não se afigura viável reconhecer a impropriedade de índice de juros definido livremente por empresas em relação de longa duração constituída de maneira regular.

De fato, a demandante tomou expressivas somas emprestadas ao longo de 2017 e 2018, para uso em suas atividades, acatando a exigência de remuneração feita pela ré, que também detinha parte do capital social da empresa. Ou seja, a mutuária convencionou deliberadamente o fornecimento dos valores, propondo-se a pagar a cifra cobrada pela requerida a título de contrapartida. Ora, não se revela admissível que uma organização mercantil, atuando no desempenho de seu ofício normal, valha-se de recursos disponibilizados por outra pessoa jurídica, anuindo aos encargos propostos, e depois apresente reclamação contra o percentual adotado, invocando regra jurídica geral.

Trata-se de conduta contrária à boa-fé, que deve balizar as ações dos contratantes em todos os momentos (art. 422 do CC)." (fls. 1429/1430)

O mesmo fundamento foi externado por esta C. Câmara quando do julgamento da ação de dissolução societária ao se adotar o parecer do i. doutrinador FABIO ULHÔA COELHO (fls. 1 517/1 518).

Por esses motivos o contrato não pode sofrer qualquer revisão.

Por fim, sobre os honorários, descabe



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

o novo arbitramento pelo critério da equidade.

O E. STJ fixou teses sobre a impossibilidade de utilização desse critério quando a causa tiver proveito econômico ou condenação em

VOTO Nº 11/12

patamares elevados.

Destaca-se:

"1) A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação ou da causa, ou o proveito econômico da demanda, forem elevados. É obrigatória, nesses casos, a observância dos percentuais previstos nos parágrafos 2º ou 3º do artigo 85 do Código de Processo Civil (CPC) a depender da presença da Fazenda Pública na lide, os quais serão subseqüentemente calculados sobre o valor: (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa.

2) Apenas se admite o arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo." (Tema 1.076)

No caso concreto, o proveito econômico obtido não é inestimável e, da mesma forma, o valor da causa não é baixo (fls. 1 124), o que impõe a estrita aplicação do critério do art. 85, §2º do CPC.

Dessarte, de rigor a manutenção da sentença, majorando-se os honorários advocatícios sucumbenciais para 12% sobre o valor da causa (art. 85, §1º do CPC).

Ante o exposto, nega-se provimento ao



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

recurso.

J.B. FRANCO DE GODOI
Relator

VOTO Nº 12/12