



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000149310

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1005116-76.2016.8.26.0529, da Comarca de Santana de Parnaíba, em que é apelante FIDC NÃO PADRONIZADO MULTISSETORIAL PREVIA, é apelado BR DISTRIBUIDORA DE EMBALAGENS E PRODUTOS ALIMENTÍCIOS EIRELI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso, com determinação. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CESAR CIAMPOLINI (Presidente), ALEXANDRE LAZZARINI E AZUMA NISHI.

São Paulo, 2 de março de 2021.

CESAR CIAMPOLINI

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Apelação Cível nº 1005116-76.2016.8.26.0529

Comarca: Santana de Parnaíba – 1ª Vara Judicial

MM. Juiz de Direito Dr. Bruno Paes Straforini

Apelante: FIDC Não Padronizados Multisetorial Previa

Apelada: BR Distribuidora de Embalagens e Produtos Alimentícios
Eireli

VOTO Nº 22.701

Pedido de falência por impontualidade julgado improcedente, por ser inferior a quarenta salários mínimos o título que o embasa. Apelação.

Sentença que se reforma, posto que o título era superior ao piso legal no dia em que aforado, que é o que deve ser levado em conta. Art. 94, I, da Lei 11.101/05: “Será decretada a falência do devedor que: I – sem relevante razão de direito, não paga, no vencimento, obrigação líquida materializada em título ou títulos executivos protestados cuja soma ultrapasse o equivalente a 40 (quarenta) salários-mínimos na data do pedido de falência (...)”.

Causa madura para julgamento (§ 3º, inc. I, do art. 1.013 do CPC).

Preliminar de falta de interesse de agir. Descabimento. Em consonância com a Súmula 42 deste Tribunal de Justiça, “[a] possibilidade de execução singular do título executivo não impede a opção do credor pelo pedido de falência”, admite-se o ajuizamento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de pedido de falência com fundamento na impontualidade do devedor, cumpridos os requisitos legais. Jurisprudência das Câmaras Reservadas de Direito Empresarial desta Corte.

Possibilidade de intimação de protesto por edital, nos termos do art. 15 da Lei 9.492/97. Precedentes das Câmaras Reservadas de Direito Empresarial deste Tribunal. Ausência de vício, portanto, no protesto do título que embasa o presente pedido de falência.

Requisitos do art. 94, I, da Lei 11.101/2005 verificados no presente caso. Possibilidade, dessa forma, de imediato decreto de falência.

Anulação da sentença. No mérito, na continuação, ação julgada procedente, decretada a quebra da devedora. Apelação a que se dá provimento, com determinação acerca das providências do art. 99 da Lei 11.101/2005.

RELATÓRIO.

Trata-se de pedido de falência ajuizado por FIDC Não Padronizados Multisetorial Previa contra BR Distribuidora de Embalagens e Produtos Alimentícios Eireli, julgado improcedente, por sentença que se lê a fls. 182/184, *verbis*:

“Vistos.

Trata-se de pedido de falência formulado por **Fidc Não Padronizado**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Multisetorial Previa contra Br Distribuidora de Embalagens e Produtos Alimentícios Eireli.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

Não há necessidade da produção de novas provas, passando-se, pois, ao julgamento antecipado da lide, nos termos do artigo 355, I do CPC.

Aduz a empresa autora que o requerido não adimpliu sua dívida e pretende, portanto, a decretação da falência da empresa ré.

O presente pedido não merece prosperar.

Com efeito, a Lei nº 11.101/05 - Nova Lei de Falências e Recuperação Judicial – estabeleceu o valor mínimo de 40 (quarenta) salários mínimos para embasar o pedido de quebra.

Estabelece o artigo 94, I, do referido diploma legal que 'será decretada a falência do devedor que: I – sem relevante razão de direito, ano paga, no vencimento, obrigação líquida materializada em título ou títulos executivos protestados cuja soma ultrapasse o equivalente a 40 (quarenta) salários mínimos na data do pedido de falência'.

No caso em tela, o requerente é claro ao estabelecer que o valor devido, na data da propositura da demanda, era de R\$ 39.176,98, inferior, destarte, ao piso fixado em Lei.

A inclusão do valor referente aos honorários advocatícios não é devida, pois o texto da Lei é claro ao prever que a limitação refere-se apenas ao valor estabelecido nos títulos executivos, não podendo haver inclusão, no valor devido, do montante alusivo aos honorários advocatícios.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Pelo exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, nos termos do artigo 487, I, do Código de Processo Civil.

Em razão da sucumbência, condeno a parte autora a arcar com as custas e despesas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 10% do valor da causa.

Desde logo advirto as partes que a interposição de embargos de declaração com caráter meramente protelatório será apenada com multa, nos termos do art. 1026, § 2º, do CPC.

Oportunamente, **arquivem-se os autos.**

P. R. I.”. (fls. 182/184; negrito do original).

Embargos de declaração opostos pela autora a fls. 186/191, rejeitados pela decisão proferida à fl. 192.

Apelação a fls. 194/205. Alega a autora que **(a)** a ação foi distribuída em 2016, ano em que o valor do salário mínimo vigente era R\$ 880,00; **(b)** como o valor da dívida, que à época perfazia o montante de R\$ 37.798,95, se mostra superior a quarenta salários mínimos, estão preenchidos os requisitos do art. 94, I, da Lei 11.101/05; **(c)** não houve inclusão de valores a título de honorários advocatícios no montante devido, mas somente acréscimo de juros moratórios; **(d)** o título possui liquidez, exigibilidade e certeza, legitimando, dessa forma, o pedido de falência por impontualidade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Contrarrazões a fls. 210/221. Aduz a ré, através de defensor dativo, que **(a)** embora o valor da dívida ultrapasse o mínimo exigido de quarenta salários mínimos, deveria ter a autora se valido de execução, e não de pedido de falência, uma vez que esse procedimento visa apenas a obtenção de forma mais violenta de satisfação de seu crédito; **(b)** não houve identificação de quem recebeu o protesto em momento anterior à citação por edital, o que viola a súmula 361 do STJ; **(c)** a apelante não possui interesse de agir, ausente o requisito adequação, porquanto através de execução seriam atingidos os mesmos resultados do que os aqui perseguidos.

É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO.

Por meu voto, anulo a sentença apelada e, prosseguindo, nos termos do § 3º, inc. I, do art. 1.013 do CPC, julgo procedente o pedido de falência e decreto a quebra da apelada.

Veja-se o que dispõe o art. 94 da Lei 11.101/05:

“Art. 94. Será decretada a falência do devedor que:

I – sem relevante razão de direito, não paga, no vencimento, obrigação líquida materializada em título ou títulos executivos protestados cuja soma ultrapasse o equivalente a 40 (quarenta) salários-mínimos na data



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do pedido de falência (...)”

In casu, verifica-se a obrigação tem o valor de R\$ 37.798,95, materializada em nota promissória vencida e levada a protesto, como se colhe dos documentos que instruíram o pedido de falência (fls. 76/78).

Assim, como a ação foi ajuizada em 2016, e o valor do salário mínimo vigente à época era R\$ 880,00 (de acordo com o Decreto nº 8.618, de 29/12/2015, consultado em https://www.in.gov.br/materia/asset_publisher/Kujrw0TZC2Mb/content/id/30177013/do1-2015-12-30-decreto-n-8-618-de-29-de-dezembro-de-2015-30177007), restou cumprido o requisito legal.

É o caso, portanto, de anular-se a sentença.

Prosseguindo, o feito está em condições de julgamento imediato, o que passo a fazer, como autoriza o § 3º, inc. I, do art. 1.013 do CPC.

Ab initio, não prospera a preliminar arguida pelo zeloso defensor dativo da apelada em relação à falta de interesse de agir. Em consonância com a Súmula 42 deste Tribunal de Justiça, de fato, “*a possibilidade de execução singular do título executivo não impede a opção do credor pelo pedido de falência.*”

Na linha do entendimento sumulado, veja-se, na jurisprudência desta 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“AÇÃO DE FALÊNCIA Sentença de extinção do feito sem resolução do mérito Reforma - Possibilidade de o credor optar entre ação de cobrança e pedido de falência, nas hipóteses de impontualidade injustificada do art. 94, I, da lei n. 11.101/15 - Súmula n. 42 do TJSP - O credor de empresário impontual tem a faculdade de eleger a via judicial adequada para satisfação de sua pretensão de cobrança: execução individual ou falência. Extinção do processo, sem julgamento de mérito afastada, ordenando-se o regular processamento da ação de falência. Apelo provido.” **(Ap. 1004435-73.2016.8.26.0152, FRANCISCO LOUREIRO; grifei).**

“FALÊNCIA. Sentença de decretação mantida. Cerceamento de defesa afastado, na medida em que as provas pretendidas se mostram desnecessárias, até porque a impontualidade prevista no artigo 94, I da LFR foi confessada. Escolha de promover a execução singular ou coletiva que cabe ao credor. Inteligência das súmulas 42 e 43. TJSP. Recurso desprovido.” **(AI 2054805-10.2016.8.26.0000, TEIXEIRA LEITE; grifei).**

“Agravado de instrumento. Falência. Execução Frustrada. Sentença trabalhista transitada em julgado em 2007. Cálculo de liquidação homologado em 2009. Devedora que não pagou, não depositou, nem ofereceu bens à penhora. Possibilidade de execução singular que não impede a opção do credor pelo pedido de falência. Súmula 42 TJSP. Agravo improvido. Atividade encerrada irregularmente e insolvência incontroversas. Situação que se subsume às hipóteses do art. 94, II e III, 'f', da Lei nº 11.101/05. Sanção por oposição de embargos de declaração com intuito protelatório devida. Decisão mantida. Agravo a que se nega provimento.” **(AI 2188008-05.2015.8.26.0000, PEREIRA CALÇAS; grifei).**

Assim sendo, admite-se o ajuizamento de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pedido de falência com fundamento na impontualidade do devedor, cumpridos os requisitos enumerados no art. 94, I, da Lei 11.101/2005.

No tocante à citação da ré por edital, de igual maneira, inexiste o vício aventado em sede de contrarrazões. Houve duas tentativas frustradas de citação, via carta registrada (AR negativo à fl. 88), depois por de mandado (certidão negativa à fl. 101). Ainda, tentou-se, sem sucesso, citar o único sócio da requerida, Ronaldo Diacov, em dois endereços indicados pela autora (fls. 99/100 e 124).

Nem se discuta a validade da intimação para protesto por via edital, na linha do entendimento das Câmaras Reservadas de Direito Empresarial deste Tribunal:

“Falência. Julgamento de improcedência por irregularidade no protesto do título que embasa o pedido. Havendo justificativa para a falta de intimação pessoal, deve-se admitir a quebra com esteio em protesto de título por edital. Presunção, até prova em contrário, de que a intimação pessoal restou frustrada. Protesto regular porque endereçado à sede da requerida. Ausência de prova, ademais, de que a nota promissória que embasa o pedido tenha sido emitida em garantia de operações de 'factoring'. Quebra decretada. Recurso provido para esse fim”. (Ap. 0045158-55.2012.8.26.0100, ARALDO TELLES; grifei).

“Apelação. Pedido de falência fundado em impontualidade injustificada do devedor (art. 94, inciso I, da Lei nº. 11.101/05). Sentença de extinção do feito sem apreciação do mérito (art. 485, inciso IV, do CPC/15). Apelo da autora (...). Dívida no valor histórico de R\$ 76.510,27. Inicial instruída com instrumentos de protesto, duplicatas e notas fiscais, com canhotos de recebimento assinados. Intimação do protesto por edital,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

por motivo de recusa. Citação judicial também por edital. Apelada não localizada no endereço registrado perante os órgãos públicos (...). Suficiência dos elementos constantes dos autos, que possibilita o julgamento imediato do mérito (art. 1.013, § 3º, inciso I, do CPC/15) (...). Regularidade formal do pedido de falência e prova da impontualidade que acarretam a quebra de Golden Flyer Construções Aeronáuticas Ltda., na data deste julgamento. Ordem de comunicação incontinenti à origem, para as providências e decisões complementares pertinentes. Sucumbência da apelada, que arcará com as despesas processuais e honorários advocatícios em favor do patrono da apelante, na quantia correspondente a 10% sobre o valor atualizado da causa. Sentença reformada. Apelação provida, com determinação”. (Ap. 1001593-70.2015.8.26.0568, CARLOS DIAS MOTTA; grifei).

Assim, não houve, como dito, vício no protesto, nem na formação do processo.

Comprovada a ausência de pagamento de dívida líquida materializada em título executivo protestado que ultrapassa 40 salários mínimos, enfim, **decreto a quebra da empresa BR Distribuidora de Embalagens e Produtos Alimentícios Eireli**, com fundamento no art. 94, I, da Lei 11.101/2005.

As providências do art. 99 da mesma lei deverão ser cumpridas pelo MM. Juízo *a quo*, quando da baixa dos autos.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DISPOSITIVO.

Dou provimento à apelação da autora, **anulada a sentença** e, nos termos do § 3º, inc. I, do art. 1.013 do CPC, na continuação do julgamento, **decreto a quebra** da apelada.

Consideram-se, desde logo, prequestionados todos os dispositivos constitucionais e legais, implícita ou explicitamente, influentes na elaboração deste voto.

Na hipótese de, em que pese este prévio prequestionamento, serem opostos embargos de declaração ao acórdão, seu julgamento se dará necessariamente em ambiente virtual, em razão dos embaraços aos trabalhos forenses, motivados pela pandemia.

Ficam as partes, ***data venia***, advertidas de que a oposição de declaratórios considerados protelatórios poderá ser apenada na forma do § 2º do art. 1.026 do CPC.

É como voto.

CESAR CIAMPOLINI
Relator