



Número: **0009914-62.2008.8.17.0001**

Classe: **Falência de Empresários, Sociedades Empresariais, Microempresas e Empresas de Pequeno Porte**

Órgão julgador: **Seção A da 19ª Vara Cível da Capital**

Última distribuição : **19/03/2008**

Valor da causa: **R\$ 648.904,14**

Assuntos: **Administração judicial**

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Advogados
MEDLEY INDUSTRIA FARMACEUTICA LTDA (AUTOR(A))	
	PEDRO SERGIO FIALDINI FILHO (ADVOGADO(A)) IVAN FERNANDES DE CUNHA (ADVOGADO(A)) ALEXANDRE EINSFELD (ADVOGADO(A)) TAIANE CAROLINI REMESSO GALVAO DE ALMEIDA FRANCA (ADVOGADO(A)) CAIO MARTINEZ CAVANA (ADVOGADO(A))
GEORGE ODISIO COMERCIO E REPRESENTACOES LTDA - ME (RÉU)	
	Murilo Oliveira de Araújo Pereira (ADVOGADO(A))

Outros participantes	
24º Promotor de Justiça Cível da Capital (FISCAL DA ORDEM JURÍDICA)	
DILIGENCE ADMINISTRACAO EM RECUPERACAO JUDICIAL E FALENCIA LTDA. - EPP (ADMINISTRADOR(A) JUDICIAL)	
	MARCELO PAES BARRETO DE ALMEIDA (ADVOGADO(A)) PAULO ROBERTO DE SOUZA JUNIOR (ADVOGADO(A))

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
105701236	18/05/2022 11:36	058_replica_fls.415-425	Petição (Outras)

0318
215 299
OK**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 19ª VARA CÍVEL DA
COMARCA DA CAPITAL DO ESTADO DE PERNAMBUCO****Autos nº. 0009914-62.2008.8.17.0001**

MEDLEY S/A INDÚSTRIA FARMACÊUTICA, por seus advogados que esta subscrevem, nos autos do **PEDIDO DE FALÊNCIA** da empresa **GEORGE ODISIO COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, em atenção ao despacho de fl. 392, manifestar-se em **RÉPLICA** sobre a contestação de fls. 319/348, com fulcro nos artigos 350 e seguintes do Código de Processo Civil, pelos motivos de fato e de direito a seguir aduzidos:

001 2018.0196.126420 07-08-2018 14:24 12623 IVIA

I) SÍNTESE DOS AUTOS

1. Trata-se de pedido de falência tendo por objeto o inadimplemento de duplicatas no valor total de R\$ 643.526,71 (seiscentos e quarenta e três mil quinhentos e vinte e seis reais e setenta e um centavos), emitidas em razão da relação comercial havida entre as partes, qual seja, a venda de medicamentos.

2. Conforme exposto na inicial, as tratativas extrajudiciais de receber os valores pretendidos restaram infrutíferas e não houve pagamento espontâneo do débito por parte da empresa Ré.

3. Ainda, destaca-se que existem diversos credores potenciais com ações de cobrança e execuções que resultam em dívidas impagáveis e, por consequência, não restou alternativa à Autora a não ser apresentar o Pedido Falência nos termos do artigo 94, inciso I da Lei nº 11.101/2005, visando a garantir o recebimento do crédito.



416 395
JK

4. Determinada a citação da Ré, não se logrou êxito em sua localização, apesar das inúmeras diligências realizadas. Foram realizadas pela Autora pesquisas extrajudiciais e judiciais, não logrando êxito em encontrar o paradeiro da empresa Ré.

5. Esgotadas todas as alternativas de citação da Ré, estando a sociedade em local incerto e não sabido, foi determinada por este D. Juízo a sua citação por edital.

6. Transcorrido o prazo fixado no edital sem que a Ré apresentasse defesa, V. Exa. houve por bem determinar a intimação da Defensoria Pública local para defender os interesses da Ré.

7. Intimada a Defensoria Pública, foi apresentada contestação por negativa geral, refutando genericamente os fatos narrados, indicando caber à Autora o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, sem trazer aos autos qualquer prova ou argumento a justificar o inadimplemento noticiado.

8. Intimada, a Autora apresentou Réplica acerca da defesa juntada pela I. Defensoria Pública nos autos, justificando a insolvência da Ré e que o pedido de falência está instruído com títulos executivos devidamente protestados.

9. Em sequência, a Ré constituiu patrono nos autos e apresentou contestação alegando, em síntese: (i) não preenchimento dos requisitos necessários para a citação por edital; (ii) impossibilidade de utilização do pedido de falência como sucedâneo de ação de cobrança; (iii) ausência de comprovação quanto ao recebimento de intimação do protesto; e (iv) as duplicatas que fundamentam o pedido de falência estão sem o aceite, não constituindo título hábil ao ajuizamento da demanda.

10. Dessa forma, com base nesses argumentos e vagas alegações, a Ré requereu que a presente demanda fosse julgada totalmente improcedente.

11. Nada obstante, conforme a Autora passará a demonstrar, as alegações feitas pela Ré na contestação de fls. 319/348 não merecem prosperar, impondo-se o julgamento pela total procedência do pedido formulado na presente demanda.

II) DA CONTESTAÇÃO APRESENTADA**a) DA AUSÊNCIA DE DEPÓSITO ELISIVO**

12. Sem qualquer fundamento, a Ré alega que as duplicatas juntadas aos autos estão sem o aceite e, portanto, não constituem documento hábil ao ajuizamento da demanda, uma vez que o título juntado não se reveste de liquidez e exigibilidade.

13. Conforme se depreende da defesa apresentada às fls. 319/348, a Ré optou por contestar o presente pedido de falência sem efetuar o depósito elisivo (ou preventivo) disposto no parágrafo único, do artigo 98, da Lei de Falências e Recuperação Judicial.

14. Muito embora a falta do depósito elisivo não obstrua a apreciação da defesa apresentada, necessário lembrar que o afastamento das alegações da Ré acarretará a decretação de sua quebra, sem que haja nova oportunidade para a elisão do pedido.

15. Confira-se o entendimento esposado pelos Tribunais brasileiros acerca do tema, conforme se verifica pelas decisões apontadas na nota 7 ao artigo 11 da antiga Lei de Falências constante do "Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor" (THEOTONIO NEGRÃO, 35ª edição, Saraiva, pág.1360):

"O DEVEDOR PODE DEFENDER-SE SEM FAZER, NO PRAZO LEGAL, O DEPÓSITO DO DÉBITO RECLAMADO, SUJEITANDO-SE, NESSE CASO, À DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA, SE FOR VERIFICADA A IMPROCEDÊNCIA DE SUAS ALEGAÇÕES (RSTJ 10/160, RJTJESP 88/109)."

16. Evidente, portanto, que a Ré não efetuou o depósito elisivo e tampouco apresentou fatos impeditivos, modificativo ou extintivo do direito da Autora, sendo, portanto, de rigor a decretação da falência da Ré;

b) DO TÍTULO HÁBIL AO AJUIZAMENTO DA DEMANDA – OBRIGAÇÃO LÍQUIDA E CERTA

418397
JK

17. Sem qualquer fundamento, a Ré alega que as duplicatas juntadas aos autos estão sem o aceite e, portanto, não constituem documento hábil ao ajuizamento da demanda, uma vez que o título juntado não se reveste de liquidez e exigibilidade.

18. Não apenas houve a comprovação da existência de relação legal e contratual entre as partes, como também a Autora logrou êxito na demonstração do não pagamento de dívida líquida materializada em título executivo protestado, caracterizando a total inadimplência da empresa Ré.

19. E até mesmo, a própria Ré afirmou a existência da relação comercial entre as partes, reforçando a assertiva de inadimplência da Autora no caso.

20. Vale destacar que as notas fiscais acostadas aos autos comprovam os fatos alegados, uma vez que estão com a devida assinatura e/ou comprovação de recebimento pela empresa Ré, não se tratando de documentos unilateralmente produzidos.

21. Nesse sentido, há nítida comprovação de que as mercadorias foram adquiridas e fornecidas à Ré e, portanto, seria devido o pagamento pretendido. Completamente equivocadas e inverídicas as considerações da Ré, que claramente busca se esquivar da responsabilidade pelos equívocos cometidos nas operações financeiras com a Autora.

22. No mais, cumpre esclarecer que, de acordo com a sistemática dos títulos de crédito, a Duplicata Mercantil se trata de título causal, ou seja, sua emissão e exigibilidade estão diretamente atreladas à causa que lhe deu origem que, segundo a legislação, pode ser uma relação de compra e venda mercantil ou prestação de serviços. Isso se depreende da análise conjunta dos artigos 2º¹ e 8º² da Lei 5.474/68 (Lei de Duplicatas).

¹ Art. 2º No ato da emissão da fatura, dela poderá ser extraída uma duplicata para circulação como efeito comercial, não sendo admitida qualquer outra espécie de título de crédito para documentar o saque do vendedor pela importância faturada ao comprador.

² Art. 8º O comprador só poderá deixar de aceitar a duplicata por motivo de:

- I - avaria ou não recebimento das mercadorias, quando não expedidas ou não entregues por sua conta e risco;
- II - vícios, defeitos e diferenças na qualidade ou na quantidade das mercadorias, devidamente comprovados;
- III - divergência nos prazos ou nos preços ajustados.



23. Portanto, a emissão de uma duplicata mercantil deve corresponder uma efetiva operação de compra e venda ou prestação de serviços. Exige, ainda, o artigo 15 da Lei nº. 5.474/68 que, em se tratando de título sem aceite, para se tornar exigível, deverá estar acompanhado por documento comprobatório que demonstre a efetiva entrega da mercadoria pelo alienante ou serviço prestado à empresa adquirente, o que aconteceu no caso.

"Art. 15 - A cobrança judicial de duplicata ou triplicata será efetuada de conformidade com o processo aplicável aos títulos executivos extrajudiciais, de que cogita o Livro II do Código de Processo Civil, quando se tratar:

I - de duplicata ou triplicata aceita, protestada ou não;

II - de duplicata ou triplicata não aceita, contanto que, cumulativamente:

a) haja sido protestada;

b) esteja acompanhada de documento hábil comprobatório da entrega e recebimento da mercadoria; e

c) o sacado não tenha, comprovadamente, recusado o aceite, no prazo, nas condições e pelos motivos previstos nos arts. 7º e 8º desta Lei. (...)" (Grifamos)

24. Importante trazer aos autos o entendimento doutrinário do Professor Araken de Assis, em sua obra Manual da Execução, na qual ensina:

"Em decorrência desta retenção, o art. 15,2º, da Lei 5.474/1968 criou o aceite presumido, ou seja, a duplicata assume exequibilidade caso seja protestada, e desde que acompanhada da nota fiscal e de documento comprobatório da remessa (v.g. conhecimento de transporte) e entrega das mercadorias, além de o devedor não ter recusado, provadamente, o aceite, no prazo e condições legais (art. 15, II, a a c). Na realidade, o credor não apresentará o título, mas o conjunto desses documentos em seu lugar. Exemplar é o julgado da 3ª Turma do STJ: 'A duplicata não aceita somente é título executivo quando cumulativamente o título é protestado e o credor comprova a entrega da mercadoria'. Assim, desapareceram antigas e falsas controvérsias: o título ostenta eficácia executiva"³ (grifa-se)

³ ASSIS, Araken de. *Manual da Execução*. 11ª edição: 2006/2007. São Paulo: RT, p.171.



420399
JK

25. Pois bem. A Autora juntou aos autos nota fiscal e comprovante de venda e entrega dos produtos, de forma que existem fundamentos que embasam a licitude da emissão da duplicata mercantil.

26. Pelo Decreto-Lei nº. 436, de 27 de janeiro de 1969, a duplicata mercantil somente poderá circular como título de crédito se sua emissão retratar, efetivamente, uma operação de compra e venda ou prestação de serviço, garantindo, assim, o reconhecimento e a exatidão do título de crédito, passível de se exigir do devedor a obrigação ao pagamento.

27. Toda duplicata mercantil há de corresponder uma fatura, consistente numa nota fiscal em que são discriminadas as mercadorias efetivamente alienadas pelo emitente ou serviços por ele prestados ao suposto devedor, com as necessárias identificações.

28. Além disso, como dito anteriormente, pela sistemática legal do artigo 15, inciso II, alínea 'b', da Lei 5.474/68, a cobrança e a exigibilidade da Duplicata Mercantil sem aceite dependem da apresentação do comprovante de entrega das mercadorias objeto da operação mercantil retratada.

29. No presente caso, houve relação comercial efetivada entre as partes, com o comprovante de fornecimento e entrega das mercadorias, ensejando, assim, a exigibilidade das duplicatas objeto da ação.

30. Ainda nesse sentido, vale esclarecer que o artigo 481, do Código Civil, define a relação de compra e venda, como sendo aquela em que *"um dos contratantes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e o outro, a pagar-lhe certo preço em dinheiro"*.

31. No caso concreto, houve demonstração da obrigação assumida pelo vendedor/fornecedor, bem como o preço a que o comprador/consumidor teria se onerado a pagar. E os títulos foram levados a protesto, estando o instrumento acompanhado das notas fiscais referentes às mercadorias comercializadas e dos comprovantes de entrega e recebimento das mercadorias devidamente assinados, não havendo manifestação contrária por parte da empresa Ré.



421 400
[Handwritten signature]

32. Confira-se os termos da jurisprudência acerca do assunto:

"Pedido de falência. Impontualidade quanto ao pagamento de obrigação materializada em duplicatas mercantis devidamente protestadas. Art. 94, I, da Lei nº 11.101/2005. Títulos emitidos por meio eletrônico. Possibilidade. Inteligência do art. 8º, parágrafo único, da Lei nº 9.492/97, e dos arts. 13, § 1º, 14 e 15, § 2º, da Lei nº 5.474/68. Pedido de falência acompanhado das notas fiscais, com prova do recebimento da mercadoria pela devedora, e dos instrumentos de protesto. Devedora que nem sequer refuta o inadimplemento apontado pela credora. Decisão de Primeiro Grau, que decretou a quebra, confirmada. Agravo de instrumento da ré não provido."
(TJ/SP, Agravo de Instrumento 2172612-51.2016.8.26.0000. Relator Des. Fabio Tabosa. 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. Data do Julgamento: 29/06/2018. Data de Registro: 29/06/2018)

"Falência. O protesto comum dispensa o protesto especial do título executivo para instruir o pedido de falência. Falência. Exibição, pela autora, das duplicatas mercantis regularmente protestadas e acompanhadas da respectiva nota fiscal, em valor superior a 40 (quarenta) salários mínimos na data do pedido de falência, além dos comprovantes de entrega das mercadorias e de recebimento das notificações do cartório de protestos por pessoa identificada. Impontualidade efetivamente demonstrada. Quebra bem decretada. Recurso desprovido, mantida a sentença de quebra."
(TJ/SP, Agravo de Instrumento 2021475-51.2018.8.26.0000. Relator Des. Araldo Telles. 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. Data do Julgamento: 16/06/2018. Data de Registro: 16/06/2018)

33. Ora, Excelência, as mercadorias foram recebidas, sem nenhuma ressalva ou imposição pela empresa Ré. Não houve nenhuma reclamação formal. Regularmente feito o protesto dos títulos, a Ré não tomou nenhuma medida e permaneceu inerte.

34. E para a instrução do pedido de falência, devem ser juntados os documentos listados pelo artigo 9º, da Lei 11.101/05. É o comando do §3º, do artigo 94, da mesma lei, que assim dispõe:

"Art. 94: § 3º Na hipótese do inciso I do caput deste artigo, o pedido de falência será instruído com os títulos executivos na forma do parágrafo único do art. 9º desta Lei, acompanhados, em qualquer caso, dos respectivos

[Handwritten signature]



instrumentos de protesto para fim falimentar nos termos da legislação específica."

"Art. 9º A habilitação de crédito realizada pelo credor nos termos do art. 7º, § 1º, desta Lei deverá conter: I – o nome, o endereço do credor e o endereço em que receberá comunicação de qualquer ato do processo; II – o valor do crédito, atualizado até a data da decretação da falência ou do pedido de recuperação judicial, sua origem e classificação; III – os documentos comprobatórios do crédito e a indicação das demais provas a serem produzidas; IV – a indicação da garantia prestada pelo devedor, se houver, e o respectivo instrumento; V – a especificação do objeto da garantia que estiver na posse do credor."

35. A inicial foi instruída com todos os documentos acima listados, quais sejam: (i) duplicatas, comprovante de entrega e recebimento das mercadorias às fls. 28/126; (ii) cópias autenticadas dos recibos de pagamento e instrumentos de protesto realizado perante o Serviço Registral de Protestos – 2º Ofício – Recife/Pernambuco às fls. 128/184. Seguindo exatamente o comando legal, foram juntados aos autos todos os documentos elencados pelo artigo acima transcrito.

36. Assim, foram cumpridos todos os requisitos necessários à instrução do pedido de falência, não devendo prosperar as alegações da Ré.

c) DA INOCORRÊNCIA DE USO IMPRÓPRIO DA VIA FALIMENTAR COMO SUCEDÂNEO DE AÇÃO DE COBRANÇA/EXECUÇÃO

37. Quanto ao argumento da Ré a respeito do possível uso impróprio da via falimentar como sucedâneo de ação de cobrança/execução, isso não merece prosperar.

38. Destaca-se que a Autora não está utilizando o pedido de falência para servir como instrumento de coação de cobrança de dívidas, sendo afastado a premissa de que a pretensão seja tão somente a satisfação do crédito. Confira-se os termos da doutrina colecionada abaixo:

"Um dos objetivos da reforma da lei falimentar de 2005 foi desmotivar o uso do pedido de falência como mero instrumento de cobrança de obrigação líquida. Este objetivo se intentou mediante estabelecimento de um valor mínimo para o crédito inadimplido que legitima o credor ao pedido, com base na impontualidade injustificada: quarenta salários mínimos. Convém ressaltar, contudo, que, mesmo tendo sido este um

423 403
SJK

dos objetivos da nova lei, uma vez atendido ao requisito do valor mínimo, não cabe ao juiz pesquisar outros elementos que pudessem eventualmente indicar que a intenção do requerente era menos a instauração do concurso e mais a pura e simples satisfação de seu crédito. Atendido o valor mínimo, presume-se absolutamente que a intenção do requerente é a quebra do devedor, não podendo o juiz perscrutá-la além desse parâmetro objetivo." (COELHO, Fábio Ulho a. Op. cit., p. 344-345)

39. Os títulos acostados foram emitidos em razão do fornecimento de mercadorias, sendo originais e respeitando o estabelecido pelo art. 9º, parágrafo único cc. art. 94, §3º da Lei 11.101/2005.

40. As dívidas totalizam um valor superior a 40 salários mínimos, e ainda, não houve relevante razão para a falta de adimplemento surgida em virtude da obrigação líquida e certa, materializada nos títulos executivos anexos, preenchendo assim os requisitos constantes do art. 94, I da Lei 11.101/2005.

41. Ainda, não se vislumbra qualquer vício nos documentos juntados nos autos, estando patente a necessidade da decretação da quebra, vez que comprovada a total inadimplência e impontualidade da empresa Ré.

42. Importante ressaltar, que a Autora colecionou aos autos, por meio de fls. 216/238, documentação que comprova o exercício irregular da atividade da empresa Ré.

43. Verificam-se diversos protestos realizados por diferentes credores potenciais, bancos, bem como ações de cobrança e execuções que totalizam dívidas impagáveis, mostrando-se ineficaz mais uma ação de cobrança ou mesmo execução, desta feita da Autora. Veja-se o conteúdo do julgado abaixo:

"AÇÃO DE FALÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. UTILIZAÇÃO DO PEDIDO DE FALÊNCIA COMO SUCEDÂNEO DE AÇÃO DE COBRANÇA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO CABAL DE INVIABILIDADE DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. SENTENÇA ANULADA. RECURSO PROVIDO. Não há que se falar na necessidade de comprovação cabal acerca da inviabilidade da atividade empresarial para a interposição do pedido de decretação de falência, bastando, para tal mister, que o credor instrua o pedido de quebra com a comprovação da



impontualidade do réu através da juntada de título executivo vencido e devidamente protestado, cujo valor supere o previsto no art. 94, I da Lei nº 11. 101/2005. Recurso ao qual se dá provimento, para anular a sentença primeira e determinar o prosseguimento do feito.” (TJMG; APCV 0035743-39.2010.8.13.0372; Lagoa da Prata; Terceira Câmara Cível; Rel. Des. Dídimo Inocêncio de Paula; Julg. 17/02/2011; DJEMG 18/03/2011)

44. Diante disso, os motivos do ingresso do pedido de falência estão baseados em: (i) impontualidade injustificada para o pagamento devido das mercadorias fornecidas e entregues; (ii) inúmeras dívidas contraídas na atividade comercial; e (iii) diversos credores que buscam a satisfação de suas obrigações mediante protesto, ações de cobrança e execuções de título extrajudicial.

45. Observa-se que a Ré não se preocupou em “sustar” os protestos. Sequer a Ré alegou relevante razão de direito, para justificar a sua inadimplência, razão pela qual, o pedido fundamentado no artigo 94 da Lei 11.101/2005, realmente atende todos os seus requisitos.

III) CONCLUSÃO

46. Diante de todo o exposto, não há qualquer irregularidade no procedimento adotado pela Autora visando a decretação de falência da empresa Ré, estando preenchidos todos os requisitos para tanto.

47. No mais, tem-se que a Ré optou por apresentar defesa sem a efetivação do depósito elisivo, o que acarreta a decretação de sua falência, se afastadas as alegações constantes da defesa apresentada, como deve ocorrer no caso em tela.

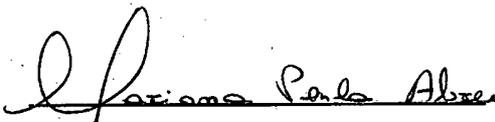
48. Portanto, a Autora requer digne-se Vossa Excelência de rejeitar os argumentos presentes na contestação de fls. 319/348 e deve a presente ação ser julgada, com resolução do mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, pela sua totalmente procedência para decretar a falência da empresa Ré, diante do preenchimento de todos os requisitos formais, nos termos do artigo 94, inciso I da Lei nº 11.101/2005.

49. Por derradeiro, sob pena de nulidade, requer sejam as intimações dos atos processuais feitas exclusivamente em nome de **RICARDO AZEVEDO SETTE, OAB/SP 138.486-A**, com escritório na capital do Estado de São Paulo, na Av. Pres. Juscelino Kubitschek 2041, Torre E, 16º andar.

Termos em que,
pede deferimento.

São Paulo, 27 de julho de 2018.


EDISON ELIAS DE FREITAS
OAB/SP 246.845


OAB/PE 33008