



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2013.0000132804

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Apelação nº 0050663-61.2011.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante BANCO SAFRA S. A., é apelado ITQ SOLUTIONS DO BRASIL COMÉRCIO DE INFORMÁTICA LTDA.

ACORDAM, em 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "por votação unânime, e para o fim mencionado, deram provimento ao recurso", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores MAIA DA CUNHA (Presidente), TEIXEIRA LEITE E FRANCISCO LOUREIRO.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Maia da Cunha
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

APELAÇÃO : 0050663-61.2011.8.26.0100
APELANTE : Banco Safra S/A.
APELADO : ITQ Solutions do Brasil Comércio de Informática Ltda.
COMARCA : São Paulo
JUIZ : Caio Marcelo Mendes de Oliveira
VOTO Nº : 27.903

Falência. Intimação para o protesto feita por edital corretamente porque o devedor não foi encontrado no local em que declarou ser a sua sede quando do contrato de financiamento inadimplido. Desnecessidade de o credor providenciar diligências outras para a localização do devedor que, inadimplente, não comunicou a mudança do endereço da sua sede. Local constante da ficha cadastral da JUCESP em que também não foi encontrada quando da tentativa da citação pessoal. Carência afastada. Suspensão do processo que é indevida só pelo ajuizamento de ação revisional. Julgamento do mérito nos termos do art. 515, § 3º, do CPC. Insolvência caracterizada, nos termos do art. 94, I, da Lei nº 11.101/2005, e quebra decretada. Recurso provido para tanto.

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença, cujo relatório se adota, que julgou extinto o pedido de falência por defeito na intimação do protesto, sustentando o autor apelante, em suma, que nos dois endereços em que procurada não foi encontrada a apelada para ser intimada do protesto, nem o foi para citação no endereço constante da ficha cadastral para onde teria se mudado, daí a correção dos atos por edital. Narra que a apelada estava monitorando o processo, tanto que ofertou resposta no último dia do prazo da citação por edital, não apresentando questionamento para a dívida objeto da CCB e devendo a quebra ser decretada com base no art. 94 da Lei nº 11.101/2005.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Este é o relatório.

O recurso, com a devida vênia, merece provimento.

O digno Magistrado sentenciante considerou o autor apelante carecedor do pedido de falência por defeito na intimação do protesto para fins falimentares que foi feito por edital.

Não se houve Sua Excelência, desta vez, com o costumeiro acerto.

A intimação para o protesto, com fins falimentares, foi feito por edital. E assim o foi pela simples e boa razão de que, procurada a apelante no endereço fornecido ao credor, constante do contrato de financiamento que deu origem à CCB, à Av. Jabaquara, 2819 (fls. 7), em 21 e 26.09.2011 (fls. 21 verso), não foi encontrado.

Ainda que a questão não seja pacífica na jurisprudência, particularmente tenho o entendimento de que não é obrigação inafastável do credor a busca pelo endereço atualizado do devedor que, alterando seu endereço no curso do contrato que deixa de cumprir, não comunica o credor da mudança. É, em regra e pelo princípio da boa fé inerente a qualquer negócio jurídico, obrigação do devedor comunicar ao credor as modificações havidas em relação ao que declarou no momento da contratação, sob pena de não poder reclamar quando não é localizado para a cobrança do que espontaneamente contratou e não pagou.

Verdade que a intimação para o protesto poderia ter sido tentada no local constante da ficha cadastral completa da JUCESP, à Rua Lord Cockrane, 147, onde consta que estaria sediada a partir de 25.08.2011 (fls. 29), antes, portanto, da data em que tentada a intimação do protesto em 21 e 26.09.2011 (fls. 21 verso). Mas verdade também é que, em 04.2012, no mesmo local se tentou encontrar a ré apelada para a citação do pedido de falência, sem nenhum êxito (fls. 46).

Pode ser, como afirmou o digno Magistrado sentenciante, que, na data da intimação para o protesto, a situação fosse diferente. Embora possa, em tese, é preciso lembrar que não é obrigação do credor correr atrás da localização do devedor que, inadimplente, não comunica a mudança do endereço constante do contrato não cumprido. E é também preciso lembrar que os elementos constantes do processo revelam ausência da boa-fé da apelada, seja na não comunicação da mudança, seja na suspeita não localização



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

para a citação no endereço que seria o da sede, apresentando sua contestação no último dia do prazo da citação editalícia (fls. 72 e 76), a permitir a conclusão de que acompanhava informalmente o processo no qual se gastava tempo e dinheiro destinado à sua localização.

Não há como prestigiar o comportamento da apelada, que, de um lado, não comunica a mudança de endereço fornecido no contrato e, de outro, não é encontrada nos locais que indica como sendo os da sua sede.

O que não se admite é a intimação do protesto por edital sem que haja a tentativa de localizar o devedor pessoalmente. Da Câmara Reservada de Direito Empresarial, confira-se: *“AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA. Título protestado em que a notificação ocorreu por edital sem demonstração de prévia tentativa da forma pessoal. Inviabilidade do pedido de falência. Extinção. Art. 267, IV, do CPC. Recurso provido”* (Agravado de Instrumento nº 0058343-72.2012.8.26.0000, São Paulo, Des.Rel. Roberto Mac Cracken, j. 16.10.2012 – o grifo não é do original).

No caso em apreciação, contudo, houve, no endereço fornecido pela apelante quando da contratação, a tentativa de localização para intimação pessoal.

Por outro lado, e apenas para argumentar, o ajuizamento de ação revisional não serve para afastar a liquidez e exigibilidade da CCB, exceto quando, depositando o valor incontroverso da dívida, obtém liminar ou antecipação de tutela suspendendo os requisitos do título executivo extrajudicial e, com isso, impedindo providências judiciais que deles dependam. Não é o caso dos autos.

No conjunto probatório que se narra foi incorretamente reconhecida a nulidade da notificação para o protesto para fins falimentares, o que se afirma com a devida vênia do entendimento do digno Magistrado sentenciante.

Afastada a carência, repete-se que a revisional não impede o pedido de falência, porque liminar não foi concedida para a suspensão dos efeitos do protesto ou do título executivo extrajudicial, e que não há, além das genéricas alegações de abusividade no contrato de empréstimo feito com o apelante, nada que possa afastar a subsunção do caso concreto ao que dispõe o art. 94, I, da Lei nº 11.101/2005, permitindo a decretação da quebra em relação



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

a quem " 1 - 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".

O pedido está instruído com título executivo extrajudicial válido e eficaz, nos termos do pacífico entendimento deste Egrégio Tribunal de Justiça, consolidado na Súmula 14: "A cédula de crédito bancário regida pela Lei nº 10.931/04 é título executivo extrajudicial".

Além da alegação de abusividade na cobrança, que teria justificado a interposição de ação revisional pendente de julgamento neste Egrégio Tribunal de Justiça, nada se opõe em relação à inadimplência da dívida contratada. Não há notícia de que, na revisional, se tenha depositado a parte incontroversa da dívida, nem nestes autos a tanto se dispôs a apelante.

Por fim, o princípio da preservação da empresa não pode ser levado ao extremo de, em seu nome, evitar a falência do devedor que, comprovadamente inadimplente, não paga suas obrigações contratadas. A opção de pedir a falência ou executar o débito é da conveniência exclusiva do credor por força de opção legal sem qualquer ressalva constante do art. 94, I, da Lei nº 11.101/2005. Relembre-se que, no caso, não há, em momento algum, notícia de que se visou depositar, pelo menos, a parte incontroversa que existe do contrato inadimplido.

Interessante ilustrar, sobre o tema, posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"FALÊNCIA - REQUERIMENTO - PEQUENO CREDOR - LICITUDE - INDEFERIMENTO - SUBSTITUIÇÃO DO PROCESSO EXECUTIVO - ABUSO INEXISTENTE 1. O Ordenamento jurídico põe à disposição do credor lesado por inadimplemento de comerciante, dois caminhos, absolutamente lícitos, a saber: a) o primeiro – linear e barato – que é requerer a declaração da falência materializada pelo inadimplemento. Esta via, apesar de mais cômoda, é mais arriscada. De fato, se o devedor por descuido ou falta de dinheiro, não pagar no prazo assinalado, instaura-se o processo falimentar e a nota promissória perde a força executiva, para tornar-se rele título quirografário, despido de qualquer preferência; b) a segunda via é a cobrança executiva. Para percorrê-la, o credor é obrigado a localizar bens do devedor, indicá-los à penhora, pagar o oficial de justiça, para que efetue a citação e, depois, para que consuma a penhora. Depois, com o processo suspenso, o exequente é obrigado a esperar o julgamento dos embargos. Por último, decorridos vários anos, é compelido a despendar mais dinheiro, para os editais de praça ou leilão. Como se vê, este segundo caminho é consideravelmente lento e dispendioso. Obrigar o pequeno credor a segui-lo é colocar o



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Poder Judiciário a serviço do mau pagador, em patente injustiça. 2 - Para obviar a declaração de falência o comerciante solvente e decente deve resgatar seus títulos, no próprio dia do vencimento. Em caso de protesto, honra a obrigação imediatamente, ou informação oficial de protesto, os motivos que justificam o não pagamento. Por exigir decência de todos os comerciantes, o Direito Positivo enxerga na inadimplência um sinal inconfundível de insolvência. 3 - Em constatando que o comerciante "sem relevante razão de direito" não pagou, no vencimento, obrigação líquida, constante de título que legitime ação executiva, cumpre ao juiz declarar a falência. Não lhe é lícito furtar-se à declaração, a pretexto de que o credor está usando o pedido de falência, como substitutivo da ação de execução" (REsp 515285 / SC, Relator para acórdão o Ministro Humberto Gomes de Barros, em 20.04.2004, RSTJ vol. 193 p. 354)

Enfim, nada há a amparar as alegações da apelante.

O provimento do recurso é para afastar a carência e, nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, apreciar o mérito do pedido e decretar a falência da apelante, aplicando-se o art. 99 da Lei nº 11.101/2005, retroagindo-se o termo legal a partir de 90 dias do primeiro protesto e oficiando-se de imediato a digna Vara de origem para as demais providências mencionadas nos incisos do dispositivo legal acima citado.

Pelo exposto, e para o fim mencionado, é que se dá provimento ao recurso.

MAIA DA CUNHA
RELATOR