



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

**Número do** 1.0027.05.075982-1/001      **Númeraço** 0759821-  
**Relator:** Des.(a) Nepomuceno Silva  
**Relator do Acórdão:** Des.(a) Nepomuceno Silva  
**Data do Julgamento:** 07/05/2009  
**Data da Publicação:** 26/05/2009

**EMENTA:** AÇÃO DE FALÊNCIA - PROCEDÊNCIA DO PEDIDO (FALÊNCIA DECLARADA) - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COGÊNCIA DO ARTIGO 100 DA LEI FEDERAL Nº 11.101/05 - INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO - ERRO GROSSEIRO - RECURSO INADEQUADO - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - INAPLICAÇÃO - RECURSO NÃO CONHECIDO. Estabelece o art. 100 da Lei federal nº 11.101/05 que "da decisão que decreta a falência cabe agravo, e da sentença que julga a improcedência do pedido cabe apelação". Tratando-se de erro grosseiro (é o caso), com a interposição do recurso de apelação, resai inviável a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0027.05.075982-1/001 - COMARCA DE BETIM - APELANTE(S): TECSOMA SERVICE LTDA E OUTRO(A)(S) - APELADO(A)(S): RICAM COM IND LTDA - RELATOR: EXMO. SR. DES. NEPOMUCENO SILVA

## ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 5ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM ACOLHER PRELIMINAR E NÃO CONHECER DO RECURSO.

Belo Horizonte, 07 de maio de 2009.

DES. NEPOMUCENO SILVA - Relator

NOTAS TAQUIGRÁFICAS



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

O SR. DES. NEPOMUCENO SILVA:

VOTO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por TECSOMA SERVICE LTDA., GERALDO MÁRCIO REIS CÂMPERA e OSWALDO MAURÍCIO DE OLIVEIRA, contra a decisão (fl. 161-164) proferida pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Betim, a qual, dentre o mais, acolheu o pedido formulado por RICAM COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA. para decretar a falência da empresa Tecsoma Service Ltda.

Insurgem-se os apelantes nas razões recursais e documentos (fl. 170-203) requerendo, ao final, o provimento do recurso para cassar a sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem a fim de que seja realizada audiência de conciliação, instrução e julgamento, obedecendo-se, assim, ao devido processo legal. Em seguida, juntam os documentos de fl. 208-229.

Contra-razões (fl. 230-233), em infirmação óbvia, requerendo, caso a preliminar de não conhecimento do recurso seja rejeitada, o seu desprovimento, confirmando-se, assim, o decisum.

Distribuído o feito, colheu-se o parecer da douta Procuradoria-Geral de Justiça, que nele oficiou.

É o relatório, no essencial.

Preliminar - não conhecimento do recurso.

É ela suscitada pela apelada sob o argumento, síntese, de que a decisão proferida, que decretou a falência da empresa Tecsoma Service Ltda. desafia recurso de agravo de instrumento.

Com razão, data venia, a apelada.

Explico.



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

A Lei federal nº 11.101/05 (regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária) é explícita em dispor, verbis:

"Art. 100. Da decisão que decreta a falência cabe agravo, e da sentença que julga a improcedência do pedido cabe apelação".

Entendo não ser possível a adoção do princípio da fungibilidade dos recursos, à medida que sua caracterização exige a presença dos seguintes requisitos: dúvida sobre qual o recurso a ser interposto, inexistência de erro grosseiro, que se dá quando se interpõe recurso errado quando o correto encontra-se expressamente indicado na lei e que o recurso erroneamente interposto tenha sido agitado no prazo do que se pretende transformá-lo.

Todavia, dúvida não há, como já dito, de que o recurso cabível contra a decisão que decreta a falência é o agravo de instrumento, por expressa disposição legal.

Conhecer um recurso por outro pode configurar violação de norma processual infraconstitucional.

Tratando-se, pois, a apelação de recurso impróprio contra a decisão que decretou a falência, não conheço do recurso, porque ausentes os pressupostos de sua admissibilidade, valendo destacar da precedência deste egrégio Sodalício, verbis:

a)"PROCESSUAL - RECURSO - FUNGIBILIDADE.

Não se pode aproveitar o recurso de apelação, recebendo-o como se agravo fosse, face à diversidade de procedimentos.

Recurso não conhecido".

(TJMG, 5ª Câmara Cível, Apelação nº 1.0775.04.910507-2/001, Relator Des. Cláudio Costa, acórdão de 07.04.2005, publicação de 10.05.2005).



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

## b)"FALÊNCIA - DECRETAÇÃO DA QUEBRA - RECURSO CABÍVEL.

Nos termos do artigo 17 do Decreto Lei 7.661/45, também conhecido como 'Lei de Falência', contra a sentença que declara a quebra cabe agravo de instrumento".

(TJMG, 7ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento nº 1.0433.01.022827-1/001, Relator Des. Wander Marotta, acórdão de 30.03.2004, publicação de 10.08.2004).

## c)"FALÊNCIA - SENTENÇA DECLARATÓRIA - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Cabe agravo de instrumento contra decisão que decretou a falência, nos termos do artigo 17 da Lei nº 7.661/45, e não recurso de apelação. Não se conhece do recurso".

(TJMG, 4ª Câmara Cível, Apelação nº 1.0000.00.250813-3/000, Relator Des. Almeida Melo, acórdão de 05.09.2002, publicação de 24.09.2002).

Por fim, com a sistemática do recurso de agravo de instrumento instituído pela Lei federal nº 9.139/95, sua interposição se dá diretamente no tribunal (art. 524 do CPC), o quê não ocorre com a apelação, inviabilizando, ainda mais, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Não bastasse isso, verifica-se certidão de f. 165v, informando que a sentença transitou livremente em julgado em 03.09.2008, ao passo que o recurso de apelação foi interposto somente em 17.11.2008 (f. 170).

Com tais expendimentos, rogando vênias, acolho a preliminar suscitada pela apelada e não conheço do recurso.

Custas recursais, pelos apelantes.



# Tribunal de Justiça de Minas Gerais

É como voto.

Votaram de acordo com o(a) Relator(a) os Desembargador(es): MAURO SOARES DE FREITAS e BARROS LEVENHAGEN.

SÚMULA : ACOLHERAM PRELIMINAR E NÃO CONHECERAM DO RECURSO.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0027.05.075982-1/001