

Autos n.º 0005720-97.2007.8.01.0001
Classe Falência de Empresários, Sociedades Empresariais, Microempresas e Empresas de Pequeno Porte
Autor Superpesa Industrial Ltda
Réu Elen Construções e Comércio Ltda

SENTENÇA

Trata-se de pedido de falência ajuizado por **Superpesa Industrial Ltda** contra **Elen Construções e Comércio Ltda**, sob o fundamento de ausência de pagamento de débito no valor total de R\$ 152.870,66 (cento e cinquenta e dois mil e oitocentos e setenta reais e sessenta e seis centavos).

A fim de comprovar a impontualidade da parte devedora/demandada, a parte autora levou a protesto o título representativo do débito (duplicata mercantil), conforme fazem prova os documentos de fls. 32 e 101.

Requeru, com fulcro no artigo 94, inciso I, da Lei n. 11.101/2005, a decretação da falência da parte demandada.

A petição inicial foi instruída com os documentos de fls. 03/37.

Regularmente citada (fls. 50/51), a demandada apresentou contestação, alegando, em síntese, que a mercadoria, objeto do negócio que deu origem à duplicata de fl. 32, foi entregue "*danificada*", bem como que o valor do conserto (R\$ 32.500,00) deveria ser abatido do valor total da nota fiscal, arguindo, em razão disso, a falta de liquidez do título.

Ao alegar, por outro lado, que seu ativo financeiro supera o passivo, requereu a improcedência da ação.

Com a contestação, foram juntados os documentos de fls. 63/79.

Às fls. 88/90, a demandante apresentou réplica, aduzindo, em síntese, que não foi a responsável pelo transporte da mercadoria supostamente danificada, bem como que não há prova da existência do aludido dano, não havendo razão, portanto, para o inadimplemento, sendo inaplicável ao caso o disposto no art. 96 da Lei n. 11.101/05. Reiterou, dessa forma, os pedidos iniciais.

O Ministério Público manifestou-se, às fls. 181/185, pela procedência da demanda.

É o breve relatório. Passo a decidir.

A parte autora requereu a falência da demandada, com fundamento no disposto no artigo 94, inciso I, da Lei n. 11.101/2005. A fim de comprovar a impontualidade da parte demandada, juntou aos autos instrumento de protesto de duplicata, por falta de pagamento (fls. 32 e 101).

Nos termos do artigo 94, inciso I, da Lei n. 11.101/2005, será decretada a falência do devedor que 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.

Nesse sentido, exige o artigo citado, além da liquidez do título (ou títulos), que este tenha sido **regularmente protestado**.

In casu, com relação aos pressupostos exigidos pela Lei n. 11.101/2005, tenho que estes não foram atendidos, haja vista o **não cumprimento das solenidades legais necessárias para tornar o protesto apto a sustentar um pedido de falência**.

Tratando-se de pedido de falência, com arrimo na impontualidade do devedor, em consequência do inadimplemento de dívida líquida, a **apresentação da certidão de protesto cambial**, com a **comprovação da regular notificação do devedor**, consubstancia-se como **pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo falimentar**.

Assim, é fundamental que a certidão do instrumento de protesto identifique a pessoa que recebeu a intimação, configurando vício insanável a simples menção ao recebimento da notificação pelo devedor, de maneira genérica.

A regularidade da intimação do protesto estará atendida com a indicação e assinatura da pessoa que recebeu o instrumento em nome da sociedade empresária devedora, sendo desnecessário, por óbvio, que a notificação seja realizada na pessoa do administrador. Entretanto, é fundamental a individualização do recebedor, sob pena de invalidade do ato.

Tal rigor formal tem em conta as sérias decorrências que do protesto podem advir. A ação falimentar é medida processual drástica e severa. Logo, a observância das exigências formais é mais rigorosa, tornando-se **inviável**, por isso, **a aplicação do disposto no artigo 284 do Código de Processo Civil**.

Quanto ao ponto, socorro-me das lições doutrinárias de Rubens Requião, citado pelo Ministro Massami Uyeda, em voto proferido no REsp n. 959.838/SP:

A propósito, leciona o saudoso Rubens Requião que “O protesto da obrigação líquida, especial para o requerimento de falência, constitui um ato público formal. O credor, para não ver posteriormente embaraçado o encaminhamento do processo pré-falencial, deve verificar se o protesto foi tirado regularmente. Muitos oficiais de protesto, por desídia, não procuram o devedor para intimá-lo pessoalmente, como manda a lei falimentar, o código de Processo Civil e a Lei n. 9.492/97, art. 14, fazendo a intimação diretamente pela imprensa. Provando o devedor que a intimação foi irregular e, portanto, nula, o credor, em face dessa defesa oposta pelo devedor, pode ver denegada a falência requerida. Existe abundante jurisprudência a respeito confirmando a sentença denegatória da falência”. Assim, é irregular o instrumento de protesto para caracterizar a impontualidade do devedor, em pedido de falência, que não contenha a respectiva intimação e o nome de quem a recebeu, desautorizando-se a decretação da quebra, face da ausência e pressuposto

essencial de constituição válida e regular da relação processual. O rigorismo formal do protesto em relação ao procedimento falencial inadmite a tentativa de sanação ao abrigo da regra do art. 284 do CPC “(Curso de Direito Falimentar, 1º ed. Saraiva, 1998, p.116/117).

Justiça:

Essa tem sido a posição adotada pela jurisprudência do Superior Tribunal de

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROTESTO. FALÊNCIA. IDENTIFICAÇÃO PESSOAL DA FUNCIONÁRIA DA DEVEDORA QUE RECEBEU A INTIMAÇÃO DO PROTESTO. ANÁLISE OBSTADA PELA SÚMULA 7/STJ.

1. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte, quanto **a necessidade de identificação da pessoa (funcionária da pessoa jurídica) que recebeu a intimação do protesto para requerimento de falência da empresa devedora.**

2. O Tribunal de origem é enfático ao consignar a intimação pessoal da empresa devedora, que ocorreu, na pessoa de sua funcionária.

Portanto, a reforma do aresto neste aspecto, demandaria, necessariamente, o revolvimento do complexo fático-probatório dos autos, o que encontra óbice na Súmula n. 7/STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1116522/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 09/08/2011)

(...) III - A regularidade da intimação do devedor, apresenta-se com a indicação e assinatura da pessoa que recebeu o instrumento em nome da empresa. Não se mostra necessário que a notificação seja realizada na pessoa do administrador, mas é impreterível a individualização do recebedor, sob pena de invalidade do ato. E isso tem sua razão de ser: a ação falimentar é medida processual extremamente drástica e severa ao devedor, razão pela qual a observância às exigências formais deve, por essa razão, ser mais rigorosa.

IV - In casu, a identificação é insuficiente, pois não se sabe o nome completo da pessoa que teria recebido a notificação, se trabalhava na empresa e qual a sua função, de modo que se pudesse presumir ter ela condições de fazer a notificação chegar às mãos do representante legal da sociedade empresária devedora, o que atrai a incidência do recente enunciado n.º 361 desta Corte Superior à espécie.

V - Recurso parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(REsp 959.838/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 25/04/2011)

O instrumento de protesto (fls. 32 e 101), referente a duplicata com vencimento em 18/07/2006 (fls. 30 e 100), no valor de R\$ 138.052,50, que embasa a presente demanda, no tocante ao ato de intimação do devedor, foi exarada nos seguintes termos:

CERTIFICO e dou fé, que intimei o(a) devedor(a) mencionado(a) para efetuar o pagamento do título acima especificado, ou dar as razões porque não o fazia; ficou ciente tendo declarado: NÃO RESPONDEU.

Em nenhum momento o instrumento identificou, de forma específica, quem recebeu a intimação do protesto, com indicação do nome da pessoa e do respectivo vínculo com a sociedade empresária devedora. Na verdade, apenas certifica, genericamente, a intimação do devedor e a omissão quanto ao pagamento, **sem especificação circunstanciada dos fatos em concreto.**

Dessa forma, **é inválido o protesto do título para fundamentar o pedido de falência.**

Esse entendimento está de acordo com o Enunciado n. 361 da Súmula da jurisprudência do STJ (“*a notificação do protesto, para requerimento de falência da empresa devedora, exige a identificação da pessoa que a recebeu*”).

Assim, tendo em vista que o instrumento de protesto juntado aos autos não preencheu os requisitos mínimos de validade, impõe-se a extinção do presente feito, sem julgamento do mérito, uma vez que a regularidade do protesto configura pressuposto processual de validade e desenvolvimento regular do processo de natureza falimentar.

ANTE O EXPOSTO, com fundamento no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, por ausência de **pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo falimentar, julgo extinto o processo, sem análise do mérito.**

Condeno a parte autora ao pagamento das **despesas processuais e honorários advocatícios**, os quais arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais), com respaldo no art. 20, § 4º, do CPC.

Publique-se. Intimem-se, inclusive o Ministério Público.

Rio Branco-AC, 7 de março de 2014.

Marcos Rafael Maciel de Souza
Juiz de Direito Substituto