



**PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO**

82

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
REGISTRADO(A) SOB Nº

ACÓRDÃO



02978117

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 990.10.092657-8, da Comarca de Cubatão, em que é apelante TAIANI ALVES (ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA) sendo apelado ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL CUBATENSE S/C LTDA.

ACORDAM, em Câmara Reservada à Falência e Recuperação do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores BORIS KAUFFMANN (Presidente) e ELLIOT AKEL.

São Paulo, 04 de maio de 2010.

**ROMEU RICUPERO
RELATOR**

82



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
Seção de Direito Privado

Apelação Cível com Revisão n.º 990.10.092657-8

Apelante: TAIANI ALVES

**Apelada: ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL CUBATENSE S/C
LTDA.**

Comarca: CUBATÃO – 2ª VARA JUDICIAL

VOTO N.º 13.777

EMENTA – Falência. Execução frustrada de sentença em reclamação trabalhista. Ação ajuizada contra escola, sociedade simples, cuja atividade econômica organizada consiste na prestação de serviços intelectuais. Não sujeição à falência. Inteligência do disposto no parágrafo único do art. 966 do CC. Sentença confirmada de extinção, sem exame do mérito. Apelação não provida.

RELATÓRIO.

Trata-se de apelação interposta por Taiani Alves (fls. 38/44) contra a r. sentença de fls. 32/35, cujo relatório adoto, que julgou extinto o pedido de falência que move a Associação Educacional Cubatense S/C Ltda., sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, inciso VI, do CPC, condenando-a ao pagamento de custas e despesas processuais.

A r. sentença entendeu que, da conjugação da regra inserida no art. 966, parágrafo único, do Código Civil com a da parte

Apelação Cível n.º 990.10.092657-8

Voto n.º 13.777

final do art. 982, caput, do mesmo Estatuto, a ré é sociedade simples, não só porque inscreveu seus atos constitutivos junto ao Registro Civil das Pessoas Jurídicas (e não na Junta Comercial como é próprio, em regra, das sociedades empresárias), mas também porque a atividade econômica organizada que exerce consiste na prestação de serviços intelectuais. Assim, a sociedade simples demandada não é empresária e não pode ter a falência decretada.

A apelante alega que a apelada não presta serviços intelectuais e sim educacionais e tem como objetivo a obtenção de lucro. Sustenta que a recorrida não pode ser enquadrada no que preceitua o parágrafo único do art. 966 do CC. Aduz que pode ser requerida a falência de sociedade civil, colacionando precedente desta Câmara na Apelação Cível com revisão n.º 350.478.4/3-00, da Comarca de Jarinu/Atibaia, Rel. Des. BORIS KAUFFMANN, com declaração de voto vencedor do Revisor Des. ELLIOT AKEL, j. 30/11/2005.

O recurso, que é tempestivo, foi recebido (fl. 45) e não foi respondido (certidão de fl. 46).

FUNDAMENTOS.

Cuida-se de pedido de falência lastreado em execução frustrada (art. 94, inciso II, da Lei n.º 11.101/2005, ou seja, execução frustrada de sentença em reclamação trabalhista.

Consoante a certidão de fl. 08, a executada, citada para pagar a quantia de R\$ 3.708,44 (três mil setecentos e oito reais e quarenta e quatro centavos), não nomeou bens à penhora e, após várias

Apelação Cível n.º 990.10.092657-8

Voto n.º 13.777



tentativas, teve penhorados valores nos importes de R\$ 4,00 (quatro reais), R\$ 5,54 (cinco reais e cinquenta e quatro centavos), R\$ 200,00 (duzentos reais) e R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais).

Determinada a emenda da inicial, para a juntada de certidão atualizada da JUCESP (fl. 09), a requerente esclareceu que a requerida não estava registrada naquele órgão, pois se trata de sociedade civil (fl. 10), anexando, posteriormente, a certidão do Registro Civil de Pessoas Jurídicas acerca do registro da pessoa jurídica ré (cf. fls. 13/18).

Citada por mandado (cf. certidão de fl. 27vº), a requerida quedou-se inerte e não ofereceu contestação (certidão de fl. 28).

Com a devida vênia da apelante, a r. sentença mostra-se irrepreensível.

De fato, o precedente colacionado pela apelante refere-se a uma sociedade civil que se sujeitava à falência, ou seja, Alegria Participações Ltda., hipótese que não se enquadrava no disposto no parágrafo único do art. 966 do Código Civil, isto é, *“não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa”*.

Nesse precedente, como é evidente, a então apelante, que teve a falência decretada, não se enquadrava entre aquelas que exerciam profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística.



Na verdade, a Câmara, ao julgar a Apelação Cível com Revisão n.º 360.281.4/2-00, da Comarca de São José dos Campos, figurando como apelada CARDIOCLIN Centro Diagnóstico S/C Ltda., Rel. Des. PEREIRA CALÇAS, j. 24/08/2005, aplicou corretamente o entendimento que se extrai do disposto no parágrafo único do aludido art. 966 do Código Civil, assim ementando o v. acórdão:

Falência. Sociedade civil limitada prestadora de serviços de medicina, especialização em cardiologia e exames complementares. Sociedade-ré não sujeita à falência sob a óptica do Código Civil, que a considera sociedade simples, bem como sob a disciplina do Decreto-Lei n.º 7.661/45 e sob o regime da Lei n.º 11.101/2005.

A sociedade prestadora de serviços intelectuais-científicos (medicina), mesmo na forma de atividade econômica organizada e com o auxílio de colaboradores e empregados, ainda que adote o modelo legal de sociedade empresária, no caso vertente sociedade limitada, não está sujeita à falência, seja o pedido formulado com fundamento no Decreto-Lei n.º 7.661/45, seja com supedâneo na Lei de Recuperação e Falências.

A circunstância de a sociedade exercer atividade econômica com finalidade lucrativa, só por si, não confere a ela a qualidade de sociedade empresária.

Impende ressaltar que a sociedade simples que tem por objeto social a prestação de serviços intelectuais só sujeitar-se-á à falência quando a atividade intelectual constituir elemento de empresa. Inteligência dos artigos 966, parágrafo único,

Apelação Cível n.º 990.10.092657-8

Voto n.º 13.777



982, 983 e 1.150, todos do Código Civil; artigo 1º do Decreto-Lei nº 7.661, de 1945 e Lei nº 11.101, de 2005.

Lê-se no corpo desse v. acórdão, em verdadeira lição a ser guardada:

“2. A respeitável sentença hostilizada será mantida por seus próprios fundamentos.


Mesmo considerando-se que o pedido de falência foi formulado após a vigência do Código Civil de 2002 que, na senda do Código Civil italiano de 1942, adotou a teoria da empresa e classificou as sociedades em "simples" e "empresárias", verifica-se, a teor do artigo 982 do Código Reale que a apelada é uma sociedade simples, uma vez que tem por objeto a prestação de serviços de natureza científica - isto é: medicina - , conforme exsurge de seu contrato social onde consta que sua atividade social consistirá na "prestação de serviços médicos especializados na área de cardiologia, compreendendo, especificamente, consultas e exames complementares" (fls.25), inexistindo prova de que a prestação de tais serviços constitua elemento de empresa, na dicção dos artigos 966, parágrafo único, do Código Civil.

Anote-se que a circunstância de a sociedade apelada ser constituída sob o modelo de sociedade por quotas de responsabilidade limitada, sob a égide do, hoje revogado, Decreto nº 3.708/19, não confere à aludida sociedade o "status" de empresaria, seja sob a óptica da revogada parte primeira do Código Comercial, seja sob a luz do atual Código Civil.

Da mesma forma que ocorria

Apelação Cível n.º 990.10.092657-8

Voto n.º 13.777



anteriormente com as sociedades civis, o artigo 983 do Código Civil autoriza que as sociedades simples possam constituir-se de conformidade com um dos tipos de sociedade empresária, sendo certo que, caso se valham de tal faculdade legal, deverão inscrever-se no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, consoante determina o artigo 998 c.c. o artigo 1.150, ambos do Código Civil. Em suma, a sociedade simples que adotar o tipo legal de sociedade empresária, continua com a natureza de sociedade simples e, portanto, não pode falir, ressalvada, obviamente, a hipótese da adoção do modelo sociedade por ações, que sempre é considerada empresária de acordo com o parágrafo único do artigo 982 do Código Reale.

Destarte, seja sob o regime do Decreto-Lei nº 7.661/45 (hoje revogado) - que só admitia pedido de falência dirigido contra as então denominadas sociedades comerciais, que eram aquelas que tinham por objeto social a mercancia, em cujo conceito não estava albergada a prestação de serviços, seja sob a óptica do Código Reale, que preceitua que as sociedades prestadoras de serviços intelectuais-científicos, mesmo sob a forma de atividade econômica organizada, não são sociedades empresárias, mesmo que adotem tipo legal de sociedade empresária, não se entrevê a possibilidade jurídica do pedido de falência em face da apelada.

Cumprе ressaltar que a Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, estabelece, no artigo 1º que: "Esta lei disciplina a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária", mantém, portanto, com exclusividade, a possibilidade jurídica do pedido de falência em relação às sociedades



empresárias, excluídas de tal possibilidade as sociedades que, atualmente, são denominadas de "sociedades simples".

Correta, portanto, a douta sentença hostilizada que reconheceu a carência de ação em razão da impossibilidade jurídica do pedido da falência em relação à sociedade civil (atualmente sociedade simples) que é prestadora de serviços médicos de cardiologia na área de consultas e exames complementares, especialmente porque não está demonstrado nos autos que a referida atividade configura elemento de empresa, nos termos previstos na parte final do parágrafo único do artigo 966 do Código Civil.

Posteriormente, o mesmo entendimento foi reiterado no julgamento da Apelação Cível com Revisão n.º 450.293.4/8-00, da Comarca de Ribeirão Preto, figurando como apelada Sociedade Beneficente e Hospitalar Santa Casa de Misericórdia de Ribeirão Preto, Rel. Des. PEREIRA CALÇAS, j. 09/08/2006, assim ementado:

Falência requerida com base no Decreto-lei n.º 7.661/45 contra Santa Casa de Misericórdia, entidade beneficente e filantrópica. Impossibilidade jurídica do pedido. Processo extinto, sem julgamento de mérito, com base no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Santa Casa de Misericórdia, constituída como sociedade civil beneficente, de fins filantrópicos, mesmo que também cobre por serviços hospitalares prestados, não é considerada sociedade empresária para fins de falência, seja sob a óptica do Código Civil de 1916, ou sob a luz do Código Reale,

Apelação Cível n.º 990.10.092657-8

Voto n.º 13.777



seja o pedido de quebra formulado com base no Decreto-lei n° 7.661/45 ou na Lei n° 11.101/2005. Apelo desprovido.

Depois de salientar que, “em sua já longa carreira jurídica, jamais teve conhecimento de qualquer decisão judicial que tenha proclamado ser admissível decreto de falência de “Santa Casa de Misericórdia”, entidades que existem em quase todas as cidades de nosso País, exercendo atividades beneficentes e filantrópicas”, o Relator, em nova inolvidável lição, assentou:

O Código Civil anterior previa a existência das sociedades civis, enquanto o Código Comercial regulava as sociedades comerciais. Pacífico o entendimento de que apenas as sociedades comerciais estavam sujeitas à falência regulada no Decreto-lei n° 7.661/45, hoje revogado, que estabelecia: "Considera-se falido o comerciante que, sem relevante razão de direito, não paga no vencimento obrigação líquida, constante de título que legitime ação executiva".

Podiam falir apenas comerciantes individuais e as sociedades comerciais.

Com a vigência do atual Código Civil, a partir de janeiro de 2003, que adotou a teoria da empresa e passou a classificar as sociedades em "Sociedades simples" e "Sociedades Empresárias", não mais subsiste a velha dicotomia das sociedades civis e comerciais.

Na regência do Código Reale, sociedades empresárias são aquelas que exercem atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou



de serviços, na inteligência dos artigos 966 e 982 do Código Civil.

Por seu turno, são expressamente excluídas do conceito de sociedades empresárias as sociedades que exercem atividade econômica organizada de prestação de serviços intelectuais, de natureza científica, literária ou artística (parágrafo único do artigo 966, CC), inclusive as sociedades que tem por objeto atividade rural, exceto se adotarem tipo de sociedade empresária e se inscreverem na Junta Comercial (artigo 984, CC), quando, então ficam equiparadas, para todos os efeitos, às sociedades empresárias.

Nesta linha de idéias, é preciso esclarecer que as antigas sociedades civis, poderão, nos termos do Código Reale, ser classificadas como sociedade simples ou empresária, conforme resultar do exame de seu objeto social.

É importante destacar que não é a finalidade lucrativa que confere à sociedade a natureza de "empresária" e, por isso, sua sujeição à falência. Assim, se a antiga sociedade civil é prestadora de serviços não intelectuais, de forma organizada, profissionalmente, a partir do Código Civil atual, passa a ser classificada como empresária. Por outro lado, as antigas sociedades civis, prestadoras de serviços de natureza intelectual, de forma organizada e com colaboradores, como por exemplo, aquelas que prestam serviços de arquitetura, de medicina, de engenharia, passam a ser consideradas sociedades simples, mesmo tendo, evidentemente, escopo lucrativo.

Na senda de tal entendimento, esta Câmara Especial de Falências e Recuperações tem entendimento pacífico, no sentido de que, determinadas sociedades civis



prestadoras de serviços não intelectuais, em forma organizada, com escopo econômico, podem sujeitar-se à falência, se o exercício da atividade intelectual for elemento de empresa, conforme decorre da exegese da parte final do artigo 966, parágrafo único, do Código Reale.

Neste sentido, o julgamento trazido à colação pela apelante, relatado pelo eminente Des. Boris Kauffmann, com a participação deste Relator e do Des. Elliot Akel, que também declarou voto vencedor (Apelação Cível nº 350 478.4/3) (fls 157/162), onde foi admitida a falência de sociedade civil prestadora de serviços de natureza não intelectual.

No caso dos autos, é incontroverso que a apelada é uma sociedade civil, prestadora de serviços intelectuais-científicos, como se extrai de seu objeto social, ou seja, a exploração do ramo de educação pré-escolar e educação fundamental (cf. cláusula 3ª de fl. 14).

Confira-se, por fim, o ensinamento de
MANOEL JUSTINO BEZERRA FILHO:

“2. Este art. 1º estabelece sua aplicação ao “empresário” e à “sociedade empresária”. Versões anteriores do projeto estabeleciam a aplicação também para a “sociedade simples”, e tal discussão desapareceu por ora, com a opção final do legislador por afastar desta lei a “sociedade simples”, mantendo-a aplicável apenas à sociedade empresária e ao empresário individual.

3. Os arts. 967 e 985 do Código Civil

Apelação Cível n.º 990.10.092657-8

Voto n.º 13.777



estabelecem que o empresário e a sociedade empresária devem registrar-se no Registro Público de Empresas Mercantis, ou seja, na Junta Comercial. Já a sociedade simples deve ser registrada no Registro Civil das Pessoas Jurídicas, conhecido como “Cartório de Registro de Títulos e Documentos”.

4. Por outro lado, sem embargo da acentuada dificuldade que o Código Civil de 2002 trouxe, ao pretender unificar o direito comercial e o direito civil, sem considerar que a inserção da matéria comercial no Código Civil quebraria o sistema do direito empresarial, sem embargo de tudo isso, é necessário tentar, ainda assim, uma análise sistemática do direito positivo. O art. 1.033 do Código Civil, que fala sobre sociedade simples, diz que esta se dissolve quando ocorrer quaisquer das cinco hipóteses previstas em seus incisos (entre os quais não se encontra a falência). Já o art. 1.044 (falando sobre sociedade em nome coletivo) diz que “a sociedade se dissolve de pleno direito por qualquer das causas enumeradas no art. 1.033 e, se empresária, também pela declaração de falência”.

5. Portanto, este art. 1.044 do Código Civil claramente afasta a possibilidade de decreto de falência da sociedade simples que tenha se constituído como sociedade em nome coletivo (o que é possível na forma do que prevê o art. 983). Por extensão, afasta também a possibilidade de falência de sociedades simples que tenham se constituído como sociedade em comandita simples (art. 1.051) e como sociedade limitada (art. 1.087). E se o Código Civil afasta da falência todas as sociedades que tenham se constituído sob a forma de sociedade simples, o exame do art. 1.044, em conjunto com o art. 1.033, leva também à



conclusão de que não há possibilidade de falência para a sociedade simples. Neste ponto, o Código Civil e a Lei de Recuperação e Falências caminharam uniformemente e, revendo posição anterior, este rigor não foi quebrado pelo art. 3º da LC 123/2006, que passou a admitir a sociedade simples como microempresa, porém não passível de recuperação e falência. É que, em tal caso, o que, na realidade, a LC trouxe foi a possibilidade de a sociedade simples valer-se dos benefícios concedidos à microempresa, sem que isto a transforme em sociedade empresária” (Lei de Recuperação de Empresas e Falências Comentada, 6ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2009, pp. 47-48).

Destarte, pelo meu voto, **nego provimento ao recurso.**


ROMEU RICUPERO
Relator