

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA DE FALÊNCIAS DA CAPITAL

Processo n. 1049491-57.2017.8.26.0100.

Ação: pedido de falência.

**MHFC INCORPORAÇÕES E ENGENHARIA EIRELI**, inscrita no CNPJ sob o nº 18.325.830/0001-54, com endereço na Rua Alberto Faria, nº 923, Alto de Pinheiros, São Paulo/SP, CEP 05459-000, por seu representante legal MARCELO HENRIQUE FONTANA CAVAGGIONE, brasileiro, engenheiro, portador da cédula de identidade RG nº 27.444.797-6 SSP/SP, inscrito no CPF sob o nº 281.064.178-16, por seu advogado abaixo assinado (doc. 01), vem, respeitosamente, a presença de Vossa Excelência, nos autos do Pedido de Falência movido por INDÚSTRIA DE MÁQUINAS BARRAL LTDA, apresentar sua CONTESTAÇÃO, o que faz nos termos das disposições contidas no Código de Processo Civil e no Código Civil pátrio, e pelos motivos de fato e de direito que passa a expender.

#### **I – DA GRATUIDADE PROCESSUAL.**

Preliminarmente, afirma o requerido, por meio da inclusa declaração e demais documentos (doc. 02), de acordo com os artigos 98 e seguintes do Código de Processo Civil, que não possui condições de arcar com as custas e despesas processuais.

Rua Tupi, 841  
Higienópolis  
SP 01233-001  
tel 11 3044 7711

Anote-se, ademais, em que pese tratar-se a requerida de pessoa jurídica, que não existe óbice para a concessão da gratuidade processual postulada. Existe, inclusive, entendimento sumulado e pacificado no Superior Tribunal de Justiça, nesse sentido. Senão, veja-se: Súmula 481 do STJ:

“Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais”.

Assim, diante do exposto, requer-se a concessão da gratuidade processual ora postulada, haja vista a absoluta impossibilidade do recolhimento de qualquer despesa forense pela requerida, que se encontra em severa dificuldade financeira.

## **II - BREVE RESUMO DOS FATOS.**

A requerente propõe o presente pedido de falência em face da requerida alegando ser credora do valor R\$ 109.452,55 (cento e nove mil quatrocentos e cinquenta e dois reais e cinquenta e cinco reais, (atualizado até maio de 2017), representada por duplicatas mercantis supostamente inadimplidas pela requerida.

Aduz, nessa linha, que esgotou todos os meios na tentativa de recebimento amigável de seu crédito, razão pela qual, vale-se do pedido de falência para salvaguardar de seus direitos.

Ao final, requer, caso não apresentada contestação ou efetuado o pagamento, seja deferido o seu pedido e decretada a falência da empresa requerida, com a condenação desta ao pagamento de custas processuais, honorários advocatícios, bem como as demais cominações de praxe.

Rua Tupi, 841  
Higienópolis  
SP 01233-001  
tel 11 3044 7711

### III - DA PRESCRIÇÃO DO DIREITO DA REQUERENTE.

Ocorre, entretanto, em que pese o esforço da requerente, que a inicial não comporta acolhimento, razão pela qual o presente feito merece a sorte de ser julgado improcedente. Senão, veja-se.

Dispõe a Lei de Falências em seu artigo 94, inciso I, que:

*Art. 94. Será decretada a falência do devedor que: I – sem relevante razão de direito, não paga, no vencimento, obrigação líquida materializada em título ou títulos executivos protestados cuja soma ultrapasse o equivalente a 40 (quarenta) saláriosmínimos na data do pedido de falência;*

A propositura do pedido de falência, portanto, está vinculada à executividade do(s) título(s) que o instruir.

No caso em comento, a ação proposta está lastreada em duplicatas mercantis supostamente inadimplidas. O prazo prescricional para a propositura de execução de tais títulos, nos termos do art. 18, inciso I, da Lei n. 5.474/68, com as alterações introduzidas pela Lei n. 6.458/77, é de três (03) anos contados da data de vencimento neles indicados, sendo este, portanto, o prazo que detinha a requerente para a propositura do presente pedido de falência. Senão, veja-se:

*Art. 18 - A pretensão à execução da duplicata prescreve: I - contra o sacado e respectivos avalistas, em 3 (três) anos, contados da data do vencimento do título; (...)*

Também o artigo 206 do Código Civil pátrio reza que prescreve, em três anos (par. 3º), a pretensão para haver o pagamento de título de crédito, a contar do vencimento, ressalvadas as disposições de lei especial. E a lei especial (Lei de Duplicatas acima citada) também prescreve o prazo de 03 (três) anos.

Rua Tupi, 841  
Higienópolis  
SP 01233-001  
tel 11 3044 7711

Ocorre, entretanto, que os títulos que instruem o presente feito – duplicatas mercantis – têm como data de vencimento os meses de abril/2015 até maio/2015, e a presente ação somente foi proposta em 26 de maio de 2017, não tendo ocorrido, por culpa do credor, a citação da requerida até o mês de maio de 2021, ou seja, passados 05 (cinco) anos da emissão dos referidos títulos e crédito.

Consigne-se, nessa toada, que a interrupção do prazo prescricional somente ocorre com a citação válida da requerida no prazo estipulado no § 2º, do artigo 240, do CPC (correspondente aos §§ 2º e 4º do artigo 219 do anterior *Codex*), restando não interrompida a prescrição de que trata o *caput* e o § 1º caso a citação não seja efetuada no período previsto de 10 (dez) dias.

Note-se, compulsando os autos, que as fls., em 14 de maio de 2019, o requerente postulou a concessão de prazo de 30 (dias), a título de tentativa de localização do requerido, postergando a marcha processual.

Já as fls. 217/218, postulou a requerente a citação do requerido, em 17 de outubro de 2019, tendo juntado as respectivas custas, as fls. 261, somente em 30 de janeiro de 2020, ou seja, com mais de 03 (três) meses de atraso, não podendo imputar a demora na tramitação do feito ao mecanismo da justiça.

De toda sorte, cumpre salientar que todas as demais diligências solicitadas pelo requerente, com o propósito de citar o requerido, foram deferidas e cumpridas em prazo regular, decorrendo mais de 04 (quatro) anos da propositura da ação para a citação, sendo de inteira responsabilidade da credora a dificuldade na localização da demandada, não se podendo imputar a demora ao Poder Judiciário quando a requerente assumiu o risco de propor a ação pouco antes do término do prazo trienal.

Rua Tupi, 841  
Higienópolis  
SP 01233-001  
tel 11 3044 7711

A propósito, a Ministra Maria Isabel Gallotti, AgRg no Agravo em REsp nº 618.781-DF reconheceu que:

*“A demora imputada à parte na realização da citação tem como penalidade a não retroação da interrupção do prazo de prescrição à data da propositura da ação, nos termos do que dispõe o art. 219, §§ 3º e 4º do CPC.”*

Não obstante o propalado empenho da requerente, o processo tramitou por mais de quatro anos sem citação da requerida, sendo aplicável, à espécie, a prescrição do direito material.

Ainda acerca do tema, segue julgado da 14ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO EXECUÇÃO CONTRA DEVEDORES SOLVENTES NOTAS PROMISSÓRIAS ARRESTO FRAUDE NÃO RECONHECIMENTO PROPOSITURA EM ABRIL DE 2005 CITAÇÃO POR EDITAL MAIO DE 2014 EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO ACOLHIMENTO RECURSO EFEITO SUSPENSIVO CONCEDIDO TELEOLOGIA DO ART. 219 E SEUS PARÁGRAFOS DO CPC SÚMULA 106 DOSTJ NÃO SE PODE IMPUTAR A DEMORA EXCESSIVA DA CITAÇÃO AO SERVIÇO JUDICIÁRIO CRÉDITO LEVADO À FALÊNCIA DA PRINCIPAL DEVEDORA, CUJA HABILITAÇÃO, DESDE NOVEMBRO DE 2005, AGUARDA REGULARIZAÇÃO DESÍDIA DA CREDORA **REALIZADA A CITAÇÃO POR EDITAL FORA DO PRAZO DISCIPLINADO. NÃO RETROAGE SEUS EFEITOS À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO.** PRESCRIÇÃO TRIENAL RECONHECIDA RECURSO PROVIDO, COM OBSERVAÇÃO.”* (Agravo de Instrumento nº 2125818-06.2015.8.26.0000, Rel. Des. Carlos Henrique Abrão, 14ª Câmara de Direito Privado, julgado em 26/08/2015 – grifo do requerido).

Diante do exposto, veja-se, portanto, que desprovidas de executividade, as duplicatas que instruem a presente ação não servem para o decreto de falência pretendido pela requerente, como deixa clara a leitura dos dispositivos legais acima transcritos.

Rua Tupi, 841  
Higienópolis  
SP 01233-001  
tel 11 3044 7711

Ultrapassado o prazo para que a requerente pudesse exercer o seu direito de ação (de falência) em face da requerida com base neles, por perda do requisito de executividade, resta imperioso o reconhecimento da prescrição extintiva do direito da requerente, com resolução do mérito.

Assim dispõe a legislação vigente: Lei de Falência:

*Art. 96. A falência requerida com base no art. 94, inciso I do caput, desta Lei, não será decretada se o requerido provar:*

*(...) II – prescrição; Código de Processo Civil: art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:*

*(...) II - decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição;*

*Nesse sentido: Pedido instruído com seis notas promissórias com expressas datas de vencimento - Decorrência de mais de três anos entre os vencimentos e o ajuizamento da ação - Prescrição - Exegese do art 206, § 3ª, VIII do CC e art 70 da Lei Uniforme - Ademais, obrigação ilíquida, porquanto as notas promissórias estavam condicionadas ao resultado de benefício de defesa em procedimento administrativo, não havendo, a não ser por cálculo unilateral do escritório de advocacia, certeza quanto ao montante desse benefício e, por consequência, dos honorários devidos - Extinção mantida - Honorários advocatícios que devem, no caso concreto, corresponder a 10% do valor da causa, devidamente atualizado - Apelação do autor não provida e recurso adesivo da ré provido (TJSP – Ap. 0105758-27.2007.8.26.0000 - Rel. Romeu Ricupero - Data de registro: 06/08/2007 - Outros números: 5159504000).*

Nem se diga, em remate, que seria aplicável o prazo prescricional previsto no art. 206, parágrafo 5º, I, do CC, porquanto, conforme já exposto, a presente ação de falência tem fulcro na impontualidade do devedor no pagamento de duplicatas mercantis (art. 94, I, da Lei n.

11.101/05), não se aplicando, portanto, o prazo prescricional da ação de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular.

Deve prevalecer, portanto, o entendimento que a ação de falência não é substituta da ação de cobrança.

Nesse sentido: *“Falência. Cobrança. Incompatibilidade. O processo de falência não deve ser desvirtuado para servir de instrumento de coação para a cobrança de dívidas. Considerando os graves resultados que decorrem da quebra da empresa, o seu requerimento merece ser examinado com rigor formal, e afastado sempre que a pretensão do credor seja tão somente a satisfação do seu crédito. Propósito que se caracterizou pelo requerimento de envio dos autos à Contadoria, para apurar o valor do débito, pelo posterior recebimento daquela quantia, acompanhado de pedido de desistência da ação. Recurso conhecido e provido (STJ), REsp 136.565/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ 14.06.1999, p. 198.”* Enfim, por conta do exposto, a prescrição dos títulos executivos que embasam a presente ação ocorre, de forma inconteste, no prazo de 03 (três) anos, tendo de fato se consumado no mês de maio de 2018, mais de 01 (um) ano antes da distribuição deste feito.

#### **IV – CONCLUSÃO.**

Outrossim, diante de todo exposto, em razão da prescrição invocada, requer seja julgada improcedente a presente demanda, impugnando-se integralmente o presente pedido de falência, haja vista a manifesta improcedência de todos os pedidos deduzidos na exordial.

Requer a produção de prova documental, e pericial, e de todos os meios probantes em direito admitidos, ainda que não especificados no Código de Processo Civil.

Rua Tupi, 841  
Higienópolis  
SP 01233-001  
tel 11 3044 7711

Requer, por fim, que as futuras publicações e intimações relativas ao presente feito sejam realizadas em nome de FRANCISCO SPINOLA E CASTRO, OAB/SP 207.037, sob pena de nulidade.

Termos em que,  
Pede deferimento.

São Paulo, 16 de junho de 2021.

**Francisco Spínola e Castro**

OAB/SP 207.037

Rua Tupi, 841  
Higienópolis  
SP 01233-001  
tel 11 3044 7711