

PADRÃO DE RESPOSTA - PEÇA PROFISSIONAL

Enunciado

A sociedade de papel “ABC” Ltda. requereu a decretação da falência da sociedade empresária “XYZ” Ltda.

Devidamente citada, a sociedade empresária “XYZ” Ltda. apresentou sua contestação e, para elidir a decretação da falência, requereu a prestação de uma caução real a fim de garantir o juízo falimentar. Tal pedido foi imediatamente deferido pelo juízo da 1ª Vara Cível da Comarca da Capital do Estado do Acre.

Você, na qualidade de advogado da requerente “ABC” Ltda., deve elaborar a peça adequada com o objetivo de impugnar a decisão em questão, com a fundamentação e indicação dos dispositivos legais pertinentes.

Suponha que o Tribunal de Justiça do Acre possui cinco Câmaras Cíveis, cinco Câmaras Criminais, nenhuma vice-presidência, e uma Presidência cuja competência seja distribuir quaisquer recursos para apreciação em 2º grau de jurisdição. (Valor: 5,0)

Gabarito comentado

O examinando deverá demonstrar conhecimento sobre o instituto da Falência, regulada pela Lei n. 11.101/2005, bem como acerca da disciplina processual cível, de modo a reconhecer a natureza interlocutória da decisão proferida.

O enunciado informa no segundo parágrafo que a sociedade empresária “apresentou sua contestação”. Portanto, a devedora não se limitou a efetuar o depósito com a finalidade de elidir o pedido de falência; também arguiu o mérito da cobrança. Em seguida, percebe-se pela simples leitura do enunciado, que a devedora “requereu a prestação de uma caução real a fim de garantir o juízo falimentar”. Tal pedido (o de prestação de caução real) foi deferido pelo juiz. Você deve como advogado(a) impugnar tal decisão, que não é extintiva ou definitiva do processo falimentar. Portanto, não cabe o recurso de APELAÇÃO.

De acordo com o Edital do IX Exame, as “questões e a redação de peça profissional serão avaliadas quanto à adequação das respostas ao problema apresentado” (item 4.2.1). Em complementação, dispõe o item 4.2.6 “Nos casos de propositura de peça inadequada para a solução do problema proposto, considerando, neste caso, aquelas peças que justifiquem o indeferimento liminar por inépcia, principalmente quando se tratar de ritos procedimentais diversos, como também não se possa aplicar o princípio da fungibilidade nos casos de recursos, ou de apresentação de resposta incoerente com situação proposta ou de ausência de texto, o examinando receberá nota zero na redação da peça profissional ou na questão.”

É curial observar que o juiz ainda não examinou o mérito da cobrança, haja vista ter o devedor contestado o pedido autoral. Por conseguinte, não é possível de plano afirmar que a pretensão autoral é indevida. A falência poderá ser decretada por não ter sido elidida com a caução real. Isto é mais um fundamento para a inadequação da APELAÇÃO como peça a ser elaborada. A decisão não é denegatória de falência, por ser de natureza interlocutória. O que se impugna é a prestação de caução real, inadmissível pela Lei n. 11.101/2005, até porque não se trata de credor com domicílio no exterior (Art. 97, § 2º, da Lei n. 11.101/2005).

Assim, a peça a ser elaborada pelo examinando é um AGRAVO DE INSTRUMENTO, com o objetivo de reverter a decisão interlocutória do juízo falimentar que deferiu a prestação de caução real.

A petição deve ser dirigida ao Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Acre com base nas informações contidas no último parágrafo do enunciado.

Inicialmente, o candidato deve expor os fatos que motivam sua inconformidade com a decisão interlocutória e o fundamento para o seu direito, bem como as razões do pedido de reforma da decisão (art. 524, I e II do CPC). De acordo com o enunciado, deve ser afirmado que não se trata de hipótese de caução real, com fundamento no Art.

PROVA PRÁTICO-PROFISSIONAL

Aplicada em 24/02/2013

ÁREA: DIREITO EMPRESARIAL

98, parágrafo único da Lei n. 11.101/2005, porque somente elide o pedido de falência o depósito em dinheiro do valor total do crédito, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios. Com a aceitação da caução e a manutenção da decisão agravada a agravante pode vir a sofrer grave prejuízo, pois não poderá persistir no requerimento de falência, tampouco requerer o levantamento do valor.

O examinando deverá fazer referência ao nome e endereço completo dos advogados constituídos no processo, a teor do Art. 524, III, do CPC.

A peça deve mencionar o recolhimento das custas e a indicação das partes, bem como os requisitos do Art. 525, do Código de Processo Civil, inclusive o disposto em seu parágrafo 1º.

Cumpra ao examinando sustentar o cabimento do Agravo na modalidade por instrumento, uma vez que a manutenção da decisão interlocutória mencionada causaria grave prejuízo à parte que não poderá persistir no requerimento de falência, com fundamento no Art. 522, do CPC, até mesmo para afastar a hipótese de agravo na modalidade retido.

A decisão agravada merece ser reformada porque não encontra respaldo na Lei n. 11.101/2005, que prevê expressamente a possibilidade de depósito elisivo, consistindo este no valor total do crédito, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios (nesse sentido a Súmula 29 do STJ: “No pagamento em juízo para elidir falência, são devidos correção monetária, juros e honorários de advogado”). Portanto, não se trata de hipótese de caução real; somente o depósito em dinheiro da quantia reclamada é válido para elidir a decretação da falência (Art. 98, parágrafo único, da Lei n. 11.101/05).

Ao concluir a redação da peça, deve o examinando requerer (i) a intimação do agravado para responder aos termos do recurso; (ii) a procedência do recurso, ou seja, a reforma integral da decisão; e (iii) finalizar a peça com menção à data, local, nome do advogado e número de inscrição na OAB.

Distribuição dos Pontos

Quesito Avaliado	Valores
Endereçamento da petição: Exmo. Sr. Dr. Desembargador Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Acre	0,00/0,25
Cabeçalho: Formulação de recurso de agravo na modalidade por instrumento (0,50), já que a manutenção da decisão agravada pode causar grave prejuízo à parte, que não poderá persistir no requerimento de falência (0,25), tampouco requerer o levantamento do valor (0,25)	0,00/0,50/0,75/1,00
Indicação das partes	0,00/0,25
Menção ao recolhimento das custas OU preparo (Art.525, §1º, do CPC)	0,00/0,25
Fundamentação: a) Não é hipótese de caução real	0,00/0,75
b) Somente é elisivo o depósito do total do crédito em dinheiro (0,50), acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios (0,50), com fundamento no Art. 98, parágrafo único da Lei n. 11.101/05. (0,25)	0,00/0,50/0,75/1,00/1,25
Pedidos: a) requerimento para intimação do agravado, para, querendo, responder aos termos do recurso (0,25) b) requerimento final para reforma integral da decisão OU provimento ao recurso (0,25)	0,00/0,25/0,50
Informação do nome e endereço completo dos advogados com base no art. 524, III do CPC	0,00/0,25
Informar as peças que acompanham o recurso, conforme Art. 525, do CPC	0,00/0,25
Fechamento da Peça: Data, Local, Advogado, OAB ... nº...	0,00/0,25

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 1

Enunciado

Maria, cozinheira, tem como fonte de renda a produção e venda de refeições para os moradores de seu bairro. Para a produção das refeições, Maria precisa comprar grande quantidade de alimentos e, por vezes, para tanto, necessita contrair empréstimos.

Com o dinheiro que economizou ao longo de anos de trabalho, Maria montou uma cozinha industrial em um galpão que comprou em seu nome, avaliada em R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais). Maria também acabou de adquirir sua casa própria e está preocupada em separar a sua atividade empresarial, exercida no galpão, de seu patrimônio pessoal.

Nesse sentido, com base na legislação pertinente, responda, de forma fundamentada, aos itens a seguir.

A) Qual seria o instituto jurídico mais adequado a ser constituído por Maria para o exercício de sua atividade empresarial de modo a garantir a separação patrimonial sem, no entanto, associar-se a ninguém? (Valor: 0,50)

B) Como Maria poderia realizar a referida divisão? (Valor: 0,75)

Gabarito comentado

O examinando deve demonstrar conhecimento a respeito das normas legais sobre a empresa individual de responsabilidade limitada (EIRELI).

A. O instituto jurídico mais adequado a ser constituído por Maria é a Empresa Individual de Responsabilidade Limitada, especialmente porque ela quer garantir a separação patrimonial e não deseja ter nenhum sócio (dados contidos no enunciado). A EIRELI é uma pessoa jurídica de direito privado (Art. 44, VI, do Código Civil), garantindo a separação patrimonial entre a pessoa natural e a pessoa jurídica. Outro dado importante é que Maria possui patrimônio suficiente para cumprir a exigência do capital mínimo de 100 vezes o maior salário mínimo vigente no país, devidamente integralizado, conforme Art. 980-A, do CC.

B. Como Maria está preocupada em separar sua casa própria da atividade empresarial que será exercida no galpão onde montou sua cozinha industrial, ela poderia realizar a integralização do capital da EIRELI com a cozinha industrial, avaliada R\$ 80.000, 00 (oitenta mil reais), portanto em valor superior a 100 (cem) vezes o maior salário mínimo vigente no País. Desta forma, a cozinha industrial passaria a compor o patrimônio da pessoa jurídica e serviria à sua atividade empresária, resguardando a casa no patrimônio pessoal da instituidora.

Distribuição dos Pontos

Quesito Avaliado	Valores
A) Maria deveria constituir a empresa individual de responsabilidade limitada (0,25), uma vez que não deseja se associar a ninguém e tem em seu patrimônio pessoal um bem avaliado em valor superior a cem vezes o maior salário mínimo vigente no país, conforme exigência contida no Art. 980-A do CC (0,25). Obs.: A mera citação do artigo não pontua.	0,00/0,25/0,50
B) Maria poderia integralizar o capital com a cozinha industrial (0,25), avaliada em valor acima de 100 (cem) vezes o maior salário-mínimo vigente no País (0,25), conforme o Art. 980-A do Código Civil (0,25), de modo que esta passaria a compor o patrimônio da pessoa jurídica e serviria a sua atividade empresária, resguardando a casa em seu patrimônio pessoal. Obs.: A mera citação do artigo não pontua.	0,00/0,25/0,50/0,75

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 2

Enunciado

Felipe, Rodrigo e Fabiana cursaram juntos a Faculdade de Letras e tornaram-se grandes amigos. Os três trabalhavam como tradutores e decidiram celebrar um contrato de sociedade, para prestação de serviços de tradução, sob a denominação de Tradutores Amigos Ltda., tendo cada um a mesma participação societária. Alguns anos depois, Fernando, credor particular de Rodrigo, tenta executá-lo, mas o único bem encontrado no patrimônio é a sua participação na Tradutores Amigos Ltda., cuja empresa é altamente lucrativa.

A partir da hipótese apresentada, responda, de forma fundamentada, aos itens a seguir.

- A) A parte dos lucros da sociedade que cabe a Rodrigo pode responder por sua dívida particular? (Valor: 0,75)
- B) Rodrigo pode vender diretamente a Fernando suas quotas, a fim de extinguir sua dívida particular? (Valor: 0,50)

Gabarito comentado

O examinando deve demonstrar conhecimento a respeito das sociedades limitadas.

A) A parte dos lucros da sociedade Tradutores Amigos Ltda. que cabe a Rodrigo, sócio executado, pode responder por sua dívida particular no caso de insuficiência de seus bens, conforme dispõe o art. 1.026 caput do Código Civil, uma vez que, na omissão do capítulo próprio, as sociedades limitadas regem-se pelas normas das sociedades simples (Art. 1.053, *caput* do Código Civil).

B) Rodrigo pode vender suas quotas a Fernando, desde que nenhum dos sócios da Tradutores Amigos Ltda. se oponha, visto que o contrato é omissivo quanto a cessão de quotas e, nesse caso, o Art. 1.057 do Código Civil prevê que o sócio pode ceder sua quota a estranho, se não houver oposição de titulares de mais de $\frac{1}{4}$ do capital social.

Distribuição dos Pontos

Quesito Avaliado	Valores
A) Sim, a parte dos lucros de Tradutores Amigos Ltda que cabe a Rodrigo pode responder por sua dívida particular no caso de insuficiência de seus bens (0,50), conforme art. 1.026 caput, do Código Civil (0,25). Obs.: A mera citação do artigo não pontua.	0,00/0,50/0,75
B) Sim, na omissão do contrato da sociedade limitada, Rodrigo pode vender suas quotas a Fernando, caso não haja oposição de qualquer dos sócios OU o sócio pode ceder suas quotas a estranho, se não houver oposição de titulares de mais de $\frac{1}{4}$ do capital social (0,25), com fundamento no Art. 1.057, do Código Civil (0,25). Obs.: A mera citação do artigo não pontua.	0,00/0,25/0,50

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 3

Enunciado

Marcos e Juliana casaram-se logo depois de formados. Decidiram, então, constituir a sociedade “ABC” Ltda., tendo como sócios, Susana e Felipe. Marcos e Juliana possuem, em conjunto, 70% das quotas de “ABC” Ltda., enquanto Susana e Felipe possuem 15% cada um. Marcos e Felipe são os administradores da sociedade.

Marcos convoca uma reunião por e-mail, a ser realizada no dia seguinte, para tratar de uma possível incorporação de outra sociedade do mesmo ramo. Todos se dão por cientes do local, data, hora e ordem do dia da reunião. Por email, com todos os demais sócios copiados, Susana formula algumas indagações a respeito da proposta de incorporação referida acima. Após diversas trocas de e-mails, Marcos, Juliana e Felipe aprovaram a operação, enquanto Susana votou contra. Marcos imprime todos os e-mails e os arquiva na sede da sociedade.

De acordo com o enunciado acima e com a legislação pertinente, responda fundamentadamente aos itens a seguir.

- A) Marcos poderia convocar a reunião para o dia seguinte, por e-mail? (Valor: 0,65)
B) Haveria necessidade de realizar a reunião no dia seguinte ao da convocação?(Valor: 0,60)

Gabarito comentado

O examinando deve demonstrar conhecimento a respeito das sociedades limitadas.

A. Sim, desde que todos os sócios estejam cientes do local, data, hora e ordem do dia da reunião, atendendo, assim, o disposto no Art. 1.072, §2º, do Código Civil. Como o enunciado informa que “todos se dão por cientes”, não há nenhuma irregularidade na convocação.

B. Não há necessidade de realização da reunião no dia seguinte, pois todos os sócios decidiram, por escrito, sobre a matéria que seria objeto dela, conforme art. 1.072, § 3º, do Código Civil. Marcos, Juliana e Felipe aprovaram a operação e Susana votou contra, conforme expressamente indica o enunciado.

Distribuição dos Pontos

Quesito Avaliado	Valores
A) Sim, desde que todos os sócios estejam cientes do local, data, hora e ordem do dia da reunião (0,40), atendendo, assim, o disposto no Art. 1.072, §2º, do Código Civil. (0,25) Obs.: A mera citação do artigo não pontua.	0,00 / 0,40 / 0,65
B) Não, pois todos os sócios decidiram, por escrito, sobre a matéria que seria objeto da reunião (0,40), conforme Art. 1.072, § 3º, do Código Civil. (0,20) Obs.: A mera citação do artigo não pontua.	0,00 / 0,40 / 0,60

PADRÃO DE RESPOSTA – QUESTÃO 4

Enunciado

João da Silva sacou um cheque no valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais), em 26 de março de 2012, para pagar a última parcela de um empréstimo feito por seu primo Benedito Souza, beneficiário da cártula. A praça de emissão é a cidade “X”, Estado de Santa Catarina, e a praça de pagamento a cidade “Y”, Estado do Rio Grande do Sul.

O beneficiário endossou o cheque para Dilermando de Aguiar, no dia 15 de agosto de 2012, tendo lançado no endosso, além de sua assinatura, a data e a menção de que se tratava de pagamento “*pro solvendo*”, isto é, sem efeito novativo do negócio que motivou a transferência.

No dia 25 de agosto de 2012 o cheque foi apresentado ao sacado, mas o pagamento não foi feito em razão do encerramento da conta do sacador em 20 de agosto de 2012.

Considerando os fatos e as informações acima, responda aos seguintes itens.

A) O endossatário pode promover a execução do cheque em face de João da Silva e de Benedito Souza? Justifique com amparo legal. (Valor: 0,65)

B) Diante da prova do não pagamento do cheque é possível ao endossatário promover ação fundada no negócio que motivou a transferência do cheque por Benedito Souza? Justifique com amparo legal. (Valor: 0,60)

Gabarito comentado

A questão tem por finalidade verificar o conhecimento do candidato dos prazos referentes à apresentação do cheque para pagamento, em especial quando for sacado para pagamento entre praças distintas, como apontado no enunciado. Portanto, verifica-se o decurso de mais de 60 (sessenta) dias entre a emissão (26/3/2012) e a apresentação (25/8/2012), porém isto não atinge a responsabilidade do sacador pelo pagamento, eis que ainda não foi atingido o prazo prescricional (Art. 59, da Lei do Cheque). Outro objetivo é aferir se o candidato identifica no enunciado a possibilidade de o endossatário exigir o pagamento de Benedito Souza, ainda que seu endosso tenha efeito de cessão de crédito (Art. 27, da Lei n. 7.357/85), haja vista não ter ocorrido novação da obrigação que motivou a transferência, nos termos do Art. 62, da Lei n. 7.357/85.

A. O endossatário pode promover a execução do cheque em face do sacador João da Silva, com fundamento no Art. 47, I, da Lei n. 7.357/85 e/ou Súmula n. 600 do STF (“*Cabe ação executiva contra o emitente e seus avalistas, ainda que não apresentado o cheque ao sacado no prazo legal, desde que não prescrita a ação cambiária*”).

O endossatário não pode promover a execução em face de Benedito Souza uma vez que o endosso para Dilermando de Aguiar ocorreu após o prazo de apresentação e, como tal, tem efeito de cessão de crédito, com fundamento no Art. 27, da Lei n. 7.357/85 (“*O endosso posterior [...] à expiração do prazo de apresentação produz apenas os efeitos de cessão*”).

Alternativamente poderá o candidato fundamentar a ilegitimidade passiva de Benedito Souza no Art. 47, II, da Lei n. 7.357/85, a contrario sensu. Como o cheque não foi apresentado a pagamento no prazo legal (60 dias, Art. 33 da Lei n. 7.375/85), o portador não poderá promover a execução em face do endossante.

B. Sim, é possível ao endossatário promover ação fundada no negócio que motivou a transferência do cheque por Benedito Souza (ação causal, extracambial), uma vez que o endosso foi em caráter “*pro solvendo*”, ou seja, sem efeito novativo do negócio que motivou a transferência. Nos termos do Art. 62 da Lei n. 7.357/85, “*Salvo prova de novação, a emissão ou a transferência do cheque não exclui a ação fundada na relação causal, feita a prova do não-pagamento*”.

Distribuição dos Pontos

Quesito Avaliado	Valores
A1) Ainda que apresentado fora do prazo, o endossatário pode promover a execução em face do sacador (0,15), com fundamento no Art. 47, I, da Lei n. 7.357/85 e/ou Súmula n. 600, do STF (0,10). Obs.: A simples menção ou transcrição do dispositivo legal não pontua.	0,00/0,15/0,25
A2) O endossatário não pode promover a execução em face de Benedito Souza, pois o endosso ocorreu após o prazo de apresentação, tendo efeito de cessão de crédito (0,25), com fundamento no Art. 27 da Lei n. 7.357/85 (0,15). OU O endossatário não pode promover a execução em face de Benedito Souza, uma vez que o cheque não foi apresentado a pagamento no prazo legal (0,25), com fundamento no Art. 47, II da Lei n. 7.357/85 (0,15) Obs.: A simples menção ou transcrição do dispositivo legal não pontua	0,00/0,25/0,40
B) É possível ao endossatário promover ação fundada no negócio que motivou a transferência do cheque (ação causal, extracambial), uma vez que o endosso foi em caráter "pro solvendo", sem efeito novativo (0,35) nos termos do Art. 62 da Lei n. 7.357/85 (0,25). A simples menção ou transcrição do dispositivo legal não pontua.	0,00/0,35/0,60