

# DEPÓSITO ELISIVO COMO IMPEDITIVO À FALÊNCIA

Adriana KOPEGINSKI<sup>1</sup>  
Marcos SILVA<sup>2</sup>  
Marcelo LASPERG de Andrade

## INTRODUÇÃO

A falência, desde a Idade Média, era considerada como um delito, o qual sujeitava o infrator às punições que variavam da prisão até a mutilação, chegando a casos em que poderiam ser vendidos para o pagamento da dívida. Os falidos eram tidos como fraudadores, enganadores e velhacos.

A expressão falência, deriva-se do verbo latino, *fallere*, com sentido depreciativo, significando falsear, faltar ou, conforme leciona Almeida (2008 apud VIDARE, 1886), “*inganare, mancare ala promessa ala parola, ala fede, cadere*”, ou seja, enganar, faltar com a palavra, com a confiança, cair, tombar incorrer em culpa, cometer uma falha.

Já os portugueses empregavam a expressão “quebra” para definir a falência, sendo daí surgimento da expressão quebrado, significando pobre, arruinado, sem dinheiro, pronto (ALMEIDA, 2008 apud VIDARE, 1886).

Modernamente, a falência ainda reflete aspectos negativos, sendo o falido visto de forma reservada. Mas o instituto da falência tem passado por grandes transformações, com o advento da nova legislação. A falência tornou-se uma solução jurídica de último caso, dando-se preferência à recuperação extrajudicial da sociedade, intentando a preservação ou continuidade das atividades produtivas da mesma, assim como a manutenção dos empregos por ela gerados.

## FALÊNCIA

### Conceito

---

<sup>1</sup> Administrador de Empresas, especialista em Engenharia de Produção, graduando do curso de Formação Pedagógica pela Faculdade Polis das Artes e estudante do 5º período do curso de Direito pelas Faculdades Integradas Santa Cruz. [adriana.kopeginski@yahoo.com.br](mailto:adriana.kopeginski@yahoo.com.br)

<sup>2</sup> Estudante do 9º período do curso de Direito pelas Faculdades Integradas Santa Cruz. [marcos.com19@hotmail.com](mailto:marcos.com19@hotmail.com)

A definição de falência tem formas diferentes para economista, administradores e contabilista da dada no mundo jurídico.

A vista disso, pode-se definir falência a partir de dois fatores: o econômico e o jurídico.

Como fator econômico, Álvares (1973, p. 30) traduz a falência como “um fenômeno econômico, um fato patológico da economia creditícia”.

Já como fator jurídico, a falência é um processo de execução coletiva contra o devedor insolvente. Explica-se coletivo, pela presença de multiplicidade de credores, atraídos pelo juízo falimentar, tornando-se um autentico litisconsórcio ativo necessário, reunindo vários litigantes em um único processo, com interesse comum, que é a realização (pagamento) dos seus créditos.

### **Causas determinantes da falência**

Da insolvência decorre a falência. Esta é uma situação jurídica que revela-se pela impontualidade no pagamento ou ainda por atos inequívocos que revelem o desequilíbrio econômico e situação ruínosa, como aponta Ferreira (1965).

A mera impontualidade por si só, não é causa determinante para ensejar a falência, mas, conforme leciona Mendonça (1962):

[...] considerada a manifestação típica, direta, o sinal ostensivo, qualificado, da impossibilidade de pagar e, conseqüentemente, do estado de falência.

O que caracteriza a falência é, em última análise, a insolvência, que revela-se pela impontualidade, ou outros atos, como leciona Miranda Valverde (1955):

Juridicamente, a falência se caracteriza por atos ou fatos que denotam, comumente, um desequilíbrio no patrimônio do devedor.

Revela a insolvência, não restará se não a decretação da falência, a qual decorre da insolvência.

### **Insolvência**

Definida por Lacerda (1969), insolvência é “[...] o estado do patrimônio de alguém pelo qual se revela incapaz de fazer frente aos débitos que o oneram”. Em outras palavras, define-se é quando o devedor possui um passivo superior ao seu ativo.

Assim, diante da impontualidade no pagamento de obrigação líquida, ou na existência de outros atos que revelem a situação financeira ruínosa, deve-se requerer a falência, no pressuposto de que o devedor tem ativo insuficiente para arcar seus débitos, caracterizando insolvência do devedor.

### **Impontualidade**

A legislação brasileira firmou-se no critério da insolvência, exteriorizada pela impontualidade, definida no Dicionário enciclopédico comercial (LIMA, 1970, p. 59) como:

[...] não cumprimento de uma obrigação. Obrigação cumprida irregularmente. Falta de pagamento de uma dívida na data do seu vencimento ou no prazo ajustado. Falta de cumprimento de uma promessa ou compromisso.

Caso fosse a impontualidade elemento determinante para decretar falência, não haveria espaço para o depósito elisivo, que tem por finalidade afastar a falência, provando a presunção de insolvência do devedor.

## **Protesto**

O protestar significa declarar, afirmar, reivindicar, reclamar. Juridicamente este tem duas acepções distintas quais são:

**Protesto Judicial:** que objetiva promover a conservação e ressalva de direitos.

**Protesto extrajudicial:** este se constitui no meio legal que objetiva comprovar a falta ou recusa de aceite ou falta de pagamento de uma obrigação constante de título de crédito.

Como verificamos, a falência decorre da insolvência do devedor, estado econômico-financeiro que se revela, ou pela impontualidade ou por qualquer dos atos enumerados no artigo 94 da Lei Falimentar. O protesto por sua vez, é imprescindível para a caracterização da impontualidade, tornando-se obrigatório ou necessário para a propositura da ação falimentar.

## **Protesto de títulos de credores distintos**

A nova lei Falimentar impõe ao credor que pretende pedir a falência do devedor, que este deve fundamentar o pedido com título executivo próprio, inclusive da titularidade de terceiros devidamente protestado.

## **Não pagamento de obrigação líquida**

Depois de transitada em julgado, torna-se líquida a sentença, logo se inicia a execução: “O devedor será citado para, no prazo de 24 horas, pagar ou nomear bens à penhora” (Antigo CPC, art. 652)<sup>3</sup>. Desta forma, verifica-se que a citação é para o pagamento e não para a defesa. Uma vez não atendido no prazo acima

---

<sup>3</sup> Nova redação pela Lei 13.105/2015 – Novo Código de Processo Civil - Art. 829. O executado será citado para pagar a dívida no prazo de 3 (três) dias, contado da citação.

estabelecido, poderá o credor extrair certidão do respectivo juízo, dando conta da inexistência de garantia da execução, o que evidencia a insolvência do devedor, ensejando o pedido de falência.

### **Duplicadas sem aceite, acompanhada de nota fiscal de entrega da mercadoria**

A duplicata não aceita por si só não é título líquido, com força para ensejar o pedido de falência. A duplicata não aceita, mas acompanhada da nota de entrega da mercadoria, tem eficácia executiva, proclamando, igualmente, a sua liquidez para legitimar pedido de falência.

### **Outros indícios que ensejam a falência**

A nova lei de falências, a Lei 11.101/2005, elenca rol taxativo de atos e fatos que caracterizam a insolvabilidade do devedor, por conseguinte possibilitando-se aos credores requerimento de a falência do devedor.

Como já exposto anteriormente, a análise da falência efetuada acerca do comportamento financeiro da sociedade empresária, caracterizando-se tipicamente pela insolvência da mesma, ou seja, incapacidade de pagamento de suas contas. A vista disso, Coelho (2012) define os atos de falência da seguinte forma:

Os atos de falência correspondem a comportamentos normalmente praticados pela sociedade empresária que se encontra em insolvência econômica, isto é, com ativo inferior ao passivo (patrimônio líquido negativo. (COELHO, 2012, p. 322)

Dentre os atos pode-se destacar com o negócio simulado, a liquidação de patrimônio da empresa, transferência de estabelecimento a terceiro sem conhecimento dos credores, não cumprimento de obrigações dentro dos prazos estabelecidos durante a recuperação judicial, ausentar-se sem deixar representante habilitado com recursos para pagar os credores, dentre outros, destacados no artigo 94 do referido ordenamento especial.

## **DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL**

A lei especial aplicada para os casos de falência é a Lei 11.101/2005. Contudo, conforme aponta Coelho (2012) em seus ensinamentos acerca das às lacunas ora existentes naquela, resolver-se-ão por legislação supletiva:

[...] em caso de lacunas da LF, as disposições comuns de direito processual, civil ou penal, conforme o caso. A legislação adjetiva geral é supletiva do direito falimentar em caso de omissão deste. (COELHO, 2012, p. 408)

Desta forma, à falência aplicam-se um conjunto de legislações, analisadas conforme o caso de omissão, para sua resolução, mas o ator principal será sempre a Lei Falimentar. Há, portanto, subsidiariedade dos outros ordenamentos à lei especial.

O artigo 94 da Lei 11.101 (Brasil, 2005), Lei Falimentar, aponta as hipóteses em que a falência poderá ser decretada:

Art. 94. Será decretada a falência do devedor que:

I – sem relevante razão de direito, não paga, no vencimento, obrigação líquida materializada em título ou títulos executivos protestados cuja soma ultrapasse o equivalente a 40 (quarenta) salários-mínimos na data do pedido de falência;

II – executado por qualquer quantia líquida, não paga, não deposita e não nomeia à penhora bens suficientes dentro do prazo legal;

III – pratica qualquer dos seguintes atos, exceto se fizer parte de plano de recuperação judicial:

a) procede à liquidação precipitada de seus ativos ou lança mão de meio ruinoso ou fraudulento para realizar pagamentos;

b) realiza ou, por atos inequívocos, tenta realizar, com o objetivo de retardar pagamentos ou fraudar credores, negócio simulado ou alienação de parte ou da totalidade de seu ativo a terceiro, credor ou não;

c) transfere estabelecimento a terceiro, credor ou não, sem o consentimento de todos os credores e sem ficar com bens suficientes para solver seu passivo;

d) simula a transferência de seu principal estabelecimento com o objetivo de burlar a legislação ou a fiscalização ou para prejudicar credor;

e) dá ou reforça garantia a credor por dívida contraída anteriormente sem ficar com bens livres e desembaraçados suficientes para saldar seu passivo;

f) ausenta-se sem deixar representante habilitado e com recursos suficientes para pagar os credores, abandona estabelecimento ou tenta ocultar-se de seu domicílio, do local de sua sede ou de seu principal estabelecimento;

g) deixa de cumprir, no prazo estabelecido, obrigação assumida no plano de recuperação judicial. (BRASIL, 2005)

## **DA ELISÃO À FALÊNCIA**

Mesmo já definido o conceito, vale ressaltar o ensinamento de Negrão (1999), que define falência como:

[...] um processo de execução coletiva, no qual todo o patrimônio de um empresário declarado falido – pessoa física ou jurídica – é arrecadado, visando o (sic) pagamento da universalidade de seus credores, de forma completa ou proporcional. É um processo judicial complexo que compreende a arrecadação dos bens, sua administração e conservação, bem como a verificação e o acertamento dos créditos, para posterior liquidação dos bens e rateio entre os credores. (NEGRÃO, 1999, p. 05)

Nas palavras de Bezerra (2011, p. 23) o processo de falência é a “oportunidade dada ao empresário insolvente de sanar sua situação a partir da intervenção judicial”.

Por conseguinte, usando-se o critério da impontualidade, o processo de falência inicia-se com o protesto do título de crédito não pago em data acertada, podendo o devedor elidir no prazo de 10 dias. Caso o depósito não ocorra dentro deste prazo, ou não se tenha apresentado razões relevantes, coforme artigo 96 da Lei de Falências, considerará como falida a sociedade (LINHARES E SGARBI, 2016 p. 12).

Art. 96. A falência requerida com base no art. 94, inciso I do caput, desta Lei, não será decretada se o requerido provar:

I – falsidade de título;

II – prescrição;

III – nulidade de obrigação ou de título;

IV – pagamento da dívida;

V – qualquer outro fato que extinga ou suspenda obrigação ou não legitime a cobrança de título;

VI – vício em protesto ou em seu instrumento;

VII – apresentação de pedido de recuperação judicial no prazo da contestação, observados os requisitos do art. 51 desta Lei;

VIII – cessação das atividades empresariais mais de 2 (dois) anos antes do pedido de falência, comprovada por documento hábil do Registro Público de Empresas, o qual não prevalecerá contra prova de exercício posterior ao ato registrado. (BRASIL, 2005)

Elidir ao processo é, portanto, efetuar o depósito da quantia relativa ao título em tese, acrescidos de seus encargos:

Art. 98. Citado, o devedor poderá apresentar contestação no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Nos pedidos baseados nos incisos I e II do caput do art. 94 desta Lei, o devedor poderá, no prazo da contestação, depositar o valor correspondente ao total do crédito, acrescido de correção

monetária, juros e honorários advocatícios, hipótese em que a falência não será decretada e, caso julgado procedente o pedido de falência, o juiz ordenará o levantamento do valor pelo autor. (BRASIL, 2005, grifo nosso)

Nota-se, entretanto, que a lei oportuniza o devedor em elidir ao processo somente nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 94:

I – sem relevante razão de direito, não paga, no vencimento, obrigação líquida materializada em título ou títulos executivos protestados cuja soma ultrapasse o equivalente a 40 (quarenta) salários-mínimos na data do pedido de falência;

II – executado por qualquer quantia líquida, não paga, não deposita e não nomeia à penhora bens suficientes dentro do prazo legal; (BRASIL, 2005, nosso grifo)

A despeito disso, conceitua-se depósito elisivo ou, como encontrado em algumas literaturas, Depósito impeditivo de falência, como:

[...] faculdade legal para que o devedor possa, no prazo de apresentação da defesa, ofertar o valor do título (ou títulos) que instruem o requerimento de falência, quando então poderá discutir a legitimidade ou a importância reclamada sem temer pela decretação de quebra. (BOTELHO E TAVARES, 2013 p 15-16)

De acordo com o Novo Dicionário da Língua Portuguesa (FERREIRA, 1986), a palavra elidir significa “fazer elisão; eliminar, suprimir”.

Logo, verifica-se que a função do depósito elisivo é o afastamento da falência, entendendo-se tal depósito como a quitação do crédito em questão, tendo-se em vista que o valor disposto é o valor total com os acréscimos legais. Vale ainda, ressaltar que:

A decretação de falência calcada na impontualidade ou na execução frustrada porque entremostra a solvabilidade do devedor. Esse depósito não pode ser substituído por pagamento feito pelo devedor, quando já foi falido. Visa elidir a falência. (FAZZIO JUNIOR, 2010, p. 659)

Reforçada nos entendimentos do Supremo Tribunal Federal – STJ:

No pagamento em juízo para elidir a falência, são devidos correção monetária, juros e honorários de advogado. Súmula 29 do STJ

COMERCIAL. PEDIDO DE FALÊNCIA. DEPÓSITO ELISIVO EFETUADO. PROCEDÊNCIA DECRETADA. CONTRADIÇÃO.

FUNDAMENTOS. JULGADO. PARTE DISPOSITIVA. REFORMA DA SENTENÇA. 1. EM QUE PESE O NÃO ACOLHIMENTO DAS RAZÕES DE DEFESA APRESENTADAS PELA EMPRESA REQUERIDA, NO MOMENTO DE SUA CONTESTAÇÃO, IMPROCEDE O PEDIDO FALIMENTAR, SE ESTA EFETUA O DEPÓSITO ELISIVO DA QUANTIA DEVIDA, ACRESCIDA DE JUROS, CORREÇÃO MONETÁRIA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, CONFORME DISPOSIÇÃO DA SÚMULA 29 DO STJ. 2. EXISTINDO CONTRADIÇÃO NA SENTENÇA, CONSUBSTANCIADA NA PROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE FALÊNCIA, NÃO OBSTANTE A DECLARAÇÃO DE ELISÃO DOS SEUS EFEITOS PELO DEPÓSITO EFETUADO, MISTER O PROVIMENTO DO RECURSO PARA O FIM DE EXTIRPAR TAL EQUÍVOCO DA PARTE DISPOSITIVA DO COMANDO MONOCRÁTICO. 3. RECURSO PROVIDO PARA O FIM DE REFORMAR A SENTENÇA E JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO DE FALÊNCIA. (TJ-DF - AC: 435301220058070001 DF 0043530-12.2005.807.0001), Relator: GETÚLIO MORAES OLIVEIRA. Data de Julgamento: 09/08/2006, 4ª Turma Cível, Data de Publicação: 24/08/2006, DJU Pág. 122 Seção: 3.

Isto posto, o depósito elisivo impede cabalmente a decretação da falência, uma vez que as possibilidades de decretação de falência apresentadas nos incisos I e II do artigo 94 são dadas como presunção relativa para a insolvência jurídica do devedor. (Linhares e Sgarbi, 2016 p. 13). Nas palavras de Cruz Ramos (2015, p. 658), “[...] a realização do depósito elisivo, nos termos terminados pela lei, confere ao devedor a certeza de que a sua falência não será decretada”.

Ressalta-se, entretanto, que o depósito elisivo é admitido em casos de impontualidade de pagamento injustificada ou execução frustrada, visto que a legislação faz menção de cabimento em somente a estas hipóteses.

## **CONCLUSÃO**

A expressão falência é muito comum entre as sociedades empresárias, e reflete aspectos negativos, tanto na sociedade quanto à figura do falido. A falência, definida no popular como a “quebra da empresa” é a solução jurídica para a resolução sociedade, como último recurso.

A Lei de Falência, Lei 11.101/2005, é soberana no que se tratar de falência, sendo subsidiada pelo Código Civil, Código de Processo Civil e Código de Processo Penal.



Tendo em vista isto, o depósito elisivo, ou depósito impeditivo de falência, tem como objetivo o impedimento da falência ensejada nos artigos 94, incisos I e II. Porém, há regras claras no ordenamento com relação a tal depósito: este deverá no valor integral da dívida, acrescido das devidas correções e honorários advocatícios.

O depósito elisivo é a garantia de que a decretação da falência não ocorrerá, não obstante, não ocorrendo o depósito, ou mesmo ocorrendo de forma parcial, abrir-se-á oportunidade para decretação da falência.

Note-se, contudo, que a Lei, mesmo abrindo o devido prazo, não faz chamamento para a defesa, e sim para o pagamento da dívida impontualizada. Desta forma, após o pagamento, caso seja de interesse do devedor, poderá interpor ação pela discordância na dívida.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso de Falência e Recuperação de Empresa**. 24. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 16.

ÁLVARES, Walter T.. **Direito Falimentar**. São Paulo: Sugestões Literárias, 1973.

BEZERRA, Lucas Timbó. **A natureza jurídica das decisões declaratórias e denegatória de falência e sua implicação na sistemática recursal**. Disponível em <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,a-natureza-juridica-das-decisoes-declaratoria-e-denegatoria-de-falencia-e-sua-implicacao-na-sistemática-recurs,36242.html>> Acesso em 10 out. 2016.

BOTELHO, Mariana. TAVARES, Antônio Augusto Gonçalves. **Natureza jurídica do depósito elisivo em falência e sua interpretação pela jurisprudência do STJ**. XXII Encontro Nacional do CONPEDI / UNINOVE. Sociedade global e seus impactos sobre o estudo e a efetividade do Direito na contemporaneidade. Disponível em <<http://www.publicadireito.com.br/publicacao/uninove/livro.php?gt=130>> Acesso em 10 out. 2016.

BRASIL. **Lei 11.101**, de 9 de fevereiro de 2005. **Regula a Recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária**. Disponível em <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm)> Acesso em 10 out. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei 13.105**, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm)> Acesso em 10 out. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei 5.869**, de 11 de janeiro de 1973. **Institui o Código de Processo Civil**. Disponível em <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L5869.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869.htm)> Acesso em 10 out. 2016.

\_\_\_\_\_ **Sumula 29.** Supremo Tribunal de Justiça. Disponível em <<https://www.legjur.com/sumula/busca?tri=stj&num=29>> Acesso em 10 out. 2016.

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial – Direito de Empresa. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Fundamentos de direito comercial.** 1. ed. São Paulo: Atlas, 1999.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Dicionário da Língua Portuguesa.** Rio de Janeiro: Editora Nova Fronteira, 1986.

FERREIRA, Waldemar. **Tratado de Direito Comercial.** São Paulo: Saraiva, 1965.  
GUERRERO, Luis Fernando et al. **Lei de Falências Comentada (Lei 11.102/2005).** Disponível em <<http://www.direitocom.com/lei-de-falencias-lei-11-101-comentada/capitulo-v-da-falencia-do-artigo-75-ao-160/artigo-94-6>> Acesso em 10 out. 2016.

LACERDA, J. C. Sampaio de. **Manual de Direito Falimentar.** 5. ed. São Paulo: Freitas Bastos, 1969.

LIMA, Leonardo Pereira. **Dicionário Enciclopédico Comercial.** 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1970.

LINHARES, D; SGARBI, M. **Depósito elisivo nas demandas falimentares.** Curitiba: ANIMA, 2016.

MENDONÇA, J. X. Carvalho. **Tratado de direito comercial brasileiro.** São Paulo: Freitas Bastos: 1962.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito comercial.** Capinas: Bookseller, 1999.

VALVERDE, Trajano de Miranda. **Comentários à Lei de Falências.** 1955.