



136
m

Nº DE ORDEM:

M-40ª

PROCESSO: 02300835488

PEDIDO DE FALÊNCIA

PARTE AUTORA: ELLUS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

PARTE RÉ: MIRYAM DZIEKANIZK DA SILVA ME

COMARCA DO RIO GRANDE

3ª VARA CÍVEL

JUIZ PROLATOR: GÉRSO MARTINS

21 DE JULHO DE 2004

VISTOS etc.

Trata-se de PEDIDO DE FALÊNCIA movido por ELLUS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA em desfavor de MIRYAM DZIEKANIZK DA SILVA ME.

Alegou a Requerente ser credora da quantia de R\$ 18.268,81, postulando pela falência da Ré com fundamento nos arts. 1º e 11, do Dec-Lei nº 7.661/45, pois o débito representado por triplicatas protestadas, provenientes da venda de mercadorias para a Requerida, não foi adimplido. Sustentou que a entrega da mercadoria foi devidamente comprovada, consoante documentação acostada aos autos, bem como pela descrição das notas fiscais. Citada, a Requerida se manifestou em fl. 53. Preliminarmente, argüiu-se defeito de representação, e inexistência de título, pois não se comprovou entrega das mercadorias, já que nos títulos acostados não se têm o aceite da Demandada. Quanto ao protesto, não se comprovou cientificação pessoal da Requerida, pois efetivada de forma postal. Alegou-se, também, a inadequação do procedimento escolhido pela Autora, considerando que a execução coletiva, no caso dos autos, se constitui em meio coercitivo de cobrança da dívida sem título, além de ser medida de caráter excepcional. Aduziu-se que a Autora não comprovou sua inscrição no Registro de Comércio, com exigido pelo art. 9º, inc. III, letra "a", da Lei Falimentar, pois não apresentou certidão de que possui seu estatuto social ou ato constitutivo devidamente arquivado na Junta



137
26

Comercial. No mérito, argumentou-se que algumas mercadorias foram efetivamente recebidas, cujo pagamento se daria com cheques pós-datados. No entanto, a Demandante não mais procurou a Compradora para receber os cheques, preferindo enviar os títulos a protesto, em valor superior ao débito, em parte já quitado. A final, postulou-se pelo recebimento em dobro das quantias cobradas a maior. Em fl. 80 foram repisados os termos da inicial. Vieram os autos conclusos para sentença em 16/07/2004.

É o relatório.

DECIDO.

I.-

O feito não apresenta maiores complexidades, vez que o pedido de falência encontra amparo na legislação vigente, bem como veio devidamente instruído com os documentos necessários à propositura da ação.

Primeiramente, no que tange a alegação da Requerida acerca da irregularidade da representação processual da Requerente, denota-se que esta é totalmente infundada, vez que no instrumento procuratório de fl. 05 foram outorgados poderes para o foro em geral, especialmente no que se refere ao presente processo de falência.

Assim, para a requisição da falência da Demandada foram conferidos os devidos poderes, que nem mesmo seriam necessários¹:

"Falência. O advogado munido dos poderes da cláusula ad judicia pode requerer falência (RT 511/211). No mesmo sentido: RT 485/51."

II -

Quanto à inadequação do procedimento, cumpre ressaltar que cabe ao credor a escolha do meio pelo qual deseja executar o

¹ Nelson Nery Junior e outro. *Código de Processo Civil*. 4ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999, p. 459.



138
22

devedor. Assim, a opção da Autora pela execução concursal (processo de falência) e não pela execução individual, ou seja, dos títulos extrajudiciais, restou evidenciada pelo exercício do direito de ação, consubstanciado no ordenamento jurídico vigente.

A ação como direito subjetivo à tutela jurisdicional significa, na explicação de Humberto Theodoro Júnior², que: *"A parte, frente ao Estado-juiz, dispõe de um poder jurídico, que consiste na faculdade de obter a tutela para os próprios direitos ou interesses, ou para obter a definição das situações jurídicas controvertidas. É o direito de ação, de natureza pública, por referir-se a uma atividade pública, oficial, do Estado."*

Ademais, não se trata de *"meio coercitivo de cobrança, sem título"* (fl. 53), vez que a pessoa jurídica Postulante está devidamente legitimada para efetuar a referida cobrança, da maneira que melhor desejar, desde cumprido todos os requisitos para a propositura da ação.

Pelas provas carreadas aos autos, o pedido inicial encontra-se plenamente justificado, vez que instruído com triplicatas, devidamente protestadas, bem como acompanhadas dos respectivos comprovantes de recebimento das mercadorias (fls. 15 e ss).

Note-se que cabia à Demandada se desincumbir com relação ao ônus da prova, no que se refere a possível entrega em outro local que não o de sua sede.

III.-

No que tange à alegação da falta de registro da empresa na Junta Comercial, vê-se que esta também não procede. Isto porque o estatuto social da pessoa jurídica, acostado aos autos em fls. 07 e ss certifica o referido arquivamento, comprovando sua atividade comercial.

IV.-

² *In Curso de Direito Processual Civil*, Vol. I, 26ª ed., Rio de Janeiro; Forense, 1999, p. 48.



Insurgiu-se, também, a Demandada com relação à suposta ineficácia do protesto.

Tal argumento também, não merece ser acolhido, pois incumbia à Requerida o ônus da prova quanto à demonstração da irregularidade da intimação, nos termos do Agravo de Instrumento n.º 597220029, relatado pelo Eminentíssimo Desembargador do TJRS Antonio Janyr Dall'Agnol Junior, em 15 de abril de 1998:

“(...) conforme se observa à fl. 36: ‘O protesto foi regularmente tirado, sem qualquer manifestação da parte interessada, que foi intimada via ARMP, conforme consta do próprio documento (fl. 10). Competiria a demandada, com exclusividade, a prova contrária, ou seja, que a intimação, via ARMP, não se aperfeiçoou, porquanto o endereço constante do instrumento (fl. 10) de aponte foi justamente o mesmo que constou da nota fiscal-fatura (fl. 06) e, nesse endereço as mercadorias foram entregues, sem qualquer reclamação por parte da ré’.”

Também não assiste razão à pessoa jurídica demandada no que se refere à falta de entrega do título para aceite, nos termos do Apelação Cível 70003724929 da 5ª Câmara Cível do TJRS, relatada pelo Desembargador Clarindo Favretto, em 13 de junho de 2002:

“Se a duplicata apresentada pela apelante preenche os requisitos legais enumerados no inciso II do art. 15 da Lei 5.474/68, comprovando a operação mercantil a prazo realizada entre a credora e a devedora, e estando devidamente protestada, nada importa, para fins de decretação de falência, ter sido remetida à devedora para aceite ou não.

Ademais, a pretensão da apelante encontra-se respaldada na regra contida no artigo 1º da lei de Falências. O pedido de falência baseado neste



140
26

dispositivo legal, caracteriza-se pelo simples não-pagamento de dívida líquida e certa no vencimento, constante de título que legitime a ação executiva.

Enfim, houve o negócio jurídico entre comerciantes. A duplicata mercantil apresentada preenche os requisitos legais enumerados no inciso II do artigo 15 da Lei 5.474/68, comprovando a operação mercantil realizada entre a credora e a devedora, tornando-se assim, título hábil para pedido de quebra.

Tenho, pois, que estão presentes as condições e os pressupostos da ação, e, se a devedora não estivesse obrigada, poderia e deveria ter argüido matéria relevante de direito – art. 11, § 3º, c/c o art. 4º da Lei de Falências – ou, se não estivesse em estado de insolvência, deveria ter efetuado o depósito elisivo da mesma, discutindo-lhe, se quisesse, a legitimidade ou a importância.”

No mesmo sentido, Agravo de Instrumento 598466621, da 5ª Câmara Cível do TJRS, relatada pelo Desembargador Clarindo Favretto, em 04 de fevereiro de 1999:

“Os títulos existem, têm número, data de sua emissão e demais requisitos exigidos em lei. Presume-se que foram apresentados pela credora à devedora e esta presunção verteu em certeza pelo ato do Tabelião portado por fé de que ao aponte para protesto, a indicada devedora nada requereu (artigo 14 da Lei n.º 5.474/68).

Não poderia, pois, o digno juiz substituir-se à parte para dizer razões que a parte intimada não ditou na eventualidade propiciada para o ato (art. 29, Decreto n.º 2.044/08 e art. 10, § 1º DL n.º 7.661/45).”



161
PC

Acrescente-se, ainda, que a própria Devedora admitiu ter negociado com a Requerente, inclusive alegando pagamento parcial, que no entanto não restou provado.

DIANTE DO EXPOSTO, JULGO ABERTA, hoje às 12 horas, a FALÊNCIA DE MIRYAM DZIEKANIZK DA SILVA ME, estabelecida por ELLUS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, declarando seu termo legal no 60º (sexagésimo) dia anterior à data do primeiro protesto. Marco o prazo de 20 dias para habilitações de crédito.

Nomeio síndica a 'Requerente, assinando-lhe o prazo de 24 horas para compromisso, fixando honorários provisórios em quantia equivalente ao valor de alçada.

Diligencie o Cartório:

- a) pelas providências previstas nos artigos 15 e 16 da Lei de Falências;
- b) pela lacração de estabelecimento em que se encontre a Falida, exercendo atividade de comércio;
- c) pela arrecadação urgente;
- d) pela tomada de declarações do falido por termo, na forma do art. 34 da Lei de Falências, designando-se data em 24 horas e intimando-se.

PUBLIQUE-SE.
REGISTRE-SE.
INTIMEM-SE.

Rio Grande, em 21 de julho de 2004.

Gérson Martins
Juiz de Direito

161
PC