



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



NWN
Nº 70045751039
2011/CÍVEL

Apelação cível. Pedido de autofalência. Empresas inativas de fato há mais de dois anos. Possibilidade. Sentença que julgou a ação extinta por impossibilidade jurídica do pedido. Tese de que o art. 96, VIII da Lei de Falências aplica-se ao pedido de autofalência, que é regido pelos arts. 105 e s. não acolhida. O "caput" do art. 96 reza que as hipóteses nele previstas só se aplicam ao pedido de falência pelo credor, por impontualidade no pagamento do título de crédito, na forma do art. 94, I, da Lei de Falências. Sentença extintiva cassada. Mérito apreciado, na forma do art. 515, § 3º, do CPC, para decretar a falência das empresas autoras. Apelo provido.

APELAÇÃO CÍVEL

SEXTA CÂMARA CÍVEL

Nº 70045751039

COMARCA DE PORTO ALEGRE

IDEIAS E IDEIAS PARTICIPACOES E
REPRESENTACOES LTDA E
OUTROS

APELANTE

A JUSTICA

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, dar provimento ao apelo.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. ANTÔNIO CORRÊA PALMEIRO DA FONTOURA (PRESIDENTE E REVISOR) E DES. ARTUR ARNILDO LUDWIG.**

Porto Alegre, 26 de janeiro de 2012.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



NWN
Nº 70045751039
2011/CÍVEL

DES. NEY WIEDEMANN NETO,
Relator.

RELATÓRIO

DES. NEY WIEDEMANN NETO (RELATOR)

Trata-se de recurso de apelação interposto por **BIJOUTERIAS CONTEMPORANEAS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTACOES LTDA.** e outras contra decisão que julgou extinto pedido de falência.

Inicialmente, adoto o relatório da sentença, na forma que segue:

IDÉIAS E IDÉIAS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA, BIJOUTERIAS CONTEMPORÂNEAS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA e ACESSÓRIOS ATUAIS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA, já devidamente qualificadas, ingressaram com o pedido de autofalência, asseverando que fazem parte de um mesmo grupo econômico, administradas pela sócia Vânia Sangalli Reale, mantêm circulação comum de recursos, estabelecem alto fluxo de operações financeiras e realizam pagamentos em conjunto, tendo a crise financeira atingido todas. Discorreram sobre as causas da quebra. Anexaram documentos às fls. 12/47.

As autoras foram intimadas para emendarem a inicial (fl. 48), sendo que às fls. 53/54 aduziram que estavam impossibilitadas de fornecerem as demonstrações contábeis referentes aos 3 últimos exercícios sociais, em razão de que as empresas Idéias e Idéias Participações e Representações Ltda e Bijouterias Contemporâneas Participações e Representações Ltda, encontram-se inativas desde o final de 2008, enquanto que a sociedade Acessórios Atuais Participações e Representações Ltda, cessou suas atividades no ano de 2006.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



NWN
Nº 70045751039
2011/CÍVEL

Em face da ausência de documentos essenciais ao pedido de autofalência o processo foi julgado extinto, sem resolução de mérito, conforme decisum de fls. 71/73.

Inconformadas, as autoras apelaram (fls. 100/111), tendo o E. TJ reformado a decisão consoante acórdão de fls. 117/120, determinando a remessa dos autos à origem para prosseguimento da relação processual, com a prolação de sentença que aprecie o pedido de mérito das autoras.

A nova sentença apresentou o seguinte dispositivo:

*Pelo exposto, ante as razões expendidas, **JULGO EXTINTO** o presente feito, sem resolução do mérito, na forma do art. 267, inciso VI, do CPC combinado com o art. 96, VIII, da Lei 11.101/2005.*

Condeno as autoras ao pagamento das custas processuais.

A parte autora interpôs novo recurso de apelação, pedindo a cassação da sentença e a decretação da falência das três empresas. Sustentou que o art. 96, VIII, da LRF tem relação com o art. 94, I, e não com o art. 105, motivo pelo qual a inatividade há mais de dois anos não seria óbice ao pedido de autofalência.

É o relatório.

VOTOS

DES. NEY WIEDEMANN NETO (RELATOR)

Eminentes colegas.

Adiando que meu voto é no sentido do provimento do apelo para o efeito de cassar a sentença e, na forma do art. 515, § 3º., do CPC, decretar a falência das empresas autoras.



NWN
Nº 70045751039
2011/CÍVEL

Por oportuno, entendo necessário transcrever a fundamentação da sentença, embora a esteja cassando, para melhor poder explicar os fundamentos de assim proceder.

Trata-se de pedido de autofalência das sociedades IDÉIAS E IDÉIAS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA, BIJOUTERIAS CONTEMPORÂNEAS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA e ACESSÓRIOS ATUAIS PARTICIPAÇÕES E REPRESENTAÇÕES LTDA, nos termos art. 105, da Lei 11.101/05.

Examinado o feito para proferir decisão a partir do acórdão de fls.117/120, entendo que há questão prefacial que prejudica adentrar no mérito, como a seguir se demonstrará.

Por certo que a falta de escrituração, ou mesmo o registro de cessação de atividade, entretanto, sem que , efetivamente tenha a empresa deixado de exercê-la, deve prevalecer a situação fática (exercício da atividade) admitido o pedido de falência, considerando-a como empresa irregular. Isto porque é o exercício da atividade que qualifica o empresário.

De acordo com o que se verifica nos autos, as autoras declararam expressamente às fls. 53/54, bem como nas razões de apelação de fls. 100/111, que as empresas Idéias e Idéias Participações e Representações Ltda e Bijouterias Contemporâneas Participações e Representações Ltda encontram-se sem atividade operacional desde o final do ano de 2008 e a sociedade Acessórios Atuais Participações e Representações Ltda, encontra-se sem atividade, de fato, desde o ano de 2006, tanto que não possuem demonstrações contábeis após esses períodos.

Contextualizada a situação impositivo que se confronte com o que dispõe o art. 96, VIII, da Lei de Falências, que, expressamente, impede o decreto de falência de empresa que estiver cessado suas atividades há mais de 2 anos, antes do pedido de quebra. Cuida-se de caso especial de incidência com restrição de tempo, ou seja, até dois anos da cessação da atividade a empresa estaria sujeita à falência, esta requerida pelos credores, pois há entendimento de que, nessa



NWN
Nº 70045751039
2011/CÍVEL

situação, não poderia valer-se de pedido de autofalência.

Portanto, no caso em exame, resta cabalmente demonstrado a cessação das atividades das empresas com base nas declarações expressas das autoras, bem como pela inexistência de contabilidade após o período de inatividade.

Observa-se, que as duas primeiras autoras não exercem mais suas atividades empresariais há 3 anos e com relação a terceira autora há 5 anos. Registra-se que mesmo quando da interposição da ação, em 08.11.2010, já estavam inoperantes há mais de 2 anos.

Salienta-se que a jurisprudência pátria ao analisar o art. 96, VIII, da LRF, vem entendendo no sentido de que a cessação das atividades empresariais pode ser demonstrada por outras provas, não sendo imprescindível a apresentação de documento expedido pela Junta Comercial.

Assim, permite-se que a demonstração de inatividade da empresa pode ser feita por outras provas, as quais, também, possuem potencial para demonstrar a realidade constatada.

Neste sentido, transcrevem-se as seguintes jurisprudências:

*"Falência. Sociedade comercial. Atividades encerradas há mais de dois anos. Certidão da JUCESP. Entendimento. A presunção relativa que deriva do registro na Junta Comercial **cede passo à realidade dos fatos**, como na espécie, em que ficou esclarecida a cessação do exercício do comércio há mais de dois anos, fato impeditivo da falência. (TJSP, Apelação 238.390, Rel. Des. Jefferson perroni)*

*APELAÇÃO CÍVEL. Pedido de falência. **Empresa extinta** por distrato social, devidamente arquivado na JUCERGS. **Impossibilidade de pedido de autofalência de empresa que já não mais existe. Condição sine qua** nom ao pedido de falência é a existência de uma empresa. Recurso não provido. (Apelação Cível Nº 70040193617, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ney Wiedemann Neto, Julgado em 26/05/2011)*



NWN
Nº 70045751039
2011/CÍVEL

Por derradeiro, não se pode esquecer que o instituto da falência tem por objetivo promover o afastamento do devedor de suas atividades, visando a preservação e otimização da utilização produtiva dos bens ativos e recursos produtivos da empresa, conforme o art. 75, da Lei 11.101/05, bem como sanear o mercado do empresário que, em atividade, incida nas condutas típicas do art. 94 e seus incisos ou do art. 105, ambos do referido diploma legal. Assim, se o empresário ou a sociedade empresária não está mais exercendo a atividade empresarial, inviável o seu afastamento, pois não se pode afastar alguém de atividade que não exerce há mais de dois anos.

Dessarte, na esteira das conclusões supra, mostra-se impossível a decretação da falência das empresas em questão, por impossibilidade jurídica do pedido.

Como se vê, trata-se da segunda sentença de extinção da ação, sem julgamento do mérito. Da primeira vez, a sentença havia extinto a ação porque os registros contábeis dos últimos três anos não haviam sido apresentados, porque inexistentes. O TJRS cassou a sentença, determinando fosse o mérito apreciado, o que não ocorreu. Desta vez sob outro fundamento, a segunda sentença também julgou extinta a ação, sob o entendimento de que a inatividade há mais de dois anos é causa impeditiva da decretação da falência, ainda que na hipótese de autofalência.

Tenho que o raciocínio não se sustenta. O art. 96, "caput", da Lei n. 11.101/2005 determina que **"a falência requerida com base no art. 94, inciso I do caput desta Lei, não será decretada se o requerido provar:"** e o inciso "VIII" complementa acerca da **"cessação das atividades empresariais mais de 2 (dois) anos antes do pedido de falência"**.

Ora, é solar que o processo em questão cuida de pedido de autofalência, fundado nos artigos 105 e s. da LRF, e não de pedido por credor, por impontualidade no pagamento de título executivo protestado.



NWN
Nº 70045751039
2011/CÍVEL

Então a questão de a inatividade da empresa há mais de dois anos não passa de matéria de defesa, que poderá ser argüida em contestação pelo devedor, como direito disponível. Ou seja, o devedor poderá até mesmo concordar com o pedido de falência e sequer sustentar a impossibilidade jurídica do pedido do credor.

Como se vê, o art. 96 é taxativo ao elencar a hipótese como matéria de defesa e somente para a hipótese de falência pedida pelo credor, com fundamento da inadimplência. Não há como estender esse óbice ao pedido de autofalência, porque isso não tem amparo legal.

Na fundamentação da sentença houve citação de um precedente do TJRS de minha relatoria, na AC n. 70040193617, motivo pelo qual entendo necessário fazer o devido esclarecimento que a hipótese enfrentada naquele julgado nada tem a ver com a hipótese de que ora se cuida. São situações muito distintas, porque aqui temos três empresas em situação irregular, dissolvidas de fato, mas não de direito. Lá, havia uma empresa extinta de direito, com baixa na Junta Comercial, que deixou de ter, por isso, existência jurídica, o que tornaria impossível a sua falência.

Trago, também, a lição de FÁBIO ULHOA COELHO¹, o qual bem explica a situação *sub judice*, nos seguintes termos:

Preocupou-se a lei em estabelecer causas excludentes da decretação da falência apenas para a hipótese de pedido fundado em impontualidade injustificada. Quando busca o autor a instauração do concurso falimentar por força de execução frustrada ou ato de falência, as excludentes listadas no dispositivo acima são ineficazes, isto é, não sustam a tramitação do pedido, nem impedem a decretação da quebra.

¹ Comentários à nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas. 6ª. ed. SARAIVA, 2009, p. 261.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



NWN
Nº 70045751039
2011/CÍVEL

Por outro lado, a falência tem por objetivo a proteção dos créditos públicos e privados e a apuração de crimes falimentares. Também e forma de extinção da sociedade empresária, na medida em que sem as certidões negativas de débitos fiscais, seria impossível a baixa dos registros na Junta Comercial e também junto às instâncias fiscais nos três níveis federativos.

Assim, desconstituo a sentença e enfrento o mérito, aplicando o art. 515, § 3º, do CPC, a partir do que tenho que as autoras implementaram os requisitos legais de procedência do seu pedido, na forma dos artigos 105 e s. da LRF.

Dou provimento ao apelo para cassar a sentença e decretar a falência das empresas autoras, às 14 horas do dia 26 de janeiro de 2012, na sessão de julgamento da apelação na 6ª. Câmara Cível do TJRS.

O termo legal da falência compreenderá a data da presente decisão e os noventa (90) dias anteriores (art. 99, II, da LFR).

Determino que o juízo *a quo* adote as providências legais cabíveis à espécie.

VOTO NO SENTIDO DO PROVIMENTO DO APELO.

DES. ANTÔNIO CORRÊA PALMEIRO DA FONTOURA (PRESIDENTE E REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ARTUR ARNILDO LUDWIG - De acordo com o(a) Relator(a).



2

001/1.10.0295037-7 (CNJ:.2950371-95.2010.8.21.0001)

Vistos.

Em atendimento à decisão de fls. 187/195 do E. TJ, que proveu a apelação decretando a falência das empresas requerentes, no dia **26.01.2012**, às 14 horas, fixando o termo legal 90 dias anteriores a data do acórdão de fls. 188/191 (26.01.2012), determino:

a) Nomeio Administrador Judicial o Dr. **MONTALBANI COSTA DA MOTTA - OAB 61.911**, (End: Av. Osvaldo Aranha, 440/502, CEP 90.035-190, fone: 3022-3005, e-mail: mcm10@terra.com.br), sob compromisso, que deverá ser prestado em 48 horas, atendendo ao disposto no art. 99, IX, da LRF.

b) Intimem-se as titulares das Falidas para que cumpram o disposto no art. 99, III, da Lei de Quebras, no prazo de cinco dias, apresentando a relação de credores, bem como atendam o disposto no art. 104 do diploma legal precitado, sob pena de responderem por delito de desobediência.

c) Fixo o prazo de quinze (15) dias para habilitação dos credores, na forma do artigo 7º, § 1º, c/c art. 99, IV, ambos da atual Lei de Falências, que devem ser apresentadas diretamente ao Administrador Judicial, devendo o mesmo apresentar a lista de credores para publicação do edital a que alude



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO



o § 2º do mesmo diploma legal.

d) As execuções existentes contra as devedoras deverão ficar suspensas, inclusive às atinentes aos eventuais sócios solidários porventura existentes, exceto as com datas de licitações já designadas, vindo o produto em benefício da massa, ou aquelas onde houve concurso de litisconsortes passivos, que prosseguirão quanto a estes, bem como os executivos fiscais e ações que demandarem por quantias ilíquidas, atendendo ao disposto no art.6º c/c o art. 99, V, ambos da atual Lei de Quebras.

e) Cumpra a Sra. Escrivã as diligências estabelecidas em lei, em especial, as dispostas no art. 99, VIII, X e parágrafo único da Lei 11.101/05, procedendo-se as comunicações e intimações de praxe, em especial, comunicar a Junta Comercial do RGS, a Fazenda Pública e o Tribunal do Trabalho da 4ª Região.

f) Arrecadem-se os bens das empresas Falidas, mantendo-as fechadas caso não haja a possibilidade de efetuar o inventário e a avaliação dos bens com as mesmas em funcionamento. Não sendo possível, proceda-se a lacração, a teor do que estabelece o art. 109 da Lei 11.101/05.

g) Oficiem-se aos estabelecimentos bancários, no sentido de serem encerradas as contas das falidas e solicitando informações quanto aos saldos porventura existentes nestas.

h) Ainda, pelo poder de cautela geral, com base em princípio de



ordem pública, para garantia dos interesses da coletividade de credores e da efetividade da jurisdição, permitindo que se preserve o resultado prático da ação, evitando que se torne sem eficácia na hipótese de responsabilidade, determino a **indisponibilidade** dos bens dos sócios gerentes ou administradores das requeridas pelo prazo que alude o art. 82, § 1º, da LRF. Oficiem-se aos Registros Imobiliários e Departamento de Trânsito para tanto, com base no art.99, VII, do mesmo diploma legal.

i) Nomeio **Perito** o Sr. **MÁRCIO LAVIES BONDER** (End: Rua Guaraum, 208, Assunção – POA – CEP 91900-600, fones: 3268-0155, 3268-0160, 3269-2225, 3268-0120 e cel 9901-3000, e-mail: marciolavies@terra.com.br) marciolavies@terra.com.br **Leiloeiro** o Sr. **Norton Jochims Fernandes** (End: Dr. Timóteo, nº 710, Moinhos de Vento, Porto Alegre, fones 9116-5051, 3360-1001, o qual deverá sugerir datas para alienação do ativo, atendendo para o disposto no art. 140 da Lei de Quebras.

J) Intime-se a Falida para que traga aos autos relação atualizada de credores, conforme artigo 104 da LRF.

I) Oficie-se à CGJ, adotando o Provimento 20/2009, solicitando providências no sentido de ser comunicado aos Registros Imobiliários do Estado, a decretação da falência das empresas e de indisponibilidade dos bens dos sócios gerentes ou administradores das requeridas, bem como que informem acerca da existência de imóveis;



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO



m) Intimem-se.

Em 12/03/2012


Lucas Maltez Kachny,
Juiz de Direito.