



Excelentíssimo (a) Senhor (a) Doutor (a) Juiz (a) de Direito da 02.<sup>a</sup> Vara de Fazenda Pública, Falências e Concordatas do Foro Central da Região Metropolitana de Curitiba Estado do Paraná.

Autos n.º 0000571-21.2016.8.16.0185

**AÇOUGUE TOBIAS EIRELI – ME.**, vem, a presença de Vossa Excelência, apresentar resposta a intimação, pelo quanto segue:

**1. Nulidade de intimação**

1. A intimação foi recebida, quando ainda pendente julgamento de recurso de embargos de declaração. Bem como, tal decisão ainda pode vir a ser atacada por outros recursos, e tal situação gera nulidade, pois a referida decisão pode sofrer alterações com o aplicação dos efeitos infringentes.
2. Assim sendo, tal situação retirar o direito de ampla defesa e contraditório.
3. Requerendo assim que seja decretada a nulidade da presente intimação.

**2. Nulidade de Direito Recursal**

1. Por uma questão de ordem, apesar deste peticionante não ser parte no processo (ilegitimidade passiva, tópico abaixo), vale destacar que a intimação antes de eventual análise de recursos, embargos de declaração, agravo de instrumento, mandado de segurança ou qualquer outro, é o mesmo que tolher o direito constitucional de duplo grau de jurisdição.
2. Desta feita, requer-se a decretação de nulidade da referida intimação.





### 3. Ilegitimidade Passiva

1. A ora peticionante, foi intimado ao processo para prestar esclarecimentos, todavia, veja, que para que se possa integrar a *lide*, deveria ser parte, o que não acontece, ou seja, o Açogue Tobias não é parte no processo, portanto é parte ilegítima.
2. Ainda, veja que este peticionante não possui qualquer vínculo de sociedade com a empresa falida, assim mais uma vez sendo parte ilegítima, desta feita, requer-se seja decretada a ilegitimidade passiva deste, bem como, não seja mais este intimado no curso desta ação, sob pena de tolher diversos direitos constitucionais deste.

### 4. Nulidade Absoluta Processual.

1. Tal intimação, leva a crer na possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica, porém veja que o NCPC, trouxe a solução que de fato, sempre teve que existir na Lei, ou seja, parou com a banalização de tal instrumento que na verdade é a exceção da exceção.
2. Assim o NCPC (art. 133 e SS) prevê expressamente que qualquer pedido neste sentido (desconsideração da personalidade jurídica) **deve ser feito em processo apartado** e apresentado documentação competente e robusta para o seu simples recebimento.
3. Inclusive deve ser feito em processo apartado para garantir especialmente a ampla defesa e contraditório:

*Art. 133. **O incidente de desconsideração da personalidade jurídica** será instaurado a pedido da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo.*

*Art. 134. **O incidente de desconsideração** é cabível em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução fundada em título executivo extrajudicial.*





4. Portanto, pela nulidade processual e preempção de prazo para tal pedido, até por ausência de previsão para pedido de ação de falência, requer-se seja o mesmo totalmente desconsiderado, bem como, uma simples audiência colocará fim a toda esta dúvida.

5. Veja que neste caso, o pedido só poderia ser apresentado na inicial, ou seja, na primeira manifestação do que sente prejudicado, o que não ocorreu:

*§ 2o Dispensa-se a instauração do incidente se a desconsideração da personalidade jurídica for requerida na petição inicial, hipótese em que será citado o sócio ou a pessoa jurídica.*

6. Ainda, como dito, o simples recebimento para processamento de tal incidente, requer prova robusta, o que é totalmente inexistente nos autos:

*§ 4o O requerimento deve demonstrar o preenchimento dos pressupostos legais específicos para desconsideração da personalidade jurídica.*

7. Tudo leva a crer, que o administrador judicial só não abre tal incidente, para não arcar com as devidas custas processuais, bem como, assumir o risco de eventual condenação de sucumbência, que seria sobre o valor da ação de falência, ou seja, R\$ 380.000,00, ou seja, 10% de sucumbência corresponde a exatos R\$ 38.000,00 e R\$ 76.000,00 os 20%.

7.1 Possivelmente, se o mesmo, acreditasse mesmo em tal pedido, já teria proposto a ação, até para tentar obter tal sucumbência para si.

8. Desta feita, pelo vício de procedimento processual, tal intimação, vem a tolher garantias processuais e constitucionais de defesa, assim sendo, requer-se seja dispensado o mesmo da presente intimação e declarada total nulidade processual destes atos.





## 5. Fatos

1. Preliminarmente, este peticionante, quer deixar claro e declarado em alto e bom tom, que o Sr. Valcir de Moraes não possui qualquer relação como sócio da minha empresa, apenas é meu funcionário.
2. Os fatos são muito mais simples do que se imagina, o que se perceberá inclusive pelas provas já juntados nestes autos, que agora se junta novamente para facilitar o juízo, que jamais houve qualquer tipo de fraude, até porque não relação societária entre o sócio desta empresa, com a da falida.
3. O Sr. Rodrigo de Paula, antes mesmo da empresa ora falida parar suas atividades, já exercia de forma informal um pequeno negócio com o comércio de carnes na comarca de Fazenda Rio Grande/PR.
4. Quando veio a saber do fechamento das portas, por problemas externo, surgiu a este uma oportunidade de regularizar e ampliar seu negócio.
5. Neste momento, buscou uma negociação para compra da marca e slogan, bem como, com a mesma pessoa, foi possível a locação de um imóvel ao lado do antigo Açougue.
6. LEIA-SE BEM IMÓVEL AO LADO, QUAL SEJA, JAMAIS OPEROU NO MESMO ENDEREÇO.
7. As fotos inclusive ora anexadas, comprovam que o referido Comercio de Carnes Florão, funcionava ao lado, e inclusive as notas fiscais comprovam o mesmo, ou seja, que a numeração é de fato diferente.
8. Ainda, tal situação pode facilmente ser comprovada por testemunhas.
9. Desta forma, optou o Sr. Rodrigo, pela regularização e possível expansão de seu negócio, inclusive está é a forma que costuma começar a grande maioria dos negócios no Brasil.
10. Vale também esclarecer, que pode o Sr. Rodrigo utilizar da experiência do Sr. Valcir, já que estava precisando de uma colocação no mercado, e assim foi contratado como empregado.
11. Assim sendo não há que se falar em qualquer fraude ou irregularidade, requerendo que cessem imediatamente estes atos, que de suma são vexatórios.





12. Ainda caso o juízo julgue necessário, apesar que a ação de falência não possui condão de produção de provas, que seja designada audiência, onde será apresentado esclarecimentos pessoalmente e de quantas testemunhas o juízo permitir, comprovando todo o aqui alegado.

## **6. Demais Questões e Direito**

1. Conforme já dito, a numeração da rua, e destes imóveis trata-se de uma grande confusão, isto é um fato, que pode ser esclarecido pelo juízo quando quiser, num simples ato de inspeção judicial ou ofício a prefeitura e demais órgãos (receita federal) que se perceberá a dificuldade.

2. Porém as fotos são claras em mostrar o local de funcionamento distinto, e as alegações aqui, como os demais documentos, comprovam que não há vínculo ou fraude, além de uma simples relação de emprego.

3. Portanto, promover qualquer ordem de que feche a operações de outras duas empresas, com sócios divergentes, inclusive com endereços diferentes, é prejudicar a terceiros e ir contra todo o princípio do direito empresarial, qual seja da continuidade do negócio.

4. Inclusive, tal situação poderá gerar um dano irreparável, qual seja, a falência real de duas empresas que operam normalmente e vem cumprindo com sua função social normalmente (qual seja, pagamento de tributos e ofertar empregos).

5. Por último, há que se lembrar que, o fato de existir a compra da marca, nome fantasia, denominação e slogan, jamais fará este comprador ser obrigado para com as dívidas desta outra empresa.

6. Podemos imaginar inclusive a seguinte situação, imagine que a Spaipa, decida vender a sua marca Coca-Cola, e seu slogan “sinta o sabor” e assim a PepsiCo a compra.

7. Possível até de se abrir um parênteses, que a marca Coca-Cola tem um valor maior que a própria Spaipa e suas fabricas.

8. Efetiva esta venda, a PepsiCo (Pepsi nome do produto) passa a utilizar o nome e marca Coca-Cola e o slogan “sinta o sabor”, após isso a Spaipa acaba falindo. Desta forma a PepsiCo terá alguma consequência? Responderá pela falência, terá suas fabricas lacradas? Pela simples compra da marca e slogan.





9. Assim como no exemplo acima, o atual açougue Tobias, que possui sócio diferente, vale frisar, endereço diferente, apenas adquiriu a Marca “Açougue Tobias” e o Slogan “desde de 1982).

10. Ainda aproveita o ensejo para se juntar informações obtidas pelo repositório oficial CONJUR , onde em recente decisão o tribunais vem entendendo que o simples fato de utilizar o mesmo endereço e mesma atividade não é o suficiente para comprovar a sucessão empresarial.

11. Ainda, que a sucessão empresarial, deve ser comprovada sim, pela má-fé e fraude, ou seja, que o antigo sócio de fato ainda exerce tal função mas que no contrato social está em nome de terceiros, e veja bem, parente ou não.

12. Assim sendo, no caso da existência de um parentesco tal situação não é relevante, até porque, se assim fosse, voltaríamos aos tempos onde as dívidas dos genitores eram transferidas aos filhos, e estes já nasciam devedores.

13. Portanto, veja que o Estado Democrático de Direito é claro em declarar que as partes são sim isoladas, ou seja, se não um pai cometeria um crime e seus filhos iriam para cadeia junto, tal matéria é fulcrada na CF, onde dizer que a pena será restrita a pessoa.

14. Quanto as alegações de registro da marca, veja que a Lei trata e protege fatos, portanto, as marcas têm proteção legal, assim como os nomes fantasias mesmo que não cumpram as formalidades.

15. A jurisprudência do STJ entende que o conflito entre marcas e nomes empresariais não pode ser resolvido apenas levando-se em consideração a anterioridade do registro. É preciso analisar o princípio da territorialidade e o princípio da especificidade, referente ao tipo de produto ou serviço oferecido (REsp 1.204.488).

16. A matéria foi recentemente tratada pela 3ª turma no REsp 1.191.612, relatado pelo ministro Paulo de Tarso Sanseverino. No caso, a empresa Sociedade Civil Instituto Vera Cruz, proprietária do colégio Vera Cruz, tinha registro na Junta Comercial do Pará desde 1957. Ela foi acusada de utilizar indevidamente a marca, que teria sido registrada em 1979 no INPI, pela Associação Universitária Interamericana.

17. Os ministros entenderam que, pela disposição territorial das duas empresas, não havia no caso nenhum risco de confusão entre os produtos e serviços das duas partes, o





que afastava a possibilidade de perda de clientela. Ou seja, a convivência entre o nome empresarial e a marca é possível, porém, aquela registrada na Junta Comercial do Pará só pode ser utilizada na região.

18. A jurisprudência do STJ entende que o sistema declarativo de proteção de marcas e patentes, aquele que prioriza o primeiro a utilizar a marca, deve ser considerado independente de registro. (REsp 964.780).

19. Recentemente, um fabricante de doces entrou com o REsp 1.292.958 no STJ, para discutir exatamente essa questão. Nos autos, a empresa alegava que outra estava comercializando balinhas com embalagens e nomes semelhantes às produzidas por ela.

20. Para a ministra Nancy Andrighi, relatora do recurso, a ausência de registro de marca não impede a sua proteção.

21. Portanto, o fato de as partes anteriormente comercializarem uma marca não registrada no INPI não faz o contrato nulo ou anulável, e nem retira as proteções inerentes a marca, já que o valor da marca está em sua primeira utilização.

E. deferimento

Curitiba, 1 de setembro de 2016

∴

**Ricardo Daminelli Frey**

OAB/PR n.º 60.233

