



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1013260-25.2016.8.26.0566**
 Classe - Assunto **Falência de Empresários, Sociedades Empresárias, Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Recuperação judicial e Falência**
 Requerente: **C. F. G. P. Loureiro - Me**
 Requerido: **Dmr2 Construcões e Montagens Industriais Ltda**

Juiz de Direito: Dr. **Marcelo Luiz Seixas Cabral**

Vistos.

C.F.G.P. LOUREIRO-ME intentou pedido de falência em face de **DMR2 CONSTRUÇÕES E MONTAGENS INDUSTRIAIS LTDA**. Alegou que prestou serviços de cessão de mão de obra e equipamentos à requerida, sendo acordado o pagamento do valor de R\$61.540,00, nunca pagos. Informou que diante da não quitação das notas fiscais emitidas, houve o protesto dos títulos, sem qualquer oposição da requerida quanto a estes. Alegou ainda que além dos protestos que fundamentam a presente ação, a requerida possui inúmeros outros. Requereu a citação da requerida para depositar a quantia correspondente ao crédito pleiteado e, não havendo o depósito, seja decretada a falência.

Em virtude da citação negativa (fl. 53), foi determinada a citação, na pessoa dos sócios da requerida (fl. 62). Citado apenas um dos sócios (Fls. 72/73), foi determinada a citação por edital (fl. 81).

Citada por edital (fl. 96), a ré apresentou contestação às fls. 98/102. Requereu a improcedência da ação, diante da falta de protesto do título executivo para o fim falimentar, nos termos da lei, assim como da indicação do recebedor do protesto realizado. Alegou a inexistência de título executivo, já que as duplicatas protestadas não possuem aceite. Requereu ainda os benefícios da gratuidade processual, na petição de fls. 112/113

É o relatório.

Fundamento e deciso.

Não havendo necessidade de produção probatória, pertinente o julgamento antecipado da lide, na forma do artigo 355, inciso I, do NCPC. Friso que a prova necessária é estritamente documental, sendo que o feito conta com um conjunto probatório suficiente para o



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

desfecho da lide. Nesse sentido:

"Presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e na mera faculdade, assim proceder." (STJ, Resp. 2.832-RJ, relator Ministro Sálvio de Figueiredo, julgado em 04/12/91).

De inicio indefiro os beneficios da gratuidade à parte requerida, já que não veio aos autos qualquer documento comprobatório da hipossuficiência alegada, o que é obrigação de quem a requer. Friso que a mera declaração goza de presunção relativa de miserabilidade, sendo que no caso concreto nada veio a comprovar tal alegação.

Pois bem, trata-se de pedido de falência, que a parte autora intentou diante da inadimplência da requerida, que não efetuou os pagamentos das notas fiscais geradas pela prestação de serviços acordada, mesmo depois de protestadas.

Em que pesem as alegações da requerente, o pedido formulado é improcedente. Isto porque, a presente demanda é sustentada pela Lei nº 11.101/05 que estabeleceu critérios mínimos para fundamentar a decretação da falência, instituto excepcional, não observados.

O art. 94, incisos I e II, da referida lei estabelece que:

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 do pedido de falência;
- II - executado por qualquer quantia líquida, não paga, não deposita e não nomeia à penhora bens suficientes dentro do prazo legal;

Com efeito, como se pode observar, no caso concreto o débito supera o valor de 40 salários mínimos e o título se encontra devidamente protestado.

Friso que o protesto cambial está comprovado nos autos, sendo pacífico na jurisprudência o entendimento de que este supre a exigência legal, do protesto específico para fins falimentares.

Neste sentido o E. Tribunal de Justiça de São Paulo:

Agravo de Instrumento - Falência - Decretação de quebra - Requisitos presentes. **Desnecessário protesto especial para a falência, se realizado o protesto cambial** (TJSP. AI 595.799.4/5-00, Relator José Roberto Lino Machado, Câmara Especial de Falências e Recuperações Judiciais de Direito Privado do Tribunal, j. 28/1/09.)

Falência - Protesto - Inexigibilidade do Protesto Especial em existindo Protesto Cambial de título não pago - Desnecessidade de prévio ajuizamento de execução - Existência, nos autos, de identificação da


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

pessoa que recebeu a intimação dos protestos - Indeferimento da inicial afastado - Recurso Provido. (TJSP. Apel. 608.852-4/5-00, Relator Elliot Akel, Câmara Especial de Falências e Recuperações Judiciais de Direito Privado, julgado em 17/12/08)

Ademais, a teor da Súmula 41, do TJSP "O protesto comum dispensa o especial para o requerimento de falência."

Melhor sorte entretanto, não assiste à parte requerente, quanto ao cumprimento dos demais requisitos impostos para a decretação da falência do devedor.

Como demonstrado acima, a falência tem cabimento quando a obrigação líquida se materializar em título executivo protestado. A Lei 5.474/68 dispõe, em seu artigo 15, inciso II, que a duplicata sem aceite constitui título executivo extrajudicial, desde que haja sido protestada e esteja acompanhada de documento hábil comprobatório da entrega e recebimento da mercadoria ou do serviço prestado.

Fato é, portanto, que a nota fiscal sem aceite, para ser aceita como título executivo válido, deve estar acompanhada de documento que comprove a entrega da mercadoria comercializada ou, ainda, da efetiva prestação do serviço contratado, o que não se deu no caso concreto.

Nesse sentido a jurisprudência do E. TJSP e STJ:

FALÊNCIA - Pedido embasado em duplicatas sem aceite Ausência de prova de entrega e recebimento das mercadorias Títulos inábeis para ajuizamento de pedido falimentar. Jurisprudência pacificada deste E. Tribunal de Justiça. Não demonstração de cumprimento do disposto na Súmula 361, do STJ Impossibilidade da conversão em ação de cobrança, a teor do disposto no art. 264, caput, do CPC Recurso improvido. (TJSP. APL 193579520128260405. Órgão Julgador 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. Publicação 08/11/2012. Julgamento 6 de Novembro de 2012. Relator Ligia Araújo Bisogni)

FALÊNCIA. DUPLICATA NÃO ACEITA. FALTA DE PROVA QUANTO À ENTREGA E RECEBIMENTO DA MERCADORIA.- Não constitui título executivo extrajudicial, hábil a embasar o pedido de falência (art. 1º do Decreto-Lei nº 7.661, de 21.6.1945), a duplicata sem aceite, protestada, mas sem a prova da efetiva entrega da mercadoria.- A conversão do julgamento em diligência é mera faculdade do julgador, que não está obrigado a suprir a prova que se encontra a cargo do litigante. Recurso especial não conhecido. (STJ. REsp 195991 SP 1998/0087032-6. Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA. Publicação DJ 10/03/2003 p. 220. Julgamento 5 de Dezembro de 2002. Relator Ministro BARROS MONTEIRO)

Outro requisito essencial descumprido pela parte autora é a falta de identificação da pessoa recebedora do protesto. A esse respeito a Súmula 361, do STJ, que dispõe que "A



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

2ª VARA CÍVEL

RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

notificação do protesto, para requerimento de falência da empresa devedora, exige a identificação da pessoa que a recebeu", bem como a Súmula 52, do TJSP que estabelece que "para a validade do protesto basta a entrega da notificação no estabelecimento do devedor e sua recepção por pessoa identificada".

Para a decretação falimentar portanto, não basta a identificação genérica de que a intimação pessoal da pessoa protestada se deu com Aviso de Recebimento, como se deu no caso concreto (fls. 42/50), sendo necessária a identificação expressa da pessoa que o recebeu. Neste sentido a jurisprudência pacífica do E. TJSP:

Agravo de instrumento - Falência - Protesto - Falta de identificação do recebedor. Jurisprudência consolidada no STJ. É irregular para o fim de decreto de falência o protesto do título sem ter sido identificado o recebedor da notificação. Agravo provido. (TJSP. AI 5497784800 SP. Órgão Julgador Câmara Reservada à Falência e Recuperação. Publicação 08/08/2008. Julgamento 30 de Julho de 2008. Relator Lino Machado)

Dessa forma, diante do descumprimento dos requisitos legais, impossível a decretação judicial da falência, como pretende a parte autora. Certo que o credor deverá ter seu crédito satisfeito, porém deverá fazê-lo pelas vias ordinárias, não sendo possível a utilização de tal instituto, como já mencionado anteriormente, excepcional.

Ante o exposto, **JULGO IMPROCEDENTE A AÇÃO**, nos termos do art. 487, inciso I, do CPC.

A requerente arcará com as custas e despesas processuais, bem como com os honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor atualizado da causa.

Na hipótese de interposição de apelação, tendo em vista a nova sistemática estabelecida pelo NCPC que extinguiu o juízo de admissibilidade a ser exercido pelo Juízo "a quo" (art. 1.010 do NCPC), sem nova conclusão, intime-se a parte contrária para que ofereça resposta no prazo de 15 (quinze) dias. Havendo recurso adesivo, também deve ser intimada a parte contrária para oferecer contrarrazões. Após o prazo, com ou sem resposta, subam os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Com o trânsito em julgado, nos termos do Comunicado CG nº 1789/2017, em caso de procedência e procedência parcial da ação, à serventia para lançar a movimentação "Cód. 60698 – Trânsito em Julgado às partes – Proc. em Andamento".

Aguarde-se por 30 dias eventual requerimento da fase de cumprimento de sentença, que deverá ser feito nos moldes dos artigos 523 e 524 do CPC, classificando a petição como incidente processual, no momento do peticionamento eletrônico.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO****COMARCA DE SÃO CARLOS****FORO DE SÃO CARLOS****2ª VARA CÍVEL****RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760****Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min**

Não havendo requerimento da fase de cumprimento de sentença, os autos de conhecimento seguirão ao arquivo provisório ("Cód. 61614 – Arquivado Provisoriamente"), sem prejuízo de seu desarquivamento a pedido da parte.

Havendo requerimento da fase de cumprimento de sentença, o processo de conhecimento será arquivado definitivamente ("Cód. 61615 – Arquivado Definitivamente"), tudo conforme Comunicado CG nº 1789/2017.

P.I.

São Carlos, 20 de fevereiro de 2018. .

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI
11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**