PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2020.0000922419

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1047488-66.2016.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante RM PETRÓLEO S/A, é apelado AUTO POSTO MEC LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª 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 SÉRGIO SHIMURA (Presidente), MAURÍCIO PESSOA E ARALDO TELLES.

São Paulo, 11 de novembro de 2020.

SÉRGIO SHIMURA
Relator
Assinatura Eletrônica

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO SEIJI SHIMURA, liberado nos autos em 11/11/2020 às 16:34 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1047488-66.2016.8.26.0100 e código 132E8712.

VOTO Nº 25709

Apelação n. 1047488-66.2016.8.26.0100

Comarca: São Paulo (2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais)

Apelante: RM PETRÓLEO S/A

Apelado: AUTO POSTO MEC LTDA.

Juiz: Dr. Marcelo Barbosa Sacramone

PEDIDO DE FALÊNCIA COM BASE NO ART. 94, I, LRJ – INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL ANTERIOR – RÉ DEVEDORA QUE NÃO NEGA A EXISTÊNCIA DA DÍVIDA - A autora apelante ingressou com um primeiro pedido de falência, cujo processo veio a ser extinto com fundamento na falta dos boletos de cobrança. Após regularizar os documentos constitutivos do título executivo extrajudicial, a credora, ora agravante, ajuizou um segundo pedido de falência, que veio a ser extinto, sem julgamento do mérito, sob o fundamento de haver coisa julgada anterior (art. 485, IV, CPC) - Inconformismo da autora – Acolhimento – Malgrado a r. sentença anterior tenha se valido da locução "improcedente a demanda", em verdade, o mérito da causa não restou analisado, qual seja, o não pagamento de "obrigação líquida materializada em título executivo" (art. 94, I, LRJ). Dessa forma, passo, nada obsta a que a credora, regularizando os documentos constitutivos do título executivo (boletos bancários, notas fiscais, comprovante da entrega e recebimento das mercadorias, seguido de protesto dos títulos), renove seu pedido de falência (art. 486, CPC). Além disso,

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO SEIJI SHIMURA, liberado nos autos em 11/11/2020 às 16:34 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1047488-66.2016.8.26.0100 e código 132E8712.

em momento algum, a ré apelada, além de não negar a existência da dívida, também deixou de efetuar o depósito elisivo – Ré que não atendeu ao princípio da impugnação específica (arts. 341 e 374, III, CPC) - Decreto de falência que se impõe – RECURSO PROVIDO COM DETERMINAÇÃO.

Trata-se de pedido de falência ajuizado por RM PETRÓLEO S/A contra AUTO POSTO MEC LTDA., em razão do não pagamento de títulos devidamente protestados que somam a quantia de R$ 133.152,00 (fls. 18/21).

Citada, a ré ofertou contestação, alegando, em síntese, que o mérito destes autos já foi julgado em processo que tramitou neste mesmo juízo, havendo ofensa à coisa julgada; os boletos de cobrança bancária não foram enviados à devedora antes dos protestos; não houve a identificação da pessoa que recebeu os protestos falimentares apresentados (fls. 77/87).

Após, manifestação das partes (fls. 90/105 e fls. 108/115), sobreveio a r. sentença de extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 485, IV, do CPC, sob o fundamento de que a autora já havia ajuizado ação entre as mesmas partes, causa de pedir e pedido, que foi julgada improcedente e cuja sentença já transitou em julgado; pela sucumbência, a verba honorária foi fixada em 5% sobre o valor da condenação (fls. 124/126 e 1235).

Inconformada, a autora vem recorrer, sustentando, em resumo, que não se há falar em afronta a coisa julgada, pois o processo anterior extinto por ausência de título

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO SEIJI SHIMURA, liberado nos autos em 11/11/2020 às 16:34 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1047488-66.2016.8.26.0100 e código 132E8712.

executivo extrajudicial, não tendo sido analisado o mérito da causa; diz que ficou demonstrada a inadimplência da ré e a falta do depósito elisivo, sendo de rigor a decretação de sua falência (fls. 139/149).

Recurso devidamente processado e respondido (fls. 154/156).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

O recurso comporta guarida.

Infere-se dos autos que a autora RM PETRÓLLEO S.A. apresentou pedido de falência contra AUTO POSTO MEC LTDA., ao argumento de que é credora da quantia líquida, certa e exigível original de R$ 133.152,00, representada notas fiscais, comprovantes de entrega das mercadorias (venda de combustíveis no mês de outubro de 2014 e vencimento no mesmo mês), instrumentos de protesto de duplicatas mercantis por indicação, cujo valor atualizado para março de 2016 é de R$ 180.375,68 (fls. 01/04).

O MM. Juízo "a quo" extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com base em coisa julgada.

Irresignada, a autora recorre, alegando que a extinção do processo foi indevida, pois na ação anteriormente ajuizada (processo n° 1005742-58.2015.8.26.0100) não se apreciou o mérito, razão pela qual é possível o ajuizamento de

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO SEIJI SHIMURA, liberado nos autos em 11/11/2020 às 16:34 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1047488-66.2016.8.26.0100 e código 132E8712.

nova ação com base na mesma causa de pedir.

Respeitado entendimento em contrário, o apelo merece ser provido.

O primeiro processo (feito n. 1005742-58.2015.8.26.0100) foi extinto, sob o fundamento de que "*não foram apresentados os boletos de cobrança bancária remetidos ao sacado, estando ausente um dos requisitos para formação do título executivo extrajudicial. Pelo exposto, julgo improcedente a demanda*" (fls. 102).

Malgrado a r. sentença anterior tenha se valido da locução "***improcedente a demanda***", em verdade, o mérito da causa não restou analisado, qual seja, o não pagamento de "obrigação líquida materializada em título executivo" (art. 94, I, LRJ).

Dessa forma, nada obsta a que a credora, regularizando os documentos constitutivos do título executivo (boletos bancários, notas fiscais, comprovante da entrega e recebimento das mercadorias, seguido de protesto dos títulos, fls. 18/23), renove seu pedido de falência, como autorizado pelo art. 486, CPC.

O argumento da apelada, de que os boletos foram enviados depois da 1ª. sentença, não pode ser acolhido. Com efeito, a regularização dos documentos que embasam o pedido de quebra pode se dar a qualquer momento, uma vez que apenas são instrumentalizam e formalizam a obrigação líquida, certa e exigível.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO SEIJI SHIMURA, liberado nos autos em 11/11/2020 às 16:34 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1047488-66.2016.8.26.0100 e código 132E8712.

Superado tal obstáculo, e estando o feito em condições de julgamento imediato, passa-se à análise do pedido de falência, nos termos do art. 1.013, § 3º, CPC.

Na 1ª. ação, a empresa ré, ora apelada, AUTO POSTO MEC LTDA., devidamente citada, não contestou (como anotado na r. sentença de fls. 100).

Nesta 2ª. ação, citada, a ré limitou-se a arguir a existência de coisa julgada anterior, não efetuando o depósito elisivo, muito menos negando a dívida (fls. 77/83). Nesse contexto, não tendo havido impugnação específica dos fatos, presumem-se verdadeiros aqueles apresentados pelo autor (arts. 341 e 374, III, CPC). Repita-se: em momento algum a ré negou a existência do débito, muito menos se animou a efetuar o depósito elisivo, à luz do art. 98, LRJ.

Por fim, quanto à assertiva da ré apelada, de que no instrumento de protesto não consta a identificação da pessoa que recebeu a notificação, tal defesa também não convence. Primeiro, que o art. 94, I, LRJ, exige tão somente o protesto do título, não reclamando a identificação do receptor. Segundo, que incide no caso em debate a "teoria da aparência", encampada pelo art. 248, § 4º, CPC.

Em conclusão, dou provimento ao recurso, julgando-se procedente o pedido de falência, determinando-se ao MM. Juízo "a quo" a adoção das providências previstas no art. 99, Lei n. 11.101/2005.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO SEIJI SHIMURA, liberado nos autos em 11/11/2020 às 16:34 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1047488-66.2016.8.26.0100 e código 132E8712.

Do exposto, pelo meu voto, **dou provimento** ao recurso, com determinação.

SÉRGIO SHIMURA
Relator

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por SERGIO SEIJI SHIMURA, liberado nos autos em 11/11/2020 às 16:34 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1047488-66.2016.8.26.0100 e código 132E8712.