

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 2ª
VARA CÍVEL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS DO
FORO CENTRAL CÍVEL DA COMARCA DE SÃO PAULO/SP**

Processo n.º 1074063-82.2014.8.26.0100
FALÊNCIA

FRATTO FOMENTO MERCANTIL LTDA, sociedade empresária já devidamente qualificada nos autos da falência em epígrafe, em que foi declarada a falência de EXOTECH SERVIÇOS PROFISSIONAIS LTDA, por seus advogados e bastantes procuradores *in fine* assinados, vem respeitosamente à presença de Vossa Excelência, opor os **EMBARGOS DECLARATÓRIOS**, a fim de sanar **obscuridades** constantes na decisão de **fls. 339/340**, requerendo dessa forma o seu conhecimento e provimento.

DO CABIMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS

Conforme dispõe o artigo 1.022 do CPC, são cabíveis os Embargos Declaratórios contra qualquer decisão judicial que conter omissão, contradição, **obscuridade** ou erro material. *In verbis*:

CPC, Art. 1.022. *Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:*

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir OMISSÃO de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

No caso em testilha, traz-se à luz a hipótese de que trata o inciso I, do supracitado artigo.

DA R. DECISÃO EMBARGADA

V. Exa. assim determinou:

*“Vistos. Pela decisão de fls. 299, este Juízo, em atendimento à cota do d. Ministério Público, havia determinado a pesquisa de endereços em nome da sócia Edna Capacci de Oliveira. Ocorre que, às fls. 304/305 e 312/313, a credora/autora deste pedido de falência informa a celebração de acordo com a empresa Exotech Consultoria em Informática Ltda. (CNPJ 00.100.003/0001-05), por instrumento firmado em 21/10/20 (fls. 306/310), nos autos da execução 1008633-68.2014.8.26.0009 (4ª V.C. de Vila Prudente), que abrangeriam os processos 1074422-32.2014.8.26.0100 (40ª V.C. Central), 0021547-92.2020.8.26.0100 (40ª V.C. Central) e 1074063-82.2014.8.26.0100 (este pedido de falência). Ao que consta, o acordo foi integralmente cumprido e o crédito da autora, satisfeito. **O ACORDO, CONTUDO, NÃO TEM VALIDADE**, porque firmado entre a credora Fratto e empresa que tem os mesmos sócios, mesmo endereço e mesmo objeto da falida (cf. Jucesp de fls. 38/39 destes autos e fls. 18/19 dos IDPJ nº 0021547-92.2020, da 40ª Vara Cível Central). (...)*

Assim, uma vez aberto o concurso de credores, o pagamento feito a apenas um deles, cujo crédito tem natureza quirografária e estava inserido no QGC, fere as regras legais de preferência e o princípio da paridade de

credores e, em tese, tipifica a conduta prevista no art. 172 da LRF.

Nesse quadro: a) Deposite a autora, nestes autos, no prazo de 15 dias, o VALOR RECEBIDO DE EXOTECH CONSULTORIA EM INFORMÁTICA LTDA, atualizado monetariamente desde o respectivo pagamento, SOB PENA DE RESPONDER PELA PRÁTICA DO DELITO PREVISTO NO ART. 172, §1º, DA LRF; b) Adote a Administradora Judicial as providências que entender cabíveis em relação a Exotech Consultoria em Informática Ltda. e Diaz IT Consulting Eireli; c) intimem-se os sócios, por mandado, nos endereços da (i) rua Ibitirama nº 2060, ap. 144-B, Vila Prudente, São Paulo-SP, cep 03134-002 (fls. 323, 325); (ii) rua do Oratório nº 02, ap. 121, bloco 2, Mooca, São Paulo-SP, cep 00311-600; e (iii) rua Natal nº 1004, ap. 121, bloco 2, Vila Bertioga, São Paulo-SP, 00318-603 (fls. 326/328), para atender às determinações contidas no item 8 da sentença de fls. 189/191. Com o resultado das diligências determinadas no item “c”, supra, será analisado o pedido de remessa de peças à autoridade policial. Int.” – (g. n.)

ESCLARECIMENTOS QUANTO AOS PAGAMENTOS DO ACORDO

Inicialmente, esclarece-se que a ora Embargante Fratto **não recebeu nenhum valor** de Exotech Consultoria em Informática Ltda., mas sim de Diaz IT Consulting Eireli, conforme comprovam os extratos anexos.

Desta forma, respeitosamente, informa que nada tem a depositar nestes autos, pois nada recebeu desta referida empresa.

No mais, é importante destacar que o acordo firmado e devidamente homologado judicialmente pela ora Embargante Fratto **não foi feito com a empresa falida**, Exotech Serviços Profissionais Ltda., mas sim com a empresa Exotech Consultoria em Informática Ltda..

Tal acordo ocorreu após a embargante Fratto ter distribuído o incidente de descon sideração da personalidade jurídica da Exotech Consultoria a fim de incluir a empresa Diaz IT Consulting no polo passivo da execução.

Em razão disto, o acordo foi firmado e a Diaz IT Consulting efetuou os pagamentos.

Desta forma, respeitosamente, observa-se que **não houve nenhum pagamento feito pela falida** à embargante Fratto.

DA OBSCURIDADE

Esclarecido este ponto acima, entende-se, respeitosamente, que a r. decisão é obscura, na medida em que faz diversas pontuações que, aparentemente, não foram objeto de nenhum processo ou incidente judicial.

Salvo equívoco da ora Embargante Fratto, a falida é **apenas** a empresa **Exotech Serviços Profissionais Ltda.** e até onde se sabe, **os sócios ou outras empresas dos mesmos sócios não foram responsabilizados na falência.**

Como se sabe, a responsabilidade dos sócios de uma empresa limitada, em regra, se limita ao capital social integralizado.

O art. 49-A do Código Civil dispõe claramente que:

*Art. 49-A. A pessoa jurídica **não se confunde com os seus sócios**, associados, instituidores ou administradores. (Incluído pela Lei nº 13.874, de 2019)*

*Parágrafo único. **A autonomia patrimonial das pessoas jurídicas é um instrumento lícito de alocação e segregação de riscos**, estabelecido pela lei com a finalidade de estimular empreendimentos, para a geração de empregos, tributo, renda e inovação em benefício de todos.*

O art. 50 do CC, por sua vez, dispõe que:

*Art. 50. Em caso de **abuso da personalidade jurídica**, caracterizado pelo **desvio de finalidade** ou pela **confusão patrimonial**, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos **bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso**.*

*§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, **desvio de finalidade é a utilização da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza**.*

*§ 2º Entende-se por **confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios**, caracterizada por:*

I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa;

*II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante;
e*

III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial.

§ 3º O disposto no caput e nos §§ 1º e 2º deste artigo também se aplica à extensão das obrigações de sócios ou de administradores à pessoa jurídica.

§ 4º A mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o caput deste

artigo não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica.

§ 5º Não constitui desvio de finalidade a mera expansão ou a alteração da finalidade original da atividade econômica específica da pessoa jurídica.
(grifamos)

Já o art. 82-A da Lei de Falências é clara ao dispor que:

Art. 82-A. É vedada a extensão da falência ou de seus efeitos, no todo ou em parte, aos sócios de responsabilidade limitada, aos controladores e aos administradores da sociedade falida, admitida, contudo, a desconsideração da personalidade jurídica. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

Parágrafo único. A desconsideração da personalidade jurídica da sociedade falida, para fins de responsabilização de terceiros, grupo, sócio ou administrador por obrigação desta, somente pode ser decretada pelo juízo falimentar com a observância do art. 50 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil) e dos arts. 133, 134, 135, 136 e 137 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), não aplicada a suspensão de que trata o § 3º do art. 134 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

Até onde se sabe, salvo a existência de algum incidente de desconsideração da personalidade jurídica que tenha tramitado em Segredo de Justiça, sem ter sido dado acesso aos autos à embargante Fratto, não foi requerida a desconsideração da personalidade jurídica da falida Exotech Serviços Profissionais a fim de incluir seus sócios

ou as empresas Exotech Consultoria em Informática ou Diaz IT Consulting como responsáveis pelas dívidas da falida.

Caso tenha havido tal incidente, roga-se que seja informado o número do incidente processual.

Obviamente, o incidente de desconconsideração da personalidade jurídica proposto pela embargante Fratto em face de Exotech Consultoria em Informática (que não é falida) a fim de responsabilizar a empresa Diaz IT Consulting **não se aproveita para responsabilizar tais empresas por débitos da falida.**

Outrossim, conforme IDPJ 0021547-92.2020.8.26.0100, consta haver outra empresa com o mesmo sócio Wilson de Oliveira, como o mesmo objeto social da falida: **Diaz IT Consulting Eirelli, potencial sucessora da falida Exotech Serviços Profissionais e da Exotech Consultoria em Informática.**

Afinal, o incidente de desconconsideração proposto pela empresa Fratto em face daquelas duas somente produz efeitos entre tais partes.

Para que tais partes fossem responsabilizadas pelos débitos da falida, deveria ter sido proposto incidente de desconconsideração por iniciava da Massa Falida ou de qualquer interessado, seguindo-se o **devido processo legal** e observando-se todos os pressupostos do art. 50 do Código Civil. Repise-se que, até onde se sabe, tal incidente não foi sequer instaurado.

Digno de nota é que no incidente proposto pela Fratto **não houve julgamento de mérito**, conforme se extrai da própria sentença proferida:

SENTENÇA

Processo nº: **0021547-92.2020.8.26.0100**
Classe – Assunto: **Incidente de Desconsideração de Personalidade Jurídica - Nota Promissória**
Requerente: **Fratto Fomento Mercantil SA**
Requerido: **Diaz It Consulting Eireli**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Paula Velloso Rodrigues Ferreri**

Vistos.

1) Ante a manifestação do exequente (fls. 53), **JULGO EXTINTA** a presente execução, nos termos do artigo 924, inciso II, do Código de Processo Civil.

2) Diante da preclusão lógica, certifique-se de imediato o trânsito em julgado.

3) Oportunamente, não havendo custas devidas ao Estado nesta fase processual, tendo em vista o cumprimento espontâneo da obrigação pelo executado, nada mais sendo requerido pelas partes, arquivem-se os autos, com as cautelas e comunicações de praxe, extinguindo-se definitivamente.

P.R.I.

São Paulo, 02 de março de 2021.

Desta forma, sequer seria possível responsabilizar automaticamente tais empresas com fundamento em tal incidente.

No mais, o acordo firmado pela Fratto e a empresa Exotech Consultoria em Informática (que, repita-se, **não é falida**) e seu sócio, seguiu todos os devidos trâmites legais, foi feito totalmente às claras **dentro de um processo judicial** e foi **devidamente homologado** por um juiz e tal sentença **transitou em julgado**.

Como se sabe, uma decisão transitada em julgado não pode ser revogada *ex officio* por outro juiz de mesma instância.

Para tanto, seria necessário que se ajuizasse uma ação própria.

Deste modo, a embargante Fratto foi totalmente **surpreendida com a decretação de invalidade de tal acordo *ex officio***, indo diametralmente de encontro com a sentença homologatória proferida por outro Magistrado de piso e, na realidade a desconstituindo de força, ainda que seu trânsito em julgado tenha se dado em 05/03/2021.

Ou seja, a decisão proferida nesses autos por Juiz singular, simplesmente decretou a nulidade da decisão – já transitada em julgado - de outro Juiz singular, sendo que, nem mesmo há similitude de partes em ambos os processos.

Não fosse suficiente, quanto às partes envolvidas nos processos citados na decisão, é fato que em nada se confundem com a Falida.

Ora, como se vê, **trata-se de empresas totalmente distintas entre si**, e a tentativa de caracterização de eventual sucessão **entre as empresas que não integram o feito falimentar**, em nada corrobora com a decisão de destituir de validade o acordo firmado.

Como mencionado, os pagamentos de tal acordo fora efetuado por parte de empresa estranha ao feito falimentar, a Diaz It, à exemplo do excerto de extrato ora colacionado, no qual consta pagamento de parcela.

VEJA-SE:

|  Bradesco Internet Banking | | | | | |
|--|--|---|---------------|--------------|-------------|
| bradesco Internet Banking | | Data: 14/08/2023 - 15h49 Nome: FABIO SUGUIMOTO | | | |
| Extrato de: Ag: 7384 Conta: 8525-1 Entre 03/12/2020 e 03/12/2020 | | | | | |
| Data | Histórico | Docto. | Crédito (R\$) | Débito (R\$) | Saldo (R\$) |
| 02/12/20 | SALDO ANTERIOR | | | | 24.453,29 |
| 03/12/20 | Transf Contas Diaz It Consulting Eireli | 0055605 | 21.666,66 | | 46.119,95 |
| Total | | | 21.666,66 | | 46.119,95 |
| Os dados acima têm como base 14/08/2023 às 15h49 e estão sujeitos a alterações. | | | | | |

Assim, entende, respeitosamente, a embargante que a referida decisão embargada, nos termos em que proferida, **afrontaria os princípios do Duplo Grau de Jurisdição**, da **Segurança Jurídica**, da **Não Surpresa** e do **Devido Processo Legal**, usurpando o D. Juízo Falimentar a competência da Instância Superior.

De modo que, o instituto do duplo grau de jurisdição tem por finalidade a proteção do interesse público e, diante disso, ausentes os requisitos legais, não era o caso de revisão do teor sentenciado com a invalidação do acordo homologado.

Enquanto, o princípio da segurança jurídica é o que decorre do art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988, segundo o qual “*a lei não prejudicará o direito adquirido, a coisa julgada e o ato jurídico perfeito*”.

Lado outro, o princípio do devido processo legal é decorrente do artigo 5º, inciso LIV, da Constituição Federal, o qual prevê que “*ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal*”.

In casu, ao determinar-se pela invalidação do acordo firmado, em tais termos, há flexibilização incongruente do instituto da personalidade jurídica, sem

respaldo no contraditório e na ampla defesa, bem como afronta a segurança jurídica das decisões judiciais, haja vista a existência de sentença homologatória de acordo.

Rememore-se, que os presentes embargos não têm finalidade infringente, mas sim, de tão somente aclarar pontos obscuros com o pronunciamento de V. Exa., a fim de que, os princípios que regem o Direito não sejam violados.

PREQUESTIONAMENTO

Apenas para resguardo dos direitos da ora Embargante, eis que há risco de infração a dispositivo de lei federal, prequestiona-se os seguintes artigos, todos do Código de Processo Civil: 1022, 489, art. 49-A e 50 do Código Civil, art. 82-A e art. 172 da Lei 11.101/05, art. 5º, incisos XXXVI e LIV da CF/88.

CONCLUSÃO

Ante ao exposto, requer a ora Embargante, se digne Vossa Excelência em receber, conhecer e dar provimento aos presentes Embargos de Declaração a fim de sanar as obscuridades mencionadas, por ser a medida da mais lúdima justiça.

Termos em que,
Pede Deferimento.

Campinas, 17 de agosto de 2023.

MARCELO FERREIRA DE PAULO

OAB/SP 250.483

FÁBIO SUGIMOTO

OAB/SP 190.204