

# Superior Tribunal de Justiça

**RECURSO ESPECIAL Nº 252.134 - SP (2000/0026466-0)**

**RELATOR : MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR**  
**RECORRENTE : LUIZ ALBERTO MACHADO**  
**ADVOGADO : MAICEL ANÉSIO TITTO E OUTROS**  
**RECORRIDO : INDÚSTRIAS REUNIDAS SÃO JORGE S/A**  
**ADVOGADO : ALEX STEVAUX E OUTROS**

## **EMENTA**

COMERCIAL E PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO DA APELAÇÃO. MATÉRIA DEVOLVIDA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ACORDO HOMOLOGADO EM MEDIDA CAUTELAR DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO. NOVO PEDIDO DE PROTESTO, DESTA FEITA DO TÍTULO JUDICIAL. AÇÃO ORDINÁRIA COM PEDIDO DE SUSTAÇÃO E ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRETENSÃO ACOLHIDA NO ACÓRDÃO ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL. PROTESTO AUTORIZADO. CPC, ART. 512. DECRETO-LEI N. 7.661/45, ARTS. 2º, 10 E § 1º.

I. Ausência de prequestionamento impeditiva do exame da matéria alusiva à violação do art. 512 do CPC.

II. Conquanto não se exija o protesto de título judicial para fins de requerimento de falência, quando movida a execução e não embargada, ao teor da exegese dada ao art. 10 do Decreto-lei n. 7.661/45, admite-se, excepcionalmente, aquele ato, quando o título judicial deflue de acordo homologado em ação de cancelamento de protesto descumprido pela devedora.

III. Recurso conhecido em parte e provido.

## **ACÓRDÃO**

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas,  
Decide a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, conhecer em parte do recurso e, nessa parte, dar-lhe provimento, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Participaram do julgamento os Srs. Ministros Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha e Ruy Rosado de Aguiar. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira.

Custas, como de lei.

Brasília (DF), 25 de novembro de 2002(Data do Julgamento)

**MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR**  
Relator

**RECURSO ESPECIAL Nº 252.134 - SP (2000/0026466-0)**

**RELATÓRIO**

**EXMO. SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR:** - Luiz Alberto Machado interpõe, pelas letras "a" e "c" do art. 105, III, da Constituição Federal, recurso especial contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado (fl. 240):

*"I - O PROTESTO DE TÍTULO JUDICIAL NÃO É PREVISTO PELA LEI, NÃO É NECESSÁRIO, 'IPSO FACTO', PARA APRESENTAÇÃO DE PEDIDO DE FALÊNCIA E, POR OUTRO LADO, NÃO É SUBSTITUTIVO DE MANDADO DE EXECUÇÃO COM CITAÇÃO PARA PAGAR, DEPOSITAR, PARA EMBARGAR E OFERECER BENS À PENHORA.*

*II - O TÍTULO JUDICIAL NÃO ENSEJA PEDIDO FALIMENTAR COM BASE NO ART. 1º DA LEI DE FALÊNCIAS, ADEQUANDO-SE AO DISPOSTO NO ART. 2º, SE CUMPRIDO O DISPOSTO EM SEU INCISO I."*

Alega o recorrente que a decisão afronta o art. 10 do Decreto-lei n. 7.661/45 e o art. 512 do CPC, a par de divergir da orientação dos outros Tribunais.

Aduz que o referenciado art. 10 não excepciona do protesto o título judicial, nem dele consta exceção relativa à verificação da conta mercantil.

Salienta, mais, que a decisão violou o art. 512 da lei adjetiva civil, à medida em que extrapolou os limites da devolução recursal, pois o agravo de instrumento se limitou a combater o deferimento da tutela antecipada que determinara o cancelamento do protesto do título judicial, enquanto o aresto de 2º grau ingressou no próprio exame do mérito da lide, ao se manifestar no sentido da impossibilidade da lavratura do ato, procedendo a verdadeira **reformatio in pejus**.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Invoca jurisprudência paradigmática e cita doutrina em apoio a sua tese.

Sem contra-razões.

O recurso especial não foi admitido na instância de origem pelo despacho presidencial de fls. 318/321, subindo a esta Corte por força de provimento dado ao AG N. 185.511/SP (fl. 332).

É o relatório.



**RECURSO ESPECIAL Nº 252.134 - SP (2000/0026466-0)**

**VOTO**

**EXMO. SR. MINISTRO ALDIR PASSARINHO JUNIOR**

**(RELATOR):** - Trata-se de recurso especial, aviado pelas letras "a" e "c" do art. 105, III, do autorizador constitucional, onde se discute sobre a necessidade ou não de protesto de título judicial para postular pedido de falência.

O título em questão é consubstanciado por acordo homologado judicialmente, nos autos de Medida Cautelar de Sustação de Protesto intentada por São Jorge Veículos Ltda. contra Luiz Alberto machado, ora recorrente (fls. 138/141).

De início, registro que não houve o prequestionamento do art. 512 do CPC, deixando a parte de opor embargos declaratórios para provocar a expressa manifestação da Corte estadual a respeito, atraindo, portanto, o óbice das Súmulas ns. 282 e 356 do C. STF.

Não fora isso, cabe observar que em se cuidando de antecipação de tutela, onde há que ser examinada, ao teor do art. 273 da mesma lei adjetiva, a verossimilhança do direito alegado pela parte, exige-se, ainda que em exame preliminar, a apreciação do mérito da tese debatida, sem que com isso se esteja firmando coisa julgada, ou avançando além do âmbito da lide.

Prossigo no julgamento do recurso.

Dispõe o art. 10 do Decreto-lei n. 7.661/45, devidamente prequestionado, que:

*"Art. 10. Os títulos não sujeitos a protesto obrigatório devem ser protestados, para o fim da presente lei, nos cartórios de protesto de letras e títulos, onde haverá um livro especial para o seu registro.*

# Superior Tribunal de Justiça

§ 1º. O protesto pode ser interposto em qualquer tempo depois do vencimento da obrigação, ...".

No julgamento do Resp n. 6.782/RS, o eminente relator, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, assim se pronunciou sobre o tema, **litteris**:

"A controvérsia que se analisa gravita em torno da necessidade do protesto previsto no art. 10 do Decreto-lei 7661/45 quando o requerimento da falência se estriba em uma das hipóteses previstas no art. 2º do mesmo diploma, mais especificamente na hipótese prevista no inciso 1 da referida norma, assim redigido:

'Art. 2º. Caracteriza-se, também, a falência, se o comerciante:

I - executado, não paga, não deposita a importância, ou não nomeia bens à penhora, dentro do prazo legal;'

Sentença e acórdão entenderam ser, em casos tais, imprescindível o protesto, providência a que se sujeitam, segundo decidido, os títulos executivos judiciais.

A par da discussão sobre ser, ou não, cabível o protesto de decisões judiciais transitadas em julgado, entendo que não se houve com o habitual acerto a eg. Câmara julgadora.

Nas hipóteses elencadas nos incisos do art. 22 não se cogita de impontualidade do devedor no cumprimento de suas obrigações. Alinha referido artigo condutas desse mesmo devedor que fazem pressupor a sua insolvência (inciso 1) ou que denotam a intenção de não adimplir com a integralidade dos compromissos assumidos (demais incisos).

Especificamente no caso do inciso 1, cumpre ponderar, o requerente da falência há de anteriormente haver promovido execução contra o devedor, sem que esse tenha diligenciado o pagamento, efetuado o depósito da quantia reclamada, tampouco nomeado bens à penhora.

Diante disso, é de argumentar-se: se o protesto, medida extrajudicial destinada a comprovar a apresentação do título para pagamento e, não vindo este a ocorrer, a atestar a impontualidade do devedor, mostra-se hábil a aparelhar o pedido de falência, com mais razão afigura-se idôneo a tal desiderato o ajuizamento de execução judicial em face da qual o devedor, concitado ao pagamento, nem

# *Superior Tribunal de Justiça*

mesmo se tenha disposto a nomear à penhora visando a ulterior oferecimento de embargos.

Referido proceder gera, por si só, a presunção de que o devedor reconhece o débito mas não dispõe de meios para saldá-lo. Exigir-se, em hipóteses tais, que o credor leve a protesto a decisão exequenda constitui, a meu sentir, inequívoco **bis in idem**. Se o devedor, como no caso, ciente da condenação judicial que lhe foi imposta, é citado para execução do julgado e não se manifesta de qualquer forma, razão não há para que se leve a sentença condenatória a protesto. Tal atitude serviria, apenas, para nova interpelação do devedor e mera ratificação da omissão deste em pagar. Despicienda, portanto.

Assim, nas hipóteses do art. 2º da Lei de Falências imprescindível se torna a comprovação de uma das circunstâncias ali enumeradas, por qualquer modo, dispensável, contudo, em casos tais, o protesto. E tanto assim é que o art. 11 do Decreto-lei 7661/45 somente exige o aludido protesto quando requerida a falência com arrimo no art. 1º:

"Art. 11. Para requerer a falência do devedor com fundamento no art. 1º, as pessoas mencionadas no art. 9º devem instruir o pedido com a prova da sua qualidade e com a certidão do protesto que caracteriza a impontualidade do devedor".

E, acentuando a distinção dogmática entre as hipóteses do art. 1º e as do art. 2º, dispõe o art. 12 do mesmo diploma legal:

"Art. 12. Para a falência ser declarada nos casos do art. 22, o requerente especificará na petição os fatos que a caracterizam, juntando as provas que tiver e indicando as que pretenda aduzir."

Quanto ao tema, na doutrina, discorre **Rubens Requião** :

"Já observamos que a Lei de Falências não adota um sistema puro, para caracterizar o estado de insolvência do devedor. Além do critério da impontualidade, contido no art. 1º, outros atos do devedor, relacionados no art. 2º, servem para fundamentar a declaração judicial do estado de falência".

.....omissis.....

"Nesses casos não ocorre, evidentemente, a impontualidade

# Superior Tribunal de Justiça

do devedor, mas o seu estado de insolvência se exterioriza pela prática desses atos. É a aparência de insolvabilidade. A presunção desse estado, todavia, pode ser elidida pelo devedor, ao se defender quando citado. Ao credor, para pedir a declaração judicial da falência do devedor, basta provar sua qualidade de credor, não sendo necessário que seu crédito esteja vencido, pois nesse caso, o pedido seria fundamentado na impontualidade.

Como se vê, vale insistir, a insolvência se presume desses atos, não sendo necessário que o credor, que neles se apóie para pedir a declaração de falência do devedor, apresente seu título líquido protestado".

.....omissis.....

"Quando ocorre um dos fatos enumerados em lei que também caracterizam a falência (art.2º), para a instrução do pedido de falência fundado numa daquelas hipóteses, desnecessário é o protesto e, mesmo, o próprio vencimento do título. A insolvência ocorre por fatos do devedor, que se provam pela constatação de sua ocorrência.

Como se vê, nessas hipóteses, a desnecessidade do protesto é curial, pois o pedido de falência, não se lastreando na impontualidade, independe da constituição do devedor em mora. O Tribunal de Justiça de São Paulo, com acerto, decidiu que "nas hipóteses enumeradas no art. 2º, da mesma lei, desnecessário é o protesto, bastando que o requerente da falência especifique os fatos que a caracterizam, juntando as provas que tiver e indicando a que pretenda produzir (art. 12). Ora, o apelante é titular do crédito oriundo de uma conta judicial de liquidação e não tem necessidade de protesto para requerer a falência do devedor. De outra parte, a execução de sentença já é título hábil para o requerimento da falência" (in Rev. de Jurisp. TJSP, vol. XII, pág. 77)" ("Curso de Direito Falimentar", 1º vol., Saraiva, 2ª ed., 1976, nºs 51 e 78, pg. 69/70 e 97 grifei).

Na mesma diretriz o magistério de José da Silva Pacheco:

"Para a ação executiva, basta um dos títulos enumerados pelo art. 585. Não há necessidade de protesto. Se o executado é comerciante e recebendo a citação, não paga nem oferece bens à penhora, pode-se pedir a falência, independente de qualquer protesto do título que ensejou a ação executiva anterior.

Não se há de confundir, como têm feito, sem razão, alguns juízes e comerciantes menos avisados, o pedido de falência com base em fato jurídico decorrente da incidência do art. 1º do dec. lei n. 7661, de 1945, com o pedido fundado em fato

# *Superior Tribunal de Justiça*

jurídico resultante da incidência do inciso I do art. 2º do mesmo decreto-lei.

Completamente despropositada a indagação de se o título que ensejou a ação executiva foi ou não protestado. O que se há de indagar é apenas o seguinte: a) foi deferida a ação executiva? b) foi o réu interpelado? c) é ele comerciante? d) pagou ou nomeou bens à penhora no prazo legal? A resposta afirmativa às três primeiras perguntas e a resposta negativa à última caracterizam fato em que incide o inciso I do art. 2º e que, por força dessa incidência, gera o direito de ser pedida a falência do comerciante executado" ("Processo de Falência e Concordata", Forense, 5ª ed., 1988, nº 92-VIII, p. 152).

E, mais adiante, tratando de hipótese em tudo similar à destes autos, estabelece o insigne jurista, de forma nítida, que o protesto é opcional em relação à execução, não se impondo a cumulação de ambos. É ver-se:

"No pedido de falência, instruído com sentença em ação de cobrança, não é necessário o protesto a que se referem os arts. 10 e 11 da Lei falimentar (ac. unân. da 6ª Câm. Civ. do TJ-SP, in BJA/83/186-82). Sobre este aspecto, é bom distinguir as várias hipóteses. Se alguém tem sentença condenatória contra algum comerciante, pode executá-la (art. 584 do CPC). Fazendo-o, se o devedor, citado (art. 652 do CPC), não pagar nem oferecer bens à penhora, pode o credor requerer a falência com base no art. 2º, I, da lei de falências, sem necessidade de qualquer protesto. Seria, na hipótese, o melhor caminho. Entretanto, se o credor tem a sentença condenatória e, com base nela, quer, desde logo, requerer a quebra, sem iniciar a execução, pode fazer o protesto especial do art. 10 para comprovar o não pagamento".(ob. cit., nº 230-III, p. 239).

Trouxe ainda a recorrente, em seu r. memorial, a lição de **Maximiliano Claudius Américo Führer**, in "Roteiro de falências e concordatas", 8ª edição, 1986, p. 6, nº 5, que confere.

Insubsistente, destarte, o entendimento sufragado por sentença e acórdão.

Com inteira razão, quanto ao particular, a recorrente."

Como visto, entendeu-se, naquela situação, como dispensável o protesto em

# *Superior Tribunal de Justiça*

face de o pedido falencial se originar de execução judicial, não embargada, no que seria redundante exigir-se aquele ato para caracterizar a apresentação do título e a impontualidade do devedor.

O acórdão ficou assim ementado:

*"PROCESSO CIVIL. FALÊNCIA. INCISO I DO ART. 2º DO DL 7661/45. DESNECESSIDADE DE PROTESTO. INÉPCIA DA INICIAL. PRÉVIO ENCERRAMENTO DA EXECUÇÃO SINGULAR. RECURSO PROVIDO.*

*I- AJUIZADO PEDIDO DE FALÊNCIA COM ARRIMO NO INCISO I DO ART. 2º DO DL 7661/45, INCUMBE AO AUTOR TÃO-SOMENTE COMPROVAR QUE O DEVEDOR, CITADO PARA REGULAR EXECUÇÃO, NÃO PAGOU, NÃO DEPOSITOU A QUANTIA RECLAMADA E TAMPOUCO NOMEIOU BENS A PENHORA. DISPENSÁVEL, EM CASOS TAIS, O PROTESTO PREVISTO NO ART. 10 DE REFERIDO DIPLOMA.*

*II- CONSTANDO DA INICIAL POSTULAÇÃO QUE CONSUBSTANCIE, AO FIM E AO CABO, MERA REFERÊNCIA A POSSIBILIDADE DE EFETIVAÇÃO DO DEPÓSITO ELISIVO (ART. 11, PAR-2.), NÃO SE HÁ CONSIDERÁ-LA INEPTA.*

*III- AFORADO PELO CREDOR EXEQUENTE O REQUERIMENTO DE FALÊNCIA, A EXECUÇÃO SINGULAR ANTERIORMENTE AJUIZADA DEVERA PELO MENOS FICAR SUSPensa, SENDO VICIADOS OS ATOS QUE NELA VIEREM A TER LUGAR A PARTIR DE ENTÃO."*

(4ª Turma, unânime, DJU de 22.03.93)

Aqui, todavia, não chegou a haver execução.

O título judicial originou-se, conforme já salientado, de um acordo celebrado no bojo de uma medida cautelar de sustação de protesto de título outro.

De posse do título judicial inadimplido, pretendeu o recorrente, credor, o seu protesto para embasar pedido de quebra da devedora-recorrida, que a levou ao ajuizamento

# *Superior Tribunal de Justiça*

de uma ação ordinária de cancelamento de protesto, com o deferimento da tutela antecipada, do qual decorre o agravo e o presente especial.

Pretendia, pois, ao meu ver, legitimamente, o recorrente, protestar o título judicial, apenas para firmar o descumprimento do acordo, já que inexistia execução anterior, situação em que até se dispensaria o protesto, e forte na letra do art. 10 da Lei Falencial, que não excepciona do protesto título algum, portanto abarcando, também, os judiciais.

Traz, ainda, à colação o recorrente, julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal, onde, por maioria, prevaleceu o entendimento do relator, o saudoso Ministro Eloy da Rocha, admitindo o protesto de sentença trabalhista para a instrução do pedido de quebra (RE n. 81.202/RS, 1ª. Turma, unânime, julgado em 10.09.76).

Ante o exposto, conheço em parte do recurso especial e dou-lhe provimento, para autorizar o protesto em comento.

É como voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
QUARTA TURMA**

Número Registro: 2000/0026466-0

**RESP 252134 / SP**

Números Origem: 199800273425 553724

PAUTA: 17/10/2002

JULGADO: 25/11/2002

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **ALDIR PASSARINHO JUNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CESAR ASFOR ROCHA**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **WASHINGTON BOLÍVAR DE BRITTO JÚNIOR**

Secretária

Bela. **CLAUDIA AUSTREGÉSILO DE ATHAYDE BECK**

**AUTUAÇÃO**

RECORRENTE : LUIZ ALBERTO MACHADO  
ADVOGADO : MAICEL ANÉSIO TITTO E OUTROS  
RECORRIDO : INDÚSTRIAS REUNIDAS SÃO JORGE S/A  
ADVOGADO : ALEX STEVAUX E OUTROS

ASSUNTO: Comercial - Títulos de Crédito - Protesto - Sustação

**CERTIDÃO**

Certifico que a egrégia QUARTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Turma, por unanimidade, conheceu em parte do recurso e, nessa parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Barros Monteiro, Cesar Asfor Rocha e Ruy Rosado de Aguiar votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira.

O referido é verdade. Dou fé.

Brasília, 25 de novembro de 2002

**CLAUDIA AUSTREGÉSILO DE ATHAYDE BECK**  
Secretária