

NULIDADE DE PROCESSO

ARRESTO NÃO CONVALIDADO EM PENHORA

Recurso RESP 164759/
Tribunal STJ
Relator BARROS MONTEIRO

FALÊNCIA — IMPONTUALIDADE - AUSÊNCIA DE DEPÓSITO ELISIVO - AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO - APELAÇÃO - SENTENÇA - EXTINÇÃO DO PROCESSO

EMENTA

EXMO. SR. DR. JUIZ DE DIREITO DA VARA CÍVEL DA COMARCA DE, já devidamente qualificada na inicial, nos autos de pedido de FALÊNCIA sob o nº ..., que perante esse respeitável Juízo promove em face de ..., por intermédio de seus procuradores judiciais infra-assinados, vem muito respeitosamente perante V.Exª dizer que NÃO se conformando "data venia", com a respeitável decisão de fls. 324/329, que decretou a extinção da ação com fundamento nos artigos 267, I e 295, I, todos do Código de Processo Civil, vem interpor recurso de APELAÇÃO e após os tramites legais requerer que se digne determinar a REMESSA dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, para o seu conhecimento e provimento. Requer, outrossim, com fulcro no artigo 511, do Código de Processo Civil, com a nova redação dada pela Lei nº 8950, de 13.12.94, que se digne determinar a JUNTADA da "Guia de Recolhimento de Custas Recursais", comprovante do respectivo recolhimento do preparo e porte de retorno. N. Termos, P. Deferimento. ..., ... de ... de ... ADVOGADA EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO ... Ação: Pedido de Falência - Autos ... Apelante: ... Apelado: ... Recurso de APELAÇÃO pela Recorrente ... EMÉRITOS JULGADORES A respeitável sentença de fls. ... que julgou extinto o pedido de falência, sob o fundamento de inexistência dos requisitos legais, não apreciou corretamente o caso dos autos tal como neles realmente postulado; equivocou-se completamente na análise da lide como adiante será demonstrado, porque decidiu contra disposição expressa da lei, infringiu as provas dos autos, bem como se afastou da jurisprudência e da doutrina atinente à espécie dos autos, impondo-se a sua reforma in totum. I - DOS FATOS O pedido de Falência foi postulado em face da Requerida ..., diante da inadimplência das Duplicatas sacadas em razão de venda mercantil. A ré citada por edital não elidiu o pedido e nem apresentou defesa. O Ministério Público opinou favoravelmente pela decretação da Falência. O MM. Juiz "a quo", extinguiu a ação, sob o argumento de que não foram preenchidos os requisitos legais, que autorizam a decretação da quebra. A decisão recorrida deliberou o seguinte: "... Não obstante o parecer do ilustre membro do "parquet", o fato do requerido não contestar o pedido ou fazer o depósito elisivo, não autoriza prontamente a decretação da falência. Ademais, a revelia é uma presunção relativa, e portanto, admite prova em contrário. ... Da análise cautelosa dos autos, pode-se depreender, que as notificações dos protestos de títulos não foram recebidas pelo representante legal da empresa, ferindo requisito fundamental, qual seja, a intimação do devedor (§ 1º, art. 10 do Dec. Lei 7.661/45), devendo o mesmo ser considerado nulo, não legitimando o pedido acostado à inicial: ... Os títulos em questão são duplicatas emitidas pelo requerente, sem o aceite do requerido. Falta desta Forma, um pressuposto de validade do título, não estando legitimado o procedimento da falência, pois a duplicata não aceita somente tem o condão de viabilizar a ação executiva. ... Resta comprovado que o título não legitima a execução coletiva na forma pretendida, com a conseqüente improcedência do pedido formulado pelo autor." Todavia, a ora Apelante, ao contrário do que entendeu o M.M. Juiz "a quo", comprovou que é credora da requerida pelo fornecimento de mercadorias de sua comercialização. Os títulos de crédito sacados contra a requerida, e devidamente protestados por falta de aceite e pagamento, correspondem às faturas pela requerente emitidas (fls.07/150), havendo prova igualmente da entrega da coisa (fls.151). Conforme será demonstrado nas razões a seguir aduzidas, não há que se falar em ausência de intimação

dos protestos e, conseqüentemente, em infração ao parágrafo primeiro do artigo 10 da lei falimentar, e muito menos de ausência de comprovação da entrega das mercadorias. II - RAZÕES DE APELAÇÃO Trata-se na espécie de pedido de falência em razão de a Apelante ser credora da Ré pela quantia líquida, certa e exigível à época da propositura da ação em R\$...) representada pelas duplicatas de venda mercantil que especificou na exordial, títulos esses todos protestados por falta de aceite e pagamento e acompanhados de instrumentos de protestos, notas fiscais e comprovantes de entrega das mercadorias. Embora possa e deva o juiz atentar para alguns aspectos formais dos atos e pressupostos da ação, a alegação de tal matéria caberia à devedora, a quem incumbiria afirmar se rec