

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA. PROTESTO POR EDITAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

PECULIARIDADES DO CASO EM ESPECÍFICO. ILIQUIDEZ DO TÍTULO. INOCORRÊNCIA.

ACORDO CELEBRADO PELO DEVEDOR APÓS A SENTENÇA DE QUEBRA. INEFICÁCIA.

APLICAÇÃO DO ART. 129, II, LEI Nº 11.101/05. À UNANIMIDADE, NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SEXTA CÂMARA CÍVEL - nº 70073103657 (Nº CNJ: 0074480-46.2017.8.21.7000)

COMARCA DE PORTO ALEGRE

MAGAZINE INCORPORACOES S.A. - AGRAVANTE

ROGERIO LEITE RIHAN - AGRAVADO

MAGAZINE INCORPORACOES S.A. EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - INTERESSADA
ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Sexta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário (Presidente), os eminentes Senhores DES. NEY WIEDEMANN NETO E DES.^a ELISA CARPIM CORRÊA.

Porto Alegre, 24 de agosto de 2017.

DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA,

Relator.

RELATÓRIO

DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA (RELATOR)

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por MAGAZINE INCORPORAÇÕES S.A. em face da decisão que julgou procedente a sua falência em favor de ROGÉRIO LEITE RIHAN.

Em suas razões, inicialmente, aponta nulidade do protesto no qual a intimação se deu por edital, pois o endereço da empresa é conhecido e a falta de indícios de que seus representantes estivessem se negando a receber a intimação. Refere o artigo 256 do Código de Processo Civil, sobre a citação por edital. Entende ser o caso de aplicação do disposto no artigo 96, inciso VI, da Lei nº 11.101/05 – erro formal no ato praticado – postulando pela desconstituição da sentença.

Menciona não ter ocorrido prévia apuração do valor devido, concluindo pela impossibilidade da decretação de falência pelo não pagamento de dívida instruída com título desprovido de liquidez. Assevera pela decretação de nulidade.

Relata o acordo havido entre as partes que restou indeferido, dando continuidade ao procedimento falimentar. Argumenta mesmo após o decreto de quebra não haver óbice ao reconhecimento da transação. Discorre acerca da situação da empresa. Postula seja dado efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 995 do Código de Processo Civil. Tece outras considerações, colaciona jurisprudência e, ao final, requer o provimento do recurso.

Recebido o recurso, restou deferido o efeito suspensivo.

ROGÉRIO LEITE RIHAN manifestou-se às folhas 633/638.

O administrador judicial manifestou-se às folhas 642/647.

Consta parecer ministerial às folhas 653/659.

O administrador judicial requereu reconsideração da decisão que deferiu o efeito suspensivo, pedido o qual fora atendido.

É o relatório.

VOTOS

DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA (RELATOR)

Inicialmente, cumpre informar o julgamento em conjunto dos agravos de instrumento nº 70073265258 e 70073103657.

Magazine Incorporações S.A., em síntese, pretende seja afastado a declaração de quebra da sociedade, argumentando nulidade do protesto em razão da publicação ter ocorrido por edital, iliquidez do título, bem como a realização de transação entre as partes.

Inicialmente, ainda que tenha manifestado-me pela existência de vício formal quanto à publicação do protesto quando do recebimento do recurso, após analisar os autos detidamente, especialmente após a resposta, verifiquei a ocorrência de situação diversa.

Conforme bem salientado pela Procuradora de Justiça Sara Duarte Schütz, o protesto exigido pelo inciso I do artigo 94 da lei nº 11.101/05 foi direcionado à Avenida Carlos Gomes, nº 141, conjunto 311, bairro Auxiliadora, Porto Alegre, o qual mostra-se idêntico ao endereço constante na carta de AR de Citação, também aquele verificado no CNPJ [folha 43], e aquele indicado na procuração de folha 63.

Observada a declaração do Oficial Tabelião no sentido de que a intimação do protesto não ocorreu em razão de ninguém estar disposto a recebê-la na sede da empresa agravante, é de ser mantida a validade do procedimento realizado por meio de edital.

Considerando que o endereço estava correto quando da tentativa de intimação, inexistente o dever de esgotamento de diligências para a localização da empresa. Além disso, na esteira do referido pela Procuradora de Justiça, não pode o agravante valer-se de sua

torpeza agora, alegando nulidade quando ciente da tentativa de intimação pessoal, fez de tudo para não recebê-la.

Tangentemente à alegada iliquidez do título, conforme documentos dos autos, verifica-se que a liquidez é facilmente apurada por meio de cálculo aritmético, exatamente como apresentado pela parte agravada.

Por fim, sobre a transação realizada entre as partes, a matéria fora solvida quando da análise do agravo de instrumento nº 70073265258, em pauta também nesta data, conteúdo que acrescenta-se às razões deste recurso.

Verifica-se que acordo extrajudicial realizado entre a empresa e o agravado fora juntado aos autos em 15 de fevereiro de 2017, contudo, a quebra da Magazine Incorporações S.A. fora decretada em 10 de fevereiro de 2017, o que implica reconhecer a ineficácia da transação em relação à massa falida, a teor do artigo 129, II, da lei nº 11.101/05.

O fato de o acordo ter data anterior à sentença é irrelevante, pois, processualmente, a transação passou a existir a partir do protocolo no feito, não podendo exigir-se do juízo conhecimento de atos praticados fora dos autos.

Por oportuno, colaciona-se recente aresto proveniente do Superior Tribunal de Justiça, no qual restou assentado que a lei nº 11.101/05 não condiciona os efeitos da falência à publicação da sentença de quebra, pois tais decorrem da natureza jurídica declaratória da sentença de falência, de forma que “após sua edição, a pessoa, os bens, os atos jurídicos e os credores do empresário falido são submetidos a um regime específico, diverso do regime geral do direito obrigacional” (COELHO, Fábio Ulhoa. Manual de Direito Comercial. 18 ed. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 324).

Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FALÊNCIA. CÁLCULO DE JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA EM HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. DECRETAÇÃO DA QUEBRA.

EFEITOS MATERIAIS QUE INCIDEM DESDE A PROLAÇÃO DA SENTENÇA INDEPENDENTE DE PUBLICAÇÃO.

1. Impugnação de crédito em processo falimentar da qual se extraiu o recurso especial interposto em 19/12/2013, concluso ao Gabinete em 27/10/2016. Julgamento: CPC/73.

2. O propósito recursal é decidir sobre: i) a existência de negativa de prestação jurisdicional na espécie (arts. 131, 165, 458, 535, do CPC/73); ii) qual o momento que se considera decretada a falência para fins de atualização do crédito, nos termos dos arts. 9, II e 124, da Lei 11.101/05.

3. Inexistentes os vícios de omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido, e estando esse devidamente fundamentado, não se caracteriza a violação dos arts. 131, 165, 458, II, e 535, I e II, do CPC/73.

4. No processo de falência, a incidência de juros e correção monetária sobre os créditos habilitados deve ocorrer até a decretação da quebra, entendida como a data da prolação

da sentença e não sua publicação.

5. Recurso especial não provido.

(REsp 1660198/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 10/08/2017)

Portanto, a transação efetuada pelo credor e devedor é ilegal, cabendo somente à massa falida administrar e dispor de seus bens, em atenção à instauração do juízo universal e do quadro de credores, sob pena de tratamento diferenciado a estes.

Isso posto, nego provimento ao agravo de instrumento.

DES. NEY WIEDEMANN NETO - De acordo com o(a) Relator(a).

DES.^a ELISA CARPIM CORRÊA - O pedido de falência da agravada por Rogério Leite foi ajuizado com base em dois contratos relativos ao empreendimento edifício comercial Magestic.

Oportunizado o contraditório, afastada a arguição de litispendência, ainda as partes foram reunidas em audiência, mas não houve acordo.

A sentença que decretou a quebra da ré Maganize foi prolatada em 10.02.2017.

Pelo sistema, verifico que o agravo interposto pela falida, houve deferimento de liminar para suspensão dos efeitos da sentença, depois revisada. Por consequência, desde 22/06, o processo retomou a marcha legal.

Na sentença foi referido que na época da propositura a Magazine Incorporadora já respondia a mais de uma centena de ações, distribuídas a partir de 2014. Além do pedido de falência feito por Rodrigo, na mesma vara, já tramitavam outros dois pedidos, restando cabalmente demonstrada a inexistência de a empresa continuar exercendo a atividade comercial para a qual foi instituída.

Foi rechaçada a arguição de nulidade do título levado a protesto, o que embasou o pedido de falência da empresa.

Impecável a sentença de lavra da Juíza Giovana Farenzena.

A Magazine interpôs agravo de instrumento, reprisando os argumentos de sua contestação.

Mas também noticia acordo extrajudicial formalizado com o autor da ação em 15.02.2017, ou seja, posterior à sentença, acabando por tornar-se ineficaz, no termos do artigo 129, II, da Lei 11.101/2005.

A secção IX da Lei trata da ineficácia e revogação de atos praticados na falência, tenha ou não o contratante ciência da crise econômico-financeira do devedor, haja ou não intenção de fraudar credores. O pagamento de dívidas vencidas e exigíveis, realizado dentro do termo legal, por qualquer forma que não seja prevista no contrato.

Conforme art. 115 da Lei, a decretação da falência sujeita todos os credores, que somente poderão exercer os seus direitos sobre os bens do falido e seus sócios, de forma

ilimitada e como a lei prescrever.

O contrato entabulado entre a falida e Rodrigo, fora dos autos do processo e posterior à sentença não tem qualquer repercussão sobre a quebra decretada.

A sentença que decreta a falência de uma empresa estabelece um concurso universal entre os credores, suspendendo o curso prescrição e das ações executivas de credores da falida e de credores particulares dos sócios solidários.

No caso da agravante, a incapacidade de solve suas dívidas, mais de um centena, sem qualquer garantias para tanto, entabulando com um único credor, após audiência em que restou inexitosa a conciliação entre as partes, formular um acordo extrajudicial, sem prévia notícia do Juízo, apresentado após a publicação da sentença, desconsiderando a massa de credores e outras ações pretendendo o decreto falimentar, demonstra clara conduta de má-fé, que, por óbvio, não pode ser admitida pela Juíza, e muito menos pelo órgão colegiado.

Nesse sentido, voto por acompanhar integralmente o voto do eminente Presidente Relator.

DES. LUÍS AUGUSTO COELHO BRAGA - Presidente - Agravo de Instrumento nº 70073103657, Comarca de Porto Alegre: "À UNANIMIDADE, NEGARAM PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO."

Julgadora de 1º Grau: GIOVANA FARENZENA