



Número: **0012922-23.2003.8.17.0001**

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

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

Última distribuição : **07/05/2003**

Valor da causa: **R\$ 67.416,50**

Assuntos: **Autofalência**

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **NÃO**

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

Partes	Advogados
<b>BANCO RURAL S A (AUTOR(A))</b>	
	<b>NATHALIA CAROLINA WANDERLEY DE OLIVEIRA (ADVOGADO(A))</b> <b>LOURENCO GOMES GADELHA DE MOURA (ADVOGADO(A))</b> <b>Leonardo Nascimento Gonçalves Drumond (ADVOGADO(A))</b>
<b>BAMAM E ROCHA LTDA (RÉU)</b>	
	<b>ADMIR FIALHO SEIXAS (ADVOGADO(A))</b>

Outros participantes	
<b>MUNICIPIO DO RECIFE (TERCEIRO INTERESSADO)</b>	
<b>MINISTERIO PUBLICO DE PERNAMBUCO (FISCAL DA ORDEM JURÍDICA)</b>	
<b>24º Promotor de Justiça Cível da Capital (FISCAL DA ORDEM JURÍDICA)</b>	
<b>DILIGENCE ADMINISTRACAO EM RECUPERACAO JUDICIAL E FALENCIA LTDA. - EPP (ADMINISTRADOR(A) JUDICIAL)</b>	
	<b>MARCELO PAES BARRETO DE ALMEIDA (ADVOGADO(A))</b> <b>PAULO ROBERTO DE SOUZA JUNIOR (ADVOGADO(A))</b>
<b>PGE - Procuradoria da Fazenda Estadual (TERCEIRO INTERESSADO)</b>	
<b>PROCURADORIA REGIONAL DA FAZENDA NACIONAL EM PERNAMBUCO (TERCEIRO INTERESSADO)</b>	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
104155896	28/04/2022 13:01	<a href="#">017_contestação_fls.106-115</a>	Petição (Outras)

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 19ª VARA CÍVEL  
POR DISTRIBUIÇÃO DA COMARCA DA CAPITAL.

CONTESTAÇÕES



\*00004\*

2004.196.0009808

(4290)

**BAMAM & ROCHA LTDA**, nos autos do Processo de Falência – Processo nº 001.2003.012922-3 (Tombo nº 4.290), proposta pelo **BANCO RURAL S/A**, através de seu advogado e procurador infra-assinado, cujo instrumento de procuratório juntará oportunamente, nos termos do art. 37, *caput*, do Código de Processo Civil, vem, mui respeitosamente, nos termos do art. 1º do Decreto-Lei nº 7.661/45 e demais disposições contidas no Código de Processo Civil, apresentar sua DEFESA, a seguir exposta:

**Dos Fatos:**

O Autor, em sua peça vestibular, apresentou diversas Cédulas de Crédito Bancário, as quais, totalizaram a quantia de R\$ 50.056,00 (cinquenta mil e cinquenta e seis reais), que, ao serem corrigidas com juros e correções inconstitucionais e ilegais elaborados unilateralmente pela instituição bancária ora Credora atingiu a astronômica importância de R\$ 93.191,91 (noventa e três mil, cento e noventa e um reais e noventa e um centavos) como se depreende dos autos.

Alegou ainda a Credora – ao arrepio da Lei Falimentar -, “que procedeu a notificação extrajudicial de empresa ré, através do 2º Cartório de Títulos e Documentos....”

JJA  
96

Aduziu também, que “cumpriu todos os requisitos legais exigidos pela legislação falimentar para o ajuizamento do presente pedido de falência.”, bem como, que “...é credor da empresa ré, cujo crédito é representado por título executivo extrajudicial constante de Cédulas de Crédito Bancário, aos efeitos do que promana a Medida Provisória nº 2.160-25, de 23 de agosto de 2001...”

### **DA VERDADEIRA VERSÃO QUE DEVE SER DADA A LIDE**

Na verdade, o Banco Credor avençou com o Suplicado/Devedor contrato de descontos bancários, tais como, cheques, duplicatas mercantis, notas promissórias e outros títulos cambiais legalmente previstos.

Todavia, quando da não quitação de um título de crédito que fora descontado, o Suplicante mantinha contato com o Suplicado a fim de informar do não pagamento do (s) título (s), pelo que, ou era feito, de imediato, o depósito da respectiva quantia, ou, então, paga a mesma em nova operação realizada entre ambos.

No entanto, em momento algum, o Banco Credor observou a limitação constitucional contida no § 3º do art. 192, seja quanto a evolução de juros cobrados nas operações de descontos, ou mesmo, nos depósitos efetuados para cobrir os saldos em aberto.

#### **Do Direito:**

Conforme a Lei Falimentar (Decreto-Lei nº 7.661/45), assim dispõe:

“Art. 1º. Considera-se falido o comerciante que, **SEM RELEVANTE RAZÃO DE DIREITO**, não paga no vencimento **OBRIGAÇÃO LÍQUIDA**, constante de **TÍTULO QUE LEGITIME A AÇÃO EXECUTIVA**.”

(...)

§ 3º. PARA OS EFEITOS DESTA LEI, CONSIDERA-SE OBRIGAÇÃO LÍQUIDA, LEGITIMANDO O PEDIDO DE FALÊNCIA, A CONSTANTE DOS TÍTULOS EXECUTIVOS EXTRAJUDICIAIS MENCIONADOS NO ART. 15 DA LEI Nº 5.474, DE 18 DE JULHO DE 1968. (DESTAQUES NOSSOS)

108  
9/11

E a Lei Falimentar, no seu artigo 11, estabelece o seguinte:

"PARA REQUERER A FALÊNCIA DO DEVEDOR COM FUNDAMENTO NO ART. 1º, as pessoas mencionadas no art. 9º DEVEM INSTRUIR O PEDIDO COM A PROVA DA SUA QUALIDADE E COM A CERTIDÃO DO PROTESTO QUE CARACTERIZA A IMPONTUALIDADE DO DEVEDOR." (GRIFOS NOSSOS)

Tratando dos títulos executivos extrajudiciais, o Código de Processo Civil assim dispõe:

"Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:

(...)

VII – TODOS OS DEMAIS TÍTULOS, A QUE, POR DISPOSIÇÃO EXPRESSA, A LEI ATRIBUIR FORÇA EXECUTIVA." (DESTAQUES MEUS)

Antes de adentrar no mérito da questão posta *sub judice*, impõe-se a arguição das seguintes preliminares:

### DAS PRELIMINARES

I – INÉPCIA DA INICIAL – FALTA DA JUNTADA DE INSTRUMENTO DE PROTESTO – DOCUMENTO INDISPENSÁVEL À PROPOSITURA DA AÇÃO DE FALÊNCIA.

Como se sabe, a Lei Falimentar é de "*numerus clausus*", rígida e de rito especialíssimo, com previsão no Decreto-Lei nº 7.661/45 e demais legislação pertinentes, "*in casu*", a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil.

Consoante dispõe o art. 11 da Lei em comento (DL nº 7.661/45), estabelece que:

“PARA REQUERER A FALÊNCIA DO DEVEDOR COM FUNDAMENTO NO ART. 1º, as pessoas mencionadas no art. 9º DEVEM INSTRUIR O PEDIDO COM A PROVA DA SUA QUALIDADE E COM A CERTIDÃO DO PROTESTO QUE CARACTERIZA A IMPONTUALIDADE DO DEVEDOR.”

109  
an

E a Lei Adjetiva Civil, não poderia ser diferente, no seu art. 283, assim dispõe:

*“A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.”*

Com efeito, o Banco Credor ao ingressar com sua petição inicial, não cumpriu as formalidades legais intrínsecas contidas na lei de regência (art. 11 do DL nº 7.661/45), nem o contido na Lei de Ritos (art. 283 do CPC), posto que, não apresentou o devido instrumento de protesto, ou, sequer certidão expedida pelo Cartório Competente, restringindo-se, apenas e tão somente a juntada da Notificação Extrajudicial do 2º Cartório de Títulos e Documentos desta Cidade, a qual não tem o condão de suprir, ou seja, substituir a expressa disposição legal.

A propósito, vejamos jurisprudência sobre o tema:

*“O pedido de falência com fundamento no art. 1º do Dec.-lei 7.661/45 deve requerer a citação do devedor para que este, dentro de 24 horas, apresente a defesa prevista no art. 11, § 1º, e deve estar instruído com as provas a que se refere o caput desse mesmo dispositivo legal. Assim, não é possível o requerimento da citação do devedor para que este pague naquele prazo a importância do débito, sob pena de decretação da quebra, inepto o pedido assim formulado.” (TJSP, RT, 667/90).*

Face ao exposto, requer a Vossa Excelência, seja acolhida a presente preliminar, no sentido de inferir a petição inicial, ante sua manifesta inépcia, nos termos do art. 283 cumulado com inciso I, do art. 295 e o inciso III do Parágrafo Único, do mesmo artigo, e, por conseguinte, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, I, da Lei Adjetiva Civil.

II - INDEFERIMENTO DA INICIAL POR INÉPCIA – ESCOLHA DA VIA IMPRÓPRIA.



A peça de ingresso para atingir seu desiderato, mister se faz o cumprimento das exigências previstas na Lei, consoante prevê o art. 282 do Código de Processo Civil.

310  
JH

No caso em tela, o Banco Credor apressou-se em ingressar em Juízo com a presente Ação Falimentar, contudo, esqueceu de adaptar tal pedido às disposições legais.

Neste sentido, o Código Buzaid estabelece o seguinte:

*"Art. 295. A petição inicial será indeferida:*

*(...)*

*V – quando o tipo de procedimento, escolhido pelo autor, não corresponder à natureza da causa, ou ao valor da ação; caso em que só não será indeferida, se puder adaptar-se ao tipo de procedimento legal;"*

Nesta linha, verifica-se que o título embasado a presente Falência não se coaduna com os elencados ou permitidos pelo Decreto-Lei, outrossim, nem mesmo a própria Medida Provisória embasadora do pedido inicial (MP nº 2160-25, de 23/08/2001), prevê que o referido título de crédito objeto desta demanda seja apto a produzir os efeitos jurídicos e legais ensejadores de um pedido falimentar.

Aliás, sobre esse tema, a jurisprudência é uníssona, vejamos:

*"FALÊNCIA – Decretação com fundamento em duplicata de prestação de serviços – Inadmissibilidade – Título não previsto no art. 15 da Lei 5.474/68, e, portanto, expressamente excluído pelo legislador para legitimar a decretação – Aplicação do art. 1º, § 3º, do Dec.-lei 7.661/45. A duplicata para prestação de serviços não é título hábil para a decretação da falência. O art. 15 da Lei 5.474/68 só se refere às duplicatas de venda mercantil. As duplicatas de prestação de serviço só se acham previstas na lei específica no art. 20, estando, assim, expressamente excluídas do efeito de fundamentar falência." (TJRJ, RT, 653/175)*

Portanto, como o § 3º do art. 1º do Decreto-Lei nº 7.661/45, é rígido e expresso ao elencar o pedido de Falência, bem ainda, como a referida Medida Provisória não estabelece, não prevê, não autoriza, que o título executivo extrajudicial por ele criado seja possível de amparo a pedido falimentar, a via escolhida pelo Suplicante é inábil para seu pleito.

Neste sentido, o festejado e eminente processualista Theotônio Negrão, in Obra “Código de Processo Civil e legislação processual em vigor”, em nota ao art. 9º do Decreto-Lei nº 7.661/45, pág. 966, transcreveu:

“Art. 9º: 1. O requerimento de falência não é forma de cobrança de crédito, ‘por importar num desvio da função específica e, conseqüentemente, num constrangimento ilícito.’ (RTJ 93/1162, maioria)

Pois bem, cabia ao Suplicante ingressar com medida judicial viabilizando sua cobrança, ainda que, com seu título “nascituro”, haja vista que o título embaixador do seu pedido, tem como fundamento Medida Provisória – como se sabe -, ainda não convertida em lei.

### Do Mérito

Do quanto exsurge da análise da exordial, depreende-se que, em efetivo, a pretensão da parte autora é obter, por processo falimentar, a cobrança de “dívida”, que, em momento algum, menciona ou mesmo discrimina as importâncias que já foram depositadas, o quanto foi cobrado a título de juros, quais títulos descontados foram devidamente honrados a fim de se abater do que ainda possa remanescer como crédito a seu favor.

Ora Douto Julgador, o credor para obter um resquício pecuniário ainda a seu favor, pelo princípio da boa-fé, deve necessariamente apresentar seu crédito uma vez abatido, amortizado do principal tudo que o suposto devedor já disponibilizou em seu favor. Para aniquilar tais abusos ou tipos de constrangimentos, a própria Lei Falimentar, em seu artigo 1º, dispõe que “*Considera-se falido o comerciante que, **SEM RELEVANTE RAZÃO DE DIREITO...***”

Pois bem, ninguém na sua sã consciência vai pagar duas vezes, posto que, as Cédulas de Crédito Bancário acostadas pelo Autor, são contratos de descontos de natureza individual, e, em cada contrato deste, certamente, foram honrados os títulos descontados, bem como, os que não foram honrados foram depositados valores para compensação dos mesmos.

Ademais, é cedição que na relação de consumo, como no caso em tela, devem ser respeitados os jurois constitucionais e legais em vigor, inclusive tratando de relação consumerista não se admite a abusividade.

152  
gm

A propósito, vejamos o disposto no Código de Defesa do Consumidor:

*“Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços”:*

(...)

*V - exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva”;*

Por outro lado, o ordenamento jurídico atual, objetiva proteger o lado mais frágil e ténue na relação contratual, de modo que, a Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), por ser de ordem pública visa a proteção e defesa do consumidor, consoante se vê adiante:

*“Art. 46. Os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.*

*Art. 47. As cláusulas contratuais serão interpretadas de maneira mais favorável ao consumidor.”*

Daí, considerando as devidas amortizações, o crédito embaador da pretensão formulada pelo Suplicante, há de ser apurado seu devido valor ao passar por procedimento onde seja ofertada a ampla defesa e o devido contraditório, o que não comporta dilações probatórias o referido rito – falimentar , devendo então o autor procurar a via judicial adequada.

Como se não bastassem os argumentos esposados, necessário se faz verificar que o Autor emba seu pleito num título extrajudicial criado por Medida Provisória, a qual, sequer fora convertida em lei, e, portanto, é um título que não se perfectibilizou no ordenamento jurídico, considerando esta assertiva, indaga-se: Caso seja desconsiderada a presente defesa e esse MM. Juízo considera válido o presente procedimento, e, conseqüência, haja a decretação da falência do Suplicado. Como ficaria a situação do falido no caso da Medida Provisória não ser convertida em lei ?

Douto julgador, o próprio CPC ao se referir ao processo de execução seja ele embasado em título judicial ou extrajudicial assim dispõe:

113  
JM

*“Art. 620. Quando por vários meios, o credor puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o devedor.”*

Aliás, o procedimento falimentar, como o caso em análise, ao invés de utilização da via executiva, leva o devedor para uma injusta posição de constrangimento, uma vez que, é objeto, mormente nas grandes cidades, de ampla divulgação, resultando sempre de abalo de crédito do comerciante, tornando-o amplamente desprestigiado nas suas relações mercantis.

Por isso, coibindo esta prática abusiva dos supostos credores nas relações advindas dos contratos mercantis, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em seus inúmeros “**decisum**”, vem reprimindo tais atitudes, assim posiciona-se:

*“A opção pela via falimentar como meio de cobrança em detrimento da via executiva, constitui inúmeras vezes, abuso de direito, a merecer redobrada atenção do julgador, que não a deve prestigiar e estimular.” (RESP nº 1712-RJ, STJ/4ª T., pub. DJU em 09.04.90, pág. 02745)*

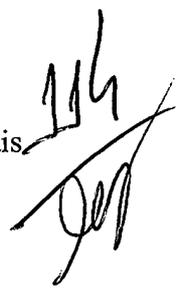
**Pedido:**

Face ao exposto, requer a Vossa Excelência, o seguinte:

a) Sejam acolhidas as preliminares argüidas a fim de extinguir-se o processo sem julgamento do mérito, ou, caso superadas, no mérito, sejam consideradas inconsistentes e inócuas as alegações formuladas pelo Autor a fim de ser julgado totalmente improcedente o pedido falimentar, haja vista que a via escolhida não condiz com o procedimento Falimentar, previsto no artigos 1º, 9º, 10, 11 do Decreto-Lei nº 7.661/45, bem ainda, compensando-se os pagamentos efetuados pelo Suplicado; e 20% (vinte por cento) sobre o valor dado a causa;

b) Requisitar ao Banco Credor, que, forneça, incontinenti, a esse MM. Juízo, todos os extratos da Conta corrente da parte Suplicada desde a sua abertura até a presente data,

discriminando os depósitos efetuados, os juros cobrados e todos os descontos comerciais efetivados pelo Suplicado, bem ainda, do que foi descontado e pago pelo devedor;

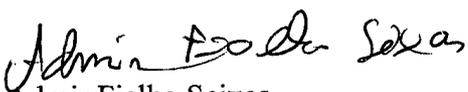


c) Protesta por todos os meios de provas em direito admitidos, inclusive depoimento pessoal das partes litigantes e perícia nos extratos as contas correntes do Suplicado.

Nestes Termos,

Pede e Espera Deferimento.

Recife, 03 de janeiro de 2.004.

  
Bel. Admir Fialho Seixas  
OAB nº 17.789 - PE



115  
JW

Nesta  
MM

09 02 2024  
p. J. J. J.

