



STJ suspende julgamento de falência da Transbrasil

O Superior Tribunal de Justiça começou a discutir nesta terça-feira (3/6) o recurso especial da desativada Transbrasil contra decreto de falência do Tribunal de Justiça de São Paulo. A companhia aérea encerrou suas atividades em julho de 2001 depois de ter sido alvo de uma ação falimentar proposta pela General Electric Capital Corporation (GE) na Justiça paulista.

A relatora do caso, ministra Nancy Andrighi, não conheceu do recurso da Transbrasil. O julgamento na 3ª Turma do STJ foi interrompido por um pedido de vista do ministro Massami Uyeda. O presidente da Turma, ministro Sidnei Beneti também já anunciou que deve pedir vista dos autos. Não há previsão para o julgamento ser retomado.

A Transbrasil briga contra um pedido de falência baseado em suposto inadimplemento de uma nota promissória emitida em maio de 1999 no valor de dois milhões de dólares. Porém, o título que embasou a ação falimentar já havia sido quitado.

A primeira instância confirmou isso, negando o pedido de falência em julho de 2001. Para o juiz Mário Chiuvite Júnior, da 22ª Vara Cível de São Paulo ficou provado que a Transbrasil já havia quitado a dívida. Houve recurso da decisão para a segunda instância. Em abril de 2003 o Tribunal de Justiça de São Paulo acatou recurso da GE, reformou a sentença e decretou a falência da Transbrasil.

Agora o STJ discute se o pedido falimentar da GE foi regular e amparado na legislação em vigor. Para a ministra Nancy Andrighi a resposta é positiva. Ela não acatou o argumento da Transbrasil sobre a necessidade de perícia técnica antes da decretação da falência como determina o Código Brasileiro de Aeronáutica (Lei 7.565/86). Para a ministra o credor pode pedir a falência sem a necessidade de perícia técnica. “O artigo 188 do Código Brasileiro de Aeronáutica veicula mera faculdade do Poder Público de intervir em empresas aéreas, faculdade essa que não poderia embaraçar a efetividade do DL 7.661/45, que não impunha nenhum empecilho à decretação da falência de empresas aéreas”, disse Nancy Andrighi.

A Transbrasil também argumenta que a falência só pode ser pedida quando o ativo não for suficiente para atender a pelo menos metade dos créditos. O título usado para o pedido de falência estava, ainda, em discussão em ação declaratória e, por isso, não poderia ser usado em pedido falimentar. A alegação também não passou no crivo da relatora. “Ainda que previamente ajuizada ação anulatória do título que lastreia o pedido de falência, se inexistente depósito elisivo e não houve garantia do juízo, não há de se cogitar a suspensão do processo de falência”, afirma Nancy Andrighi.

O advogado da Transbrasil, Cristiano Martins, recebeu o resultado prévio – três ministros ainda precisam votar – com perplexidade. “Respeito o voto, mas a Transbrasil espera que os demais votos divirjam para que não haja esse estado de perplexidade. A prevalecer o voto da ministra Nancy Andrighi, corre o risco de se declarar a falência de uma companhia aérea com base em um título já pago, como reconhecido pela Justiça em outro processo”, disse o advogado ao **Consultor Jurídico**.

**Resp 867.128**

Leia o voto da ministra

RECURSO ESPECIAL Nº 867.128/SP

RELATORA: MINISTRA NANCY ANDRIGHI

RECORRENTE: TRANSBRASIL S.A. LINHAS AÉREAS

ADVOGADO:

RECORRIDO: GENERAL ELETRIC CAPITAL CORPORATION

ADVOGADO:

EMENTA

COMERCIAL E PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE FALÊNCIA INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO DL Nº 7.661/45. PRÉVIO AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO TÍTULO QUE LASTREIA O PEDIDO. SUSPENSÃO DO PEDIDO DE FALÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DEPÓSITO ELISIVO. NÃO CABIMENTO. DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ANTES DA DECRETAÇÃO DA QUEBRA. DESNECESSIDADE. INTERVENÇÃO PRÉVIA DO PODER EXECUTIVO EM FALÊNCIAS DE EMPRESAS AÉREAS. DESNECESSIDADE. NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA A CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. EXECUTIVIDADE. NOVAÇÃO. MANUTENÇÃO SUBSTANCIAL DA OBRIGAÇÃO PRETÉRITA. INEXISTÊNCIA. NOMEAÇÃO DE SÍNDICO PELO TRIBUNAL, NO ATO DE DECRETAÇÃO DA FALÊNCIA. POSSIBILIDADE. FALTA DE NOMEAÇÃO DE FISCAL PARA ACOMPANHAMENTO DA FALÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA O ANDAMENTO DO PROCESSO.

– Ainda que previamente ajuizada ação anulatória do título que lastreia o pedido de falência, se inexistir depósito elisivo e não houve garantia do juízo, não há de se cogitar a suspensão do processo de falência, cuja natureza processual de execução coletiva, de cognição sumária, permite a aplicação analógica do art. 585, § 1º, do CPC.

– O procedimento estabelecido pelo DL nº 7.661/45 previa, para a fase pré-falimentar, uma instrução sumária, própria das ações executórias, de sorte que, não havendo depósito elisivo e não sendo requerida a concessão do prazo previsto no art. 11, § 3º, o Tribunal, após afastar os argumentos da defesa, podia de plano decretar a quebra.



- Não havia no DL nº 7.661/45 um único dispositivo que determinasse a intervenção do Ministério Público no processo pré-falimentar. A análise sistemática do art. 15, II, permite concluir que o Ministério Público somente deveria ter ciência do pedido de falência após a prolação da respectiva decisão de quebra.
- O art. 188 do Código Brasileiro de Aeronáutica veicula mera faculdade do Poder Público de intervir em empresas aéreas, faculdade essa que não poderia embaraçar a efetividade do DL nº 7.661/45, que não impunha nenhum empecilho à decretação da falência de empresas aéreas.
- O contrato de confissão de dívida é título executivo, podendo executar-se a nota
- Não havendo a criação de uma obrigação nova para substituir a antiga, não há de se falar em novação.
- Na sistemática do DL nº 7.661/45, a nomeação do síndico faz parte do próprio conteúdo da declaração de falência.
- Nos termos do parágrafo 2º do art. 201 do DL nº 7.661/45, “a falta ou demora da nomeação do fiscal não prejudica o andamento do processo da falência”.

Recursos especiais não conhecidos.

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

Cuida-se de recursos especiais interpostos por TRANSBRASIL S.A. LINHAS AÉREAS e FUNDAÇÃO TRANSBRASIL, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas “a” e “c” da Constituição Federal, contra acórdãos proferidos pelo Tribunal de Justiça de São Paulo.

Histórico: a complexidade da presente ação torna imprescindível o relato minucioso de fatos que antecederam o pedido de falência.

Em 27.05.1999, a TRANSBRASIL celebrou com a GENERAL ELETRIC CAPITAL CORPORATION (doravante denominada “GECC”), ora recorrida, e outras seis empresas (Alcyone FSC Corporation, Aviation Financial Services Inc., Aerfi Leasing USA II Inc. Airplanes Holdings Limited, Aerfi Group plc. e AFT Trust – Sub I), o contrato de fls. 18/51 (tradução para o vernáculo às fls. 52/81, 1º volume) (doravante denominado “CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO”), por meio do qual foi renegociada dívida decorrente de contratos de arrendamento de aeronaves e motor, tendo a TRANSBRASIL reconhecido dever o valor total de US\$20.069.478,00 (vinte milhões, sessenta e nove mil e quatrocentos e setenta e oito dólares norte americanos).

Para representar a dívida então confessada, a TRANSBRASIL emitiu sete notas promissórias, entre elas a de fls. 82/83 (1º volume), no valor de US\$2.694.074,42 (dois milhões, seiscentos e noventa e quatro



mil e setenta e quatro dólares norte americanos e quarenta e dois centavos), que tem como beneficiária a GECC e que lastreou o pedido de quebra.

Em 27.04.2000, as partes celebraram um novo contrato (doravante denominado “CONTRATO DE RESCISÃO”), anexo às fls. 182/193 (1º volume), por intermédio do qual rescindiram os contratos de arrendamento de aeronaves e motor.

Em janeiro de 2001, a GECC e outras cinco arrendadoras (Alcyone FSC Corporation, Aviation Financial Services Inc., Aerfi Leasing USA II Inc. Airplanes Holdings Limited e Aerfi Group plc.) apontaram para protesto as notas promissórias emitidas pela TRANSBRASIL.

Em 18.01.2001, a TRANSBRASIL ajuizou medida cautelar, distribuída para a 22ª Vara Cível da Comarca de São Paulo (processo nº 000.01.004244-0), visando à sustação do protesto das referidas notas promissórias. A concessão da liminar pleiteada foi condicionada à prestação de caução, em espécie ou mediante carta de fiança, no prazo de 48 horas.

Contrariando a determinação judicial, a TRANSBRASIL ofereceu em garantia bens móveis e imóveis, os quais foram recusados pelo Juiz, que, ato contínuo, extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, determinando o protesto imediato dos títulos.

Inconformada, a TRANSBRASIL: (i) interpôs recurso de apelação, recebido em seu duplo efeito; e, além disso, (ii) impetrou mandado de segurança (processo nº 999.580-4), então distribuído no 1º TAC/SP, requerendo a manutenção da liminar de sustação dos protestos, sustentando a validade da caução oferecida. Nova liminar foi concedida, desta vez em sede de mandado de segurança, mantendo a sustação dos protestos até a decisão final do writ.

Posteriormente, reconhecendo a competência do 2º TAC/SP para processar e julgar tanto a apelação da medida cautelar quanto o mandado de segurança, o 1º TAC/SP remeteu os respectivos autos para aquela Corte.

O 2º TAC/SP, por sua vez: (i) revogou a liminar concedida nos autos do mandado de segurança (processo nº 999.580-4); e (ii) acolheu o pedido formulado pela GECC, em sede de agravo de instrumento distribuído em 21.06.2001 (processo nº 706.254-0/4), retirando liminarmente o efeito suspensivo da apelação relativa à medida cautelar (processo nº 000.01.004244-0). Com isso, as notas promissórias foram liberadas para protesto, o qual acabou por se efetivar em 29.06.2001.

Nesse ínterim, a TRANSBRASIL ajuizou contra a GECC e as demais arrendadoras, por dependência à medida cautelar, ação declaratória de nulidade das notas promissórias (processo nº 000.01.015569-4), na qual sustenta que a celebração do CONTRATO DE RESCISÃO teria implicado na novação da dívida confessada no CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO, tornando “insubsistentes as garantias anteriormente prestadas (hipotecas e notas promissórias) em decorrência da devolução das aeronaves” (fls. 91, 1º volume).



Era este, em síntese, o panorama à época do ajuizamento do pedido de falência, distribuído em 12.07.2001.

Ação: pedido de falência requerido pela GECC em desfavor da TRANSBRASIL. O pedido encontra-se lastreado na nota promissória de fls. 82/83 (1º volume), no valor de US\$2.694.074,42 (dois milhões, seiscentos e noventa e quatro mil e setenta e quatro dólares norte americanos e quarenta e dois centavos), equivalente, na data da propositura da ação, a R\$6.732.491,98 (seis milhões, setecentos e trinta e dois mil quatrocentos e noventa e um reais e noventa e oito centavos).

Na petição inicial, a GECC ressalta que a medida cautelar de sustação de protesto ajuizada pela TRANSBRASIL (processo nº 000.01.004244-0) foi extinta, “encontrando-se pendente recurso de apelação”, bem como a propositura da respectiva ação declaratória (processo nº 000.01.015569-4), acrescentando que “a existência de ação ordinária que busca a declaração de nulidade do título, porém, não impede o exercício dos direitos do credor que o detém e o protestou, à luz do disposto no artigo 1º da Lei de Falências, combinado com o artigo 585, § 1º, do CPC, e conforme cediço em nossa jurisprudência” (fls. 03, 1º volume).

Sentença: julgou improcedente o pedido de decretação da falência (fls. 633/645, 4º volume), por considerar “ausentes os requisitos exigidos pelo artigo 1º., ‘caput’ do Decreto-Lei n. 7.661/45, no tocante à existência de ‘obrigação líquida’ e à ausência de relevante razão de direito para o não pagamento do débito na data do vencimento, o que caracteriza a hipótese do art. 4º., inciso VIII do precitado estatuto legal” (fls. 637).

De acordo com o Juiz, a pendência de ação declaratória de nulidade de título e a impossibilidade de suspensão do processo de falência com base no art. 265, IV, “a”, do CPC, impediriam a decretação da quebra, “restando evidente o caráter processual destas circunstâncias impeditivas, tendo em conta a necessidade de evitar o eventual conflito de decisões judiciais” (fls. 644).

Acórdão: o Tribunal a quo, por maioria de votos, deu provimento ao recurso de apelação da GECC (fls. 665/695, 4º volume) e negou provimento ao recurso de apelação da TRANSBRASIL (fls. 698/710, 4º volume), nos termos do acórdão (fls. 824/838, 5º volume) assim ementado:

“1. É VÁLIDO O ATO JUDICIAL QUE DEIXA DE EXAMINAR OS DEMAIS FUNDAMENTOS, QUANDO UM DELES É SUFICIENTE PARA O DESFECHO DA LIDE; 2. JULGADO O MÉRITO DA CAUSA, O APELO DEVOLVE AO TRIBUNAL TODAS AS QUESTÕES SUSCITADAS, AINDA QUE NÃO APRECIADAS PELA SENTENÇA; 3. ADMISSÍVEL, EM FACE DO RELATO DOS FATOS, A APLICAÇÃO, PELA SENTENÇA, DA REGRA DA MIHI FACTUM DABO TIBI IUS; 4. AS COMPANHIAS DE VIAÇÃO AÉREA ESTÃO SUJEITAS À FALÊNCIA; 5. DISPENSÁVEL NOTIFICAÇÃO PREMONITÓRIA NA FALÊNCIA BASEADA EM NOTA PROMISSÓRIA PROTESTADA; 6. SE O DEVEDOR TEM MOTIVO RELEVANTE PARA NÃO PAGAR, SÍTIO PRÓPRIO PARA ALEGAR E PROVAR ESSE MOTIVO SÃO OS AUTOS DA FALÊNCIA; 7. PARA QUE HAJA NOVAÇÃO É IMPRESCINDÍVEL A CRIAÇÃO DE



OBRIGAÇÃO NOVA QUE SUBSTITUA A ANTIGA; 8. COMPROVADO QUE, SEM RELEVANTE RAZÃO DE DIREITO, SOCIEDADE COMERCIAL DEIXOU DE PAGAR NO VENCIMENTO DÍVIDA LÍQUIDA E CERTA, DECRETA-SE-LHE A QUEBRA (ART. 1º DO DEC.-LEI 7.661/45)”.

De acordo com o voto condutor, a sistemática da Lei 7.661/45 não se compatibiliza com a suspensão do processo, nos termos do art. 265, IV, “a”, do CPC, pois a regra do art. 585, § 1º, também do CPC, relativa à execução, se aplica à falência, “que tem a natureza processual de uma execução coletiva dirigida contra o devedor comum insolvente”.

Acrescentou o relator, ainda, que, ao firmar a promissória, a TRANSBRASIL “reconheceu a dívida, determinou seu valor e já deixou confessado o inadimplemento, razão também essa para fazer despcienda a questão do contrato não cumprido” concluindo, por isso, que “sem relevante razão de direito, a ré não pagou no vencimento obrigação líquida, constante de título que legitimava ação executiva. Como não houve depósito elisivo, impõe-se a quebra”.

Em consequência, o Tribunal a quo decretou a falência da TRANSBRASIL, nomeando síndico dativo, “sem prejuízo, é claro, de outra nomeação ser feita em primeiro grau, obedecida inclusive a norma do art. 60 do Dec.-lei 7.661/45”.

Embargos de declaração: opostos pela TRANSBRASIL (fls. 847/871, 5º volume), foram rejeitados pelo TJ/SP (fls. 876/881, 5º volume), por considerar que “nenhuma questão relevante e decisiva ficou sem exame”.

Embargos infringentes: opostos pela TRANSBRASIL (fls. 884/908, 5º volume), por não ter sido unânime a decisão do Tribunal a quo.

Em 05.03.2003, antes do julgamento dos embargos infringentes, a TRANSBRASIL protocolizou nova petição (fls. 1.132/1.144, 6º volume), noticiando que, em 04.12.2002, apresentou, nos autos da apelação relativa à medida cautelar (processo nº 000.01.004244-0), em trâmite no 2º TAC/SP, pedido de suspensão liminar dos efeitos dos protestos dos títulos objeto daquela ação, entre eles o que fundamenta o pedido de falência.

Segundo informou a TRANSBRASIL, o relator daquele processo, respeitando a competência do TJ/SP para decidir sobre a nota promissória que instruiu o pedido de falência, deferiu o efeito suspensivo apenas em relação aos demais títulos que são objeto da medida cautelar.

Ainda assim, a TRANSBRASIL suscitou questão de ordem pública, por entender que “nenhum dos títulos, inclusive o da falência, poderiam ser protestados” (fls. 1.140). Acrescentou a ora recorrente, ainda, que “não se poderá admitir dois pesos e duas medidas para uma mesma situação de fato, tão somente por questões processuais de competência jurisdicional” (fls. 1.141).

Outrossim, em 07.03.2003, a TRANSBRASIL protocolizou mais uma petição (fls. 1.186/1.187, 7º volume), por meio da qual colacionou aos autos “Relatório de Validação dos Pagamentos Efetuados pela



Transbrasil S/A Linhas Aéreas ao Grupo General Electric Capital Corporation referente ao Contrato de Reescalonamento nº 2, Especificamente em relação à Nota Promissória que consolida as Dívidas das Aeronaves 24.511 PT-TEM e 24.692 PT-TEO”, elaborado pela empresa de consultoria e auditoria Trevisan. A TRANSBRASIL alegava que tal documento comprovaria a quitação da nota promissória que dá suporte ao pedido de falência.

Após a manifestação da GECC acerca dessas petições e documentos (fls. 1.324/1.333 e 1.344/1.351, 7º volume), bem como da réplica da TRANSBRASIL (fls. 1.475/1.485, 8º volume), o Tribunal a quo finalmente julgou os embargos infringentes, os quais foram rejeitados, nos termos do acórdão (fls. 1.560/1.574, 8º volume) assim ementado:

“Embargos Infringentes. Falência. Reforma, na instância recursal, do édito de improcedência do pedido na Vara de origem, ante o provimento do apelo da autora-embargada.

Matéria preliminar. Prejudicialidade externa. Falta de interesse processual da recorrida, pela atribuição de efeito suspensivo aos processos cautelar e principal, de sustação de protesto e de nulidade de títulos. Irrelevância. Não obstante se constituírem as condições da ação matéria de ordem pública cognoscível a qualquer tempo e mesmo ex officio, tal não foi motivo de dissensão no v. julgado embargado, não sendo processualmente permissível, pois, a sua devolução em sede de embargos infringentes, sob pena de afronta ao art. 530, segunda parte, do CPC, não podendo, ademais, a lide falimentar, por sua natureza, ser obstada por processos paralelos.

Não caracterização, entretanto, de má-litigância, eis que a embargada, argüindo tal incidente, tão-somente lançou mão dos remédios processuais que entendeu cabíveis. Preliminar rejeitada.

Mérito. Pretendida a inversão de julgamento para arrostar a quebra decretada pelo v. Acórdão embargado, sob a argüição de novação entre as partes. Inocorrência. As quitações parciais havidas intercorrentemente não se prestaram a caracterizar nova obrigação substitutiva do débito anteriormente consolidado, que remanesce em termos qualitativos, mormente por sequer se inferir, dos fatos e circunstâncias que envolveram as relações negociais conectadas, o animus novandi entre os litigantes, subsistindo, portanto, o inadimplemento do crédito e, conseqüentemente, a decretação da falência da ré-embargante. Embargos rejeitados”.

Embargos de declaração nos embargos infringentes: opostos pela TRANSBRASIL (fls. 1.579/1.604, 8º volume), foram rejeitados pelo TJ/SP (fls. 1.611/1.616, 9º volume), sob o argumento de que *“os vários pontos tidos como omissos foram debatidos devidamente (...). Quanto às contradições indicadas pela embargante, igualmente não podem ser aceitas, até porque aquelas expressões apontadas só indicam incoerência quando pinçadas e retiradas do seu contexto (...). No que pertine ao intuito de prequestionamento manifestado pela embargante, imprescindível que sejam observados os seus pressupostos, inseridos no art. 535 do Código de Processo Civil”.*

Primeiro recurso especial da TRANSBRASIL: em 29.10.2003 a TRANSBRASIL interpôs seu primeiro recurso especial, alegando em suas razões (fls. 1.707/1.774, 8º volume) que o acórdão atacado:

(i) ofendeu os arts. 187 e 188 do Código Brasileiro de Aeronáutica (Lei nº 7.565/85); 3º e 267, VI, do



CPC; e 11, § 3º, da Lei de Falências (Decreto Lei nº 7.661/45), tendo em vista que as empresas aéreas estariam sujeitas à intervenção, antes do processamento de qualquer pedido falimentar;

(ii) violou os arts. 265, IV, “a” e 585, § 1º, do CPC; e 1º, 4º e 11, § 3º, da Lei de Falências, ao deixar de determinar a suspensão do processo de falência, a despeito da existência de ação declaratória de nulidade do título que lastreia o pedido de quebra;

(iii) afrontou os arts. 82, III, 83 e 246 do CPC, ante à ausência de manifestação do Ministério Público anterior ao julgamento do recurso de apelação, em que foi reformada a sentença de improcedência, para decretar a falência da TRANSBRASIL;

(iv) ofendeu os arts. 397, 530 e 535, II, do CPC, na medida em que os acórdãos que julgaram os embargos infringentes e os embargos de declaração que lhe sucederam não apreciaram questões que, por si só, seriam suficientes para motivar a extinção do processo;

(v) violou o art. 1º da Lei de Falências, pois a nota promissória que fundamenta o pedido de falência não é título autônomo passível de execução, eis que vinculado a contrato posteriormente resiliado pelas partes; e

(vi) afrontou os arts. 1º e 4º da Lei de Falências; 269, I, do CPC; 941, 999 e 1000 do CC/16; e 438 do CCom, diante da existência de novação e de “quitações parciais intercorrentes”, as quais alteraram quantitativamente o valor do contrato, de sorte a tornar ilíquida a nota promissória que embasa o pedido de falência.

Primeiro recurso extraordinário da TRANSBRASIL: junto com o recurso especial, a TRANSBRASIL também interpôs seu primeiro recurso extraordinário (fls. 1.671/1.701, 9º volume), com fulcro no art. 102, III, “a”, da CF.

Intervenção da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL: importante, nesse ponto, destacar o ingresso nos autos, em 08.04.2002 – apenas uma semana antes do julgamento da apelação – da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL, mediante protocolo de petição (fls. 02/06, apenso, 8º volume), juntada por linha, na qual alega ser terceiro com relevante interesse no resultado da ação, sob o argumento de que “contará com o controle absoluto da titularidade das ações da empresa recorrida [TRANSBRASIL]” e de que “a maioria dos empregados da referida empresa integram os quadros da fundação”. Naquela oportunidade, pugnou pela concessão de vista dos autos ao Ministério Público e pelo restabelecimento da sentença que julgava improcedente o pedido de quebra.



Em 04.11.2003 a FUNDAÇÃO TRANSBRASIL voltou a se manifestar, opondo embargos de declaração nos embargos de declaração nos embargos infringentes (fls. 1.836/1.838, 10º volume), os quais foram rejeitados in limine pelo TJ/SP, “por ilegitimidade recursal”. Segundo consta da decisão, “trata-se de pedido de falência ajuizado pela General Eletric (sic) Capital Corporation contra a Transbrasil S/A Linhas Aéreas e a ora embargante não figura como parte no processo e quem não é parte no processo não pode interpor Embargos de Declaração” (fls. 1.843, 10º volume).

A partir daí, seguiram-se outros quatro embargos de declaração da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL (fls. 1.855/1.857, 10º volume; fls. 2.242/2.249, 12º volume; fls. 2.314/2.316, 12º volume; fls. 2.440/2.445, 13º volume), além de um agravo regimental (fls. 1.866/1.869, 10º volume), todos rejeitados pelo TJ/SP (fls. 1.859, 10º volume; fls. 1.888/1.890, 10º volume; fls. 2.270/2.272, 12º volume; fls. 2.320/2.322, 12º volume; e fls. 2.507/2.512, 13º volume), que, em sua derradeira decisão, consigna: “a interposição sistemática de recursos manifestamente protelatórios, como são os três embargos de declaração de que se cuida, tem alcançado o nada louvável objetivo de impedir o prosseguimento normal do feito (...). Vêm, com efeito, os embargos insistir em temas que desde o primeiro dos acórdãos têm sido mais examinados do que se requentou o chá de Tolentino: o de que a nota promissória não ensejaria falência; o de que a falência deveria ser suspensa para alhures se decidir se ela está paga ou não; o de que o Ministério Público deveria ter atuado antes da decretação da quebra”.

Compromisso do síndico: no interregno entre os recursos opostos pela FUNDAÇÃO TRANSBRASIL, mais precisamente em 29.09.2004, o relator proferiu decisão determinando “que o síndico preste compromisso, para exercer plenamente sua função” (fls. 2.397, 12º volume).

Contra essa decisão foram opostos novos embargos de declaração pela FUNDAÇÃO TRANSBRASIL (fls. 2.430/2.433, 13º volume) e pela TRANSBRASIL (fls. 2.452/2.459, 13º volume), ambos rejeitados pelo TJ/SP, no mesmo acórdão que rejeitou os embargos de declaração de fls. 2.440/2.445. Ao trecho do acórdão, transcrito linhas acima, vale acrescentar os seguintes: “é pôr olhos na enxurrada de petições de credores, notadamente de credores trabalhistas, e de ofícios judiciais (foi em razão de um deles que a decisão de fls. 2397 determinou a intimação do síndico) para compreender a razão do ato de fls. 2397 (...). Manifesto o malicioso propósito protelatório dos embargos, até mesmo naquilo que poderia parecer novidade, se não se tratasse de assunto que deveria ter sido ventilado pelos primeiríssimos embargos de declaração (naqueles de 2002), como é o caso da nomeação de fiscal para acompanhar o síndico (...). Pelas razões expostas, rejeito os três embargos e aplico a cada uma das embargantes multa correspondente a um por cento do valor da causa (art. 538, § único, primeira parte). À Fundação, duas vezes aqui embargante, duas multas”.

Recurso especial da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL: alega a recorrente em suas razões (fls. 2.587/2.657, 13º e 14º volumes) que o acórdão atacado:

(i) violou os arts. 499 e 535 do CPC; e 17 da Lei de Falências, ao ignorar a condição de terceiro prejudicado da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL e declarar sua ilegitimidade de parte para manejar recursos contra decisões proferidas na ação falimentar;



- (ii) ofendeu o art. 535 do CPC, pois não apreciou os fundamentos apresentados pela FUNDAÇÃO TRANSBRASIL na demonstração de seu interesse jurídico no desfecho da ação e do descabimento da própria decretação da falência;
- (iii) afrontou os arts. 265, IV, “a” e 585 § 1º, do CPC, por não ter determinado a suspensão do processo falimentar, apesar da prévia distribuição de ação anulatória da nota promissória que embasou o pedido de quebra;
- (iv) violou os arts. 3º, 267, § 3º e 530 do CPC; 187 e 188 do Código Brasileiro de Aeronáutica; e 4º, VIII, da Lei de Falências, tendo em vista que as empresas aéreas estariam sujeitas à intervenção, antes do processamento de qualquer pedido falimentar;
- (v) ofendeu os arts. 82, 83 e 84 do CPC; e 210 da Lei de Falências, em razão da ausência de participação do Ministério Público na ação falimentar, até o julgamento dos embargos infringentes interpostos pela TRANSBRASIL;
- (vi) afrontou os arts. 11 e 12 da Lei de Falências; e 130 e 332 do CPC, ao reformar a sentença de improcedência proferida em julgamento antecipado da lide, decretando a falência de plano, sem qualquer dilação probatória, a despeito dos expressos requerimentos de prova;
- (vii) violou os arts. 1º da Lei de Falências; e 267, VI, 585 e 586 do CPC, bem como a jurisprudência de outros Tribunais, pois o título que lastreia o pedido de falência não é autônomo, eis que vinculado ao CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO; nem líquido, diante da existência de pagamentos parciais pela TRANSBRASIL;
- (viii) ofendeu os arts. 14 e 60 da Lei de Falências; e 2º e 262 do CPC, na medida em que a competência originária para escolha do síndico é do juízo onde deve ser processada a falência. Ademais, o Tribunal a quo não fundamentou a escolha do síndico e deu impulso oficial ao processo, determinando sua intimação para a lavratura de termo de compromisso; e
- (ix) afrontou os arts. 165, 458 e 538 do CPC, ao aplicar, no mesmo ato, duas multas em desfavor da recorrente, sendo certo que os embargos de declaração não eram protelatórios.

Recurso extraordinário da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL: junto com o recurso especial, a FUNDAÇÃO TRANSBRASIL também interpôs recurso extraordinário (fls. 2.713/2.746, 14º volume), com fulcro no art. 102, III, “a”, da CF.

Segundo recurso especial da TRANSBRASIL: após a ciência definitiva acerca do agravo regimental, a TRANSBRASIL interpôs um segundo recurso especial (fls. 2.674/2.708, 14º volume), no qual, além de reiterar os termos de seu primeiro recurso especial, pede a reforma da decisão de fls. 2.397 (12º volume) e do acórdão de fls. 2.507/2.512 (13º volume). Alega a recorrente, em suas novas razões, que o acórdão verberado:



(i) violou os arts. 267, § 3º, 397 e 535 do CPC, pois os embargos de declaração de fls. 2.452/2.459 (13º volume) foram rejeitados sem a apreciação de questões relevantes;

(ii) ofendeu os arts. 113, § 2º, 267, VI, § 3º e 397 do CPC; e 1º e 10 da Lei de Falências, tendo em vista que o protesto da nota promissória que fundamenta o pedido de falência não pode ser reputado como existente e muito menos como válido, eis que o TJSP, ao julgar a Dúvida de Competência nº 111.739.0/7 decidiu que o 1º TAC/SP é absolutamente incompetente para julgar qualquer questão relativa ao referido título;

(iii) afrontou os arts. 14, 59, 60 e 67 da Lei de Falências; e 2º e 262 do CPC, por usurpar competência originária do juízo de primeira instância, nomeando síndico dativo, tomando seu compromisso e praticando atos tendentes à implementação da falência e à sua administração;

(iv) violou os arts. 201 da Lei de Falências; e 267, § 3º, do CPC, ao não nomear fiscal para acompanhar a falência, ato que, por ser de ordem pública, pode ser sanado a qualquer tempo e grau de jurisdição; e

(v) ofendeu o art. 538 do CPC, na medida em que os embargos de declaração de fls. 2.452/2.459 (13º volume) não tiveram intuito protelatório.

Segundo recurso extraordinário da TRANSBRASIL: a TRANSBRASIL também interpôs um segundo recurso extraordinário (fls. 2.750/2.772, 14º volume), com fulcro no art. 102, III, “a”, da CF.

Prévio juízo de admissibilidade: após a apresentação das respectivas contra-razões, a Presidência do Tribunal a quo admitiu ambos os recursos especiais da TRANSBRASIL, bem como seu primeiro recurso extraordinário (fls. 3.341/3.344, 3.345/3.348 e 3.355./3.357, 17º volume), por considerar preenchidos os requisitos genéricos e específicos.

Os recursos especial e extraordinário da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL e o segundo recurso extraordinário da TRANSBRASIL, por sua vez, tiveram seu seguimento negado (fls. 3.349/3.352, 3.353/3.354 e 3.358/3.359, 17º volume), dando azo à interposição, pela FUNDAÇÃO TRANSBRASIL, de agravo de instrumento (processo nº 775.455), ao qual dei provimento.

Parecer do Ministério Público: o Subprocurador-Geral da República, Dr. Pedro Henrique Távora Niess, opina pelo parcial conhecimento do primeiro recurso da TRANSBRASIL e seu desprovimento; bem como pelo não conhecimento do segundo recurso especial (fls. 3.513/3.535, 18º volume).



Importante deixar consignado, ainda, que às fls. 2.530/2.539 (13º volume), encontra-se juntado telex recebido do STF, relativo às ações cautelares nºs 569 e 572, ajuizadas pela TRANSBRASIL. De acordo com o referido documento, após terem restado infrutíferas todas as intervenções processuais possíveis e face ao risco iminente de dano irreparável, a TRANSBRASIL requereu ao STF a concessão de liminar para, em última análise, conceder efeito suspensivo aos diversos acórdãos proferidos pelo TJ/SP. O pedido foi deferido pelo relator, inclusive para “obstar a execução provisória dos acórdãos proferidos pelo Tribunal de Justiça, até o julgamento do recurso a ser submetido a exame desta Corte”.

Finalmente, às fls. 3.537/3.541 (18º volume) encontra-se petição da TRANSBRASIL, requerendo, com fulcro no art. 543, § 2º, do CPC, o sobrestamento dos recursos especiais, com a remessa dos autos ao STF para julgamento do seu recurso extraordinário, diante de alegado caráter prejudicial.

Primeiro julgamento: a 3ª Turma iniciou o julgamento dos especiais em 17.04.2007, tendo meu voto, no sentido de não conhecer dos recursos, sido acompanhado pelos i. Min. Castro Filho e Humberto Gomes de Barros. Na seqüência, o i. Min. Ari Pargendler pediu vista dos autos.

Em 19.02.2008 a Turma decidiu anular o julgamento para que houvesse a alteração da sua autuação, com a inclusão da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL na qualidade de recorrente (fls. 3.663, 18º volume).

É o relatório.

A EXMA. SRA. MINISTRA NANCY ANDRIGHI (Relatora):

Cinge-se a controvérsia, em apertada síntese, a determinar se: (i) a intervenção da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL no processo, na condição de terceiro prejudicado, foi de alguma forma preterida; (ii) o Tribunal a quo deixou de apreciar questões e documentos relevantes ao deslinde da ação; (iii) a pendência de ação, distribuída antes da ação falimentar, em que se discute a validade do título que lastreia o pedido de quebra, obriga a suspensão deste processo; (iv) após reformar a sentença de improcedência proferida em julgamento antecipado da lide, o TJ/SP podia, de plano e sem dilação probatória, ter decretado a falência da TRANSBRASIL; (v) o Ministério Público deve ser intimado a manifestar-se nos autos do pedido de falência, antes da decretação da quebra; (vi) a falência de empresas aéreas está sujeita a prévia intervenção do Poder Público; (vii) a nota promissória em que se funda o pedido de falência é título líquido, certo e exigível; (viii) o TJ/SP podia nomear síndico e determinar sua intimação para prestar compromisso; (ix) o TJ/SP estava obrigado a nomear fiscal para acompanhar a falência; e (x) o comportamento das recorrentes justificou a aplicação da multa do art. 538, § único, do CPC.

A maioria dos tópicos supra enumerados foi abordada por ambas as recorrentes, de maneira que os recursos especiais estão sendo apreciados em conjunto, a fim de evitar a desnecessária e fatigante repetição de argumentos.

I. Das preliminares



(i) Da anulação do julgamento e da reinclusão em pauta

Na sessão do dia 19.02.2008 esta 3ª Turma, em questão de ordem, decidiu anular o julgamento do presente processo, para que houvesse a alteração da sua autuação, com a inclusão da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL na qualidade de recorrente (fls. 3.663, 18º volume), tendo em vista o provimento do Ag 775.455/SP, interposto contra a decisão que, na origem, havia negado seguimento ao seu recurso especial.

Em verdade, mesmo no primeiro voto por mim proferido, em 17.04.2007, eu já analisava ambos os recursos especiais, não apenas o da TRANSBRASIL, mas também o da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL; todavia, por não constar formalmente do processo como recorrente, esta última deixou de ser intimada da sessão de julgamento, de modo que, a fim de evitar futuras alegações de nulidade, a Turma optou pela reinclusão do processo em pauta.

(ii) Da questão de ordem suscitada em 15.05.2007

Às fls. 3.545/3.549 e 3.607/3.610 (18º volume) a TRANSBRASIL e o SINDICATO NACIONAL DOS AERONAUTAS (doravante denominado “SINDICATO”) – que intervém no processo somente agora, invocando lhe seja reconhecida a condição de terceiro interessado – notificam o julgamento, em primeira instância, da ação declaratória de nulidade de títulos (processo nº 000.01.015569-4) (fls. 130/155, 1º volume), ajuizada pela TRANSBRASIL em desfavor da GECC e outras cinco empresas, visando à anulação, entre outras, da nota promissória que lastreou o presente pedido de falência.

A sentença julgou procedente o pedido, “para declarar a nulidade dos títulos apontados na inicial e condenar as rés a pagarem à autora, a título de reparação por perdas e danos, nos termos do artigo 1531 do Código Civil, os prejuízos causados a esta última, valor este a ser apurado em liquidação por arbitramento” (fls. 3.611/3.616, 18º volume).

Diante disso, a TRANSBRASIL e o SINDICATO requereram fosse dado provimento aos recursos especiais, para afastar a decretação de quebra.

Naquela ocasião, o processo já estava em fase de julgamento, com pedido de vista do i. Min. Ari Pargendler (fls. 3.543, 18º volume). Entretanto, na qualidade de relatora deste processo, requisitei os autos para, por prudência e questão de ordem, manifestar-me acerca das referidas petições, o que fiz em questão de ordem suscitada em 15.05.2007, a qual foi, por unanimidade, rejeitada pela Turma (fls. 3.618/3.624, 18º volume).

A despeito disso, a TRANSBRASIL insistiu no assunto, trazendo-o novamente na petição de fls. 3.653/3.660 (18º volume), acrescentando, ainda, que o TJ/SP teria dado provimento a agravo de instrumento por ela interposto, para o fim de suspender execução promovida pela GECC.

Não obstante a questão de ordem suscitada em 15.05.2007 já tenha esgotado o assunto, me parece oportuno repisar os temas então discutidos, tendo em vista não apenas o interregno de mais de ano



transcorrido desde então, mas também pelo fato deste novo julgamento contar com a participação de Ministros que não estavam presentes naquela ocasião.

Aduziram os então requerentes, TRANSBRASIL e SINDICATO, em síntese, que a decisão anulatória do título que fundamenta o pedido de falência corrobora as razões recursais no sentido de que “a situação impunha a suspensão da ação falimentar na forma prevista no art. 265, IV, “a”, do CPC”, bem como “a obrigatoriedade da realização de prova pericial, seja a luz do que estabelecem os arts. 187 e 188 do Código Brasileiro de Aeronáutica, seja à luz do que estabelece o art. 11, §3º e 12, da antiga Lei de Falências” (fls. 3.608/3.609, 18º volume).

a. Da coisa julgada

Inicialmente, ressalto que **a decisão em questão foi proferida em primeiro grau de jurisdição, inexistindo qualquer indício de trânsito em julgado.** Ademais, ela encontra-se sujeita à apelação, a qual, a rigor, deverá ser recebida inclusive no efeito suspensivo, nos termos do art. 520 do CPC.

Sendo assim, ainda não há como imputar a esta sentença a força da coisa julgada, conforme pretendem as requerentes.

b. Da situação atual da TRANSBRASIL

Mesmo que fosse possível superar a questão supra, penso que essa sentença não tem o condão de alterar o panorama fático e legal que ampara e justifica a manutenção da decisão recorrida.

Inegavelmente, a decretação da quebra pelo Tribunal a quo, apesar de ainda não ser definitiva, repercutiu nos atos e decisões da TRANSBRASIL e de todas as pessoas físicas e jurídicas que direta ou indiretamente mantinham qualquer grau de relacionamento com ela. Basta compulsar qualquer dos volumes do processo abertos após a decretação da quebra pelo TJ/SP para constatar a imensa quantidade de ofícios e petições, oriundas de vários Estados (São Paulo, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Bahia, Pará, Ceará, entre outros), revelando a existência de diversos credores, sobretudo trabalhistas e fiscais.

Só o Estado de Santa Catarina, por exemplo, informa, apenas para a competência de 01.1997 a 06.1999, a existência de um crédito tributário relativo ao ICMS superior a R\$3.000.000,00 (três milhões de reais) (fls. 1.848/1.849, 10º volume).

A Justiça do Trabalho de São Paulo, por sua vez, registra no mínimo 250 reclamações trabalhistas contra a TRANSBRASIL (fls. 2.524/2.525, 13º volume). Aliás, por oportuno, vale transcrever a situação deparada pelo oficial de justiça na entrega de notificações à empresa:

“A Sra. Maria Luisa Valentim, secretária da diretoria (...) recebe geralmente às terças e quintas-feiras, citações, no prédio novo, Presidência. Às vezes comparece em outros dias da semana. Não assina contrafés. **A empresa está sem atividades e poucos empregados comparecem**, na maioria os mais antigos. Diretores e gerentes, apenas vez ou outra aparecem. Na presidência, somente a secretária de diretoria. **Veículos, móveis, computadores, máquinas, na maioria, já foram arrematadas e retiradas. Simuladores de vôo estão penhorados e sem funcionamento. Há um avião pequeno Brasília sem turbinas, parado há mais de dois anos. Salas e galpões estão fechados. Imóveis no Aeroporto estão penhorados. O prédio da Rua Paula Souza está invadido e também penhorado**



” (grifei).

O SINDICATO admite ser “manifesto que o requerimento de falência trouxe amargas conseqüências à empresa aérea em debate e resultaram num caótico sistema gerencial cuja tônica passou a ser a de falta de pagamento dos créditos desses trabalhadores” (fls. 3.545, 18º volume).

Era esta a conjuntura existente em 17.04.2007, quando proferi meu primeiro voto, a qual permanece inalterada, mesmo com a procedência, em primeiro grau de jurisdição, da ação declaratória de nulidade de títulos e com a suspensão da execução ajuizada pela GECC.

c. Da situação dos credores

Apesar do problema sequer ter sido ventilado pela TRANSBRASIL, a questão motivou a intervenção do SINDICATO nos autos, o qual aduz que “pior do que o passivo e das perdas contabilizadas, é a constatação de que perduram e se agravam a postergação do pagamento de direitos trabalhistas básicos e de desrespeito à dignidade dos trabalhadores” (fls. 3.545, 18º volume).

Contudo, diferentemente do que sustenta o SINDICATO, a anulação da decretação de falência não aparenta ser o meio mais seguro, tampouco mais célere, de garantir o pagamento dos credores.

Ao contrário. A confirmação da falência permitirá ao síndico dar efetivo início ao trabalho de administração da massa, defendendo seus interesses, conservando seus direitos e dando satisfação a todos os interessados acerca da real situação da companhia.

A abertura do concurso universal possibilitará, ainda, a habilitação e classificação de todos os créditos e a conseqüente consolidação do débito, assim como a arrecadação de todos os bens da empresa e sua posterior liquidação para, na medida do possível, satisfazer as dívidas.

d. Dos fundamentos do voto

A sentença proferida no âmbito da ação anulatória também não altera, em nenhum de seus fundamentos, o meu primeiro voto, que agora renovo.

A nota promissória que lastreia o pedido de falência encontrava-se perfeitamente hígida no momento da declaração da quebra, já que inexistia decisão que lhe atribuísse qualquer vício, bem como porque o Tribunal a quo, ao analisar o conjunto fático probatório então existente nos autos, entendeu, num juízo de valoração cujo reexame é vedado nessa via especial (nos termos da Súmula 07 do STJ), que não havia motivo para inquirar o título de nulo.

A sentença ora trazida à apreciação desta Corte em nada altera a conjuntura em que o acórdão vergastado foi prolatado, já que, repito, ao declarar a falência da TRANSBRASIL, o TJ/SP consubstanciou sua decisão na realidade existente naquele instante.

Dessa forma, não vejo como o fato superveniente (sentença de nulificação do título que lastreia o pedido



de falência) trazido pelas requerentes pode alterar a conjuntura atual da TRANSBRASIL.

Não se está, com isso, negando validade à sentença proferida no âmbito da ação de nulidade. A prevalecer a decisão de primeiro grau de jurisdição não haverá como negar que, realmente, o título que fundamentou o pedido de quebra é nulo.

Todavia, como esclareci em meu primeiro voto, ao declarar a falência da TRANSBRASIL, o Tribunal a quo, naquele momento, agiu corretamente, tendo por base a sua convicção acerca das provas até então carreadas aos autos e o procedimento estabelecido pelo DL n° 7.661/45, bem como ciente da inexistência de depósito elisivo.

Evidentemente, confirmada a insubsistência da nota promissória que originou a quebra, poderá a TRANSBRASIL pleitear frente à GECC o pagamento de indenização pelos prejuízos causados. A própria sentença ora em análise condena “as rés [entre elas a própria GECC] a pagarem à autora, a título de reparação por perdas e danos, nos termos do artigo 1531 do Código Civil, os prejuízos causados a esta última” (fls. 3.615, 18° volume).

Em outras palavras, demonstrada, no âmbito da liquidação por arbitramento da sentença atinente à ação anulatória, eventual responsabilidade da GECC pela falência indevida da TRANSBRASIL, deverá esta ser indenizada por todos os prejuízos daí decorrentes, o que, aliás, representará mais uma garantia de pagamento para todos os credores da empresa.

O que não me parece razoável – nem possível neste exato momento processual – é atribuir a essa sentença, que sequer transitou em julgado, o poder de alterar a realidade descrita linhas acima, a qual demonstra inequivocamente a necessidade de manutenção da decisão proferida pelo TJ/SP.

(iii) Do pedido de sobrestamento dos recursos especiais

Pela ordem, impende também analisar o pedido formulado pela TRANSBRASIL às fls. 3.537/3.541 (18° volume). Requer a recorrente, com fulcro no art. 543, § 2º, do CPC, o sobrestamento dos recursos especiais, com a remessa dos autos ao STF para julgamento do seu recurso extraordinário, diante de alegado caráter prejudicial.

Segundo aduz, seu recurso extraordinário visa à declaração de que os acórdãos de lavra do TJ/SP “contrariam, de forma conspícua, os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa (CF, art. 5º, LIV e LV) ao reformarem r. Sentença de improcedência para, automaticamente, declarar a falência da ora Recorrente – sem lhe facultar a possibilidade de fazer prova do adimplemento das obrigações representadas pela nota promissória que embasou a pretensão falimentar deduzida pela ora Recorrente” (grifos no original).

Da análise dos recursos extraordinários da TRANSBRASIL, porém, constata-se que a recorrente não dispensou uma única linha para sustentar a necessidade de dilação probatória. A questão não foi abordada sequer nos embargos de declaração de fls. 847/871 (5º volume) – opostos pela própria



TRANSBRASIL contra o acórdão que julgou as apelações.

É bem verdade que a recorrente alega ofensa ao artigo 5º, LIV e LV, CF, contudo em virtude da suposta prática, pelo Tribunal a quo, de atos absolutamente diversos, quais sejam: a não apreciação de determinados documentos no julgamento dos embargos infringentes (conforme argumentação desenvolvida no primeiro recurso extraordinário, especificamente às fls. 1.690/1.700, 9º volume); e a nomeação de síndico e sua intimação para prestar compromisso (questão suscitada no segundo recurso extraordinário, às fls. 2.766/2.768, 14º volume).

Por outro lado, qualquer dos atos acima referidos – negativa de dilação probatória, não apreciação de documentos ou indevida nomeação de síndico – implicam apenas em ofensa indireta aos incisos LIV e LV da CF, de sorte que a irresignação da TRANSBRASIL deve, necessariamente, assentar também nas leis que tratam diretamente destas questões – o CPC e o DL 7.661/45 (vigente à época dos fatos) – e que são normas de natureza infra-constitucional, portanto, sujeitas a recurso especial, cuja análise prefere à do recurso extraordinário, nos termos do art. 543, § 1º, CPC.

Veja-se, nesse sentido, os seguintes precedentes, do próprio STF: AI-AgR 546.331/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ de 16.09.2005; AI-AgR 560.139/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, DJ de 21.03.2006; AI-AgR 588.040/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eros Grau, DJ de 02.02.2007; este último assim ementado:

“(…)ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL, DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. VIOLAÇÕES DEPENDENTES DE REEXAME PRÉVIO DE NORMAS INFERIORES. OFENSA CONSTITUCIONAL INDIRETA. (...) 2. As alegações de desrespeito aos postulados da legalidade, do devido processo legal, da motivação dos atos decisórios, do contraditório, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, se dependentes de reexame prévio de normas inferiores, podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição. Agravo regimental a que se nega provimento.” (grifei)

Destarte, não há como deferir o pedido de sobrestamento.

Passo, portanto, ao exame dos recursos especiais.

II. Da legitimidade da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL para intervir no processo na condição de terceiro prejudicado (violação aos arts. 499 e 535 do CPC; e 17 da Lei de Falências)

Antes de mais nada, verifico não ter sido prequestionado o art. 17 da LF, nem mesmo por intermédio dos diversos embargos de declaração opostos pela FUNDAÇÃO TRANSBRASIL, ficando inviabilizada a análise da questão à luz de tais dispositivos legais. Incide à hipótese a Súmula nºs 211 do STJ.

A FUNDAÇÃO TRANSBRASIL sustenta ser terceiro com relevante interesse no resultado da ação, sob o argumento de que “contará com o controle absoluto da titularidade das ações da empresa recorrida [TRANSBRASIL]” e de que “a maioria dos empregados da referida empresa integram os quadros da fundação” (fls. 02/06, apenso, 8º volume).



Delimitado o ponto, impende repisar, de início, que esta Turma determinou a inclusão da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL no processo, na condição de recorrente, sendo certo que, conforme frisado, seu recurso especial está sendo integralmente apreciado, tendo ela sido devidamente intimada acerca da presente sessão de julgamento.

Vale lembrar, ademais, que o ingresso da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL nos autos se deu somente em 08.04.2002, apenas uma semana antes do julgamento da apelação. Depois disso, a FUNDAÇÃO TRANSBRASIL somente voltou a se manifestar em embargos de declaração nos embargos de declaração nos embargos infringentes (fls. 1.836/1.838, 10º volume), suscitando matéria que, a rigor, deveria ter sido oposta diretamente contra o acórdão relativo aos próprios embargos infringentes.

De fato, naquela oportunidade a FUNDAÇÃO TRANSBRASIL sustentou que o acórdão padecia de omissão, posto que, ao julgar os embargos infringentes, o TJ/SP teria deixado de se manifestar acerca de prova documental apresentada em juízo pela TRANSBRASIL, qual seja, “laudo técnico elaborado pela Trevisan Auditores Independentes” o qual demonstraria “a quitação do débito existente entre as partes litigantes”.

Ora, se o próprio acórdão que julgou os embargos infringentes já era alegadamente omissivo, era contra esta decisão que a FUNDAÇÃO TRANSBRASIL deveria ter oposto os embargos de declaração de fls. 1.836/1.838.

Foi esse o caminho trilhado pelo Tribunal a quo, o qual, ao decidir novos embargos de declaração opostos pela FUNDAÇÃO TRANSBRASIL – desta vez contra o acórdão que negara provimento ao seu agravo regimental – consignou que esta **“não tinha interesse para opor embargos declaratórios a uma decisão interlocutória que havia rejeitado, in limine, embargos de declaração contra acórdão que julgara outros embargos, interpostos esses não por ela, mas por uma das partes”** (fls. 2.271/2.272) (grifei).

Portanto, verifica-se que não há controvérsia quanto à legitimidade da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL para intervir na ação na condição de terceiro prejudicado, mas sim quanto ao seu interesse para, naquele momento, interpor os embargos de declaração de fls. 1.836/1.837 com o conteúdo ali especificado nas razões. Tanto isso é verdade que o TJ/SP, posteriormente, veio a analisar os embargos de declaração de fls. 2.430/2.433 (13º volume), opostos pela própria FUNDAÇÃO TRANSBRASIL, sem questionamento da sua condição de terceiro prejudicado.

Sendo assim, inexistente ofensa aos arts. 499 e 535 do CPC.

III. Da não apreciação de questões e documentos relevantes (ofensa aos arts. 267, § 3º, 397, 530 e 535 do CPC)

Alegam as recorrentes que os diversos acórdãos proferidos pelo TJ/SP deixaram de levar em consideração argumentos e documentos relevantes que, por si só, seriam suficientes para motivar a



extinção do processo.

Nesse aspecto, vale repisar que, após a oposição dos embargos infringentes, a TRANSBRASIL protocolizou outras petições (fls. 1.132/1.182, 6º volume; e 1.186/1.297, 7º volume), inovando suas teses de defesa e trazendo novos elementos e documentos aos autos, suscitando inclusive a existência de questões de ordem pública. A GECC foi instada a se manifestar acerca dessas petições e documentos (fls. 1.324/1.333 e 1.344/1.351, 7º volume), tendo havido também réplica por parte da TRANSBRASIL (fls. 1.475/1.520, 8º volume). Em suma, o contraditório foi respeitado, dando-se ampla oportunidade de defesa às partes.

No acórdão de fls. 1.560/1.574 (8º volume), relativo aos embargos infringentes de fls. 884/908 (5º volume), essa documentação é expressamente aceita, “porque admitida pelo Regimento Interno deste [TJ/SP] Tribunal (art. 420, itens I e II) e não vulneradora da regra do art. 398, do Código de Processo Civil”. O Tribunal a quo também demonstra ter analisado com desvelo o conteúdo dessa documentação, sobre ela se manifestando preliminarmente às fls. 1.565/1.570.

Por outro lado, nos seis embargos de declaração que se seguiram (fls. 1.579/1.604, 8º volume; fls. 1.836/1.838, 10º volume; fls. 1.855/1.857, 10º volume; fls. 2.242/2.249, 12º volume; fls. 2.314/2.316, 12º volume; fls. 2.440/2.445, 13º volume), além do agravo regimental (fls. 1.866/1.869, 10º volume), todos rejeitados (fls. 1.611/1.616, 9º volume; fls. 1.843, 10º volume; fls. 1.859, 10º volume; fls. 1.888/1.890, 10º volume; fls. 2.270/2.272, 12º volume; fls. 2.320/2.322, 12º volume; e fls. 2.507/2.512, 13º volume), o TJ/SP, não obstante saliente que tais recursos tiveram “nítida natureza infringente” (fls. 1.612), volta a analisar os diversos argumentos das recorrentes. Porém, diante da insistência das recorrentes, na sua derradeira manifestação o Tribunal a quo acaba por concluir que “vêm, com efeito, os embargos insistir em temas que desde o primeiro dos acórdãos têm sido mais examinados do que se requentou o chá de Tolentino: o de que a nota promissória não ensejaria falência; o de que a falência deveria ser suspensa para alhures se decidir se ela está paga ou não; o de que o Ministério Público deveria ter atuado antes da decretação da quebra” (fls. 2.510/2.511).

Seja como for, constata-se que o TJ/SP analisou com esmero todos os argumentos trazidos pelas recorrentes, sendo incabível falar em ofensa aos arts. 267, § 3º, 397, 530 ou 535 do CPC.

A prestação jurisdicional dada corresponde àquela efetivamente objetivada pelas partes, sem omissão a ser sanada, tampouco contradição ou obscuridade a ser aclarada. O Órgão Colegiado pronunciou-se de maneira a abordar a discussão de todos os aspectos fundamentais do julgado, dentro dos limites que lhe são impostos por lei.

Constata-se, em verdade, a irrisignação das recorrentes e a tentativa, aliás expressa, de emprestar aos seus embargos de declaração efeitos modificativos, o que não se mostra viável no contexto do art. 535 do CPC.

IV. Da suspensão do pedido de falência (violação aos arts. 265, IV, “a” e 585, § 1º, do CPC; e 1º, 4º e 11, § 3º, da LF)

Antes da distribuição do pedido de quebra, a TRANSBRASIL ajuizou em desfavor da GECC e das



demais arrendadoras ação (processo nº 000.01.015569-4) visando à declaração de nulidade das notas promissórias sacadas como garantia do CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO, entre elas o título que embasa a ação falencial.

Em decorrência dessa ação, as recorrentes sustentam que o pedido de falência deveria ter sido suspenso.

O processo falimentar traduz efetiva execução concursal, cujo procedimento, mesmo na sistemática do já revogado DL nº 7.661/45, visa, ao menos do ponto de vista dos credores, à satisfação de seus créditos pelo meio menos tortuoso possível.

Nesse contexto, o art. 11, § 3º, primeira parte, da LF, estabelecia que “ao devedor que alegue matéria relevante (art. 4º), o juiz pode conceder a seu pedido, o prazo de cinco dias para provar a sua defesa, com intimação do requerente”. Portanto, eventual questão de relevo deveria ser alegada e provada nos próprios autos do pedido de falência, dentro do quinquídio legal, justamente para evitar a procrastinação indefinida do processo pré-falimentar.

Diante disso, a despeito da inexistência de previsão expressa, muitos sustentavam que a inteligência do DL nº 7.661/45 não se compatibilizava com a paralisação da ação. Rubens Requião, por exemplo, anotava que a lei falimentar “não tranca o processo” (Curso de Direito Falimentar. São Paulo: Saraiva, 17ª ed., 1998, p. 121).

A questão foi apreciada por essa 3ª Turma, por meio do REsp 604.435/SP (DJ de 01.02.2006), de minha relatoria, no qual, todavia, chegamos a conclusão um pouco díspar.

Naquela oportunidade, entendemos que, **havendo depósito elisivo**, a insolvência fica descaracterizada, transformando o processo de falência em uma espécie de ação de cobrança, possibilitando, por via de consequência, a suspensão dessa ação, ante à existência de outra, previamente ajuizada, questionando a validade do título que lastreia o próprio pedido de quebra. Nos termos do voto condutor, “se o processo falimentar, portanto, está convertido numa espécie de ação de cobrança no qual permitida dilação probatória a respeito de defesa fundamentada na inexigibilidade dos títulos, passou a existir uma congruência parcial entre os objetos desta ação e os da ação declaratória, pois aquela inexigibilidade é, agora, declarável em quaisquer das ações”.

Na presente hipótese, entretanto, **a falência não foi elidida**, o que, a meu ver, torna inaplicável o precedente supra. Sem o depósito elisivo não há de se cogitar a suspensão do processo falimentar, cuja natureza processual de execução coletiva permite a aplicação analógica do art. 585, § 1º, do CPC.

Em suma, não realizado o depósito elisivo e não garantido o juízo, o pedido de falência mantém sua essência executória, de cognição sumária, em que a certeza do direito encontra-se materializada em um título.

Note-se, por oportuno, que, com isso, não se está a cercear o direito de defesa do devedor. A LF permitia toda e qualquer matéria de defesa, independente da efetivação do depósito elisivo. Mas, como bem



ressalta Amador Paes de Almeida, a defesa desacompanhada de depósito “é verdadeira temeridade, pois, uma vez julgada procedente a ação, a falência há de ser, fatalmente, decretada” (Curso de Falência e Concordata. São Paulo: Saraiva, 18ª ed., 2000, p. 93).

A TRANSBRASIL optou por contestar o pedido de falência sem elidi-lo, assumindo o risco de, rejeitados seus argumentos de defesa, ter decretada sua quebra. Nessas circunstâncias, não há de se falar em suspensão do processo.

V. Da decretação da falência (violação aos arts. 11 e 12 da LF e 130 e 332 do CPC)

Primeiramente, noto a falta de prequestionamento de todos os artigos de lei em que se escora o presente tópico do recurso especial da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL, mesmo nos diversos embargos de declaração opostos. Impossível, destarte, a sua apreciação por esta Corte, conforme preceitua a Súmula nº 211 do STJ.

Aparte disso, mesmo que sobrepujada tal barreira, não haveria como acolher o argumento da FUNDAÇÃO TRANSBRASIL, no sentido de que, após a reforma da sentença, a decretação da quebra da TRANSBRASIL deveria, necessariamente, ter sido precedida de dilação probatória.

Não consta dos autos nenhum pedido da TRANSBRASIL no sentido de que lhe fosse concedido o prazo previsto no art. 11, § 3º, da LF, a fim de que pudesse provar a sua defesa. Houve, tão-somente, protesto geral pela produção “de todos os meios de prova em direito admitidos” (fls. 109, 1º volume).

Conforme ressaltado alhures, a TRANSBRASIL optou por contestar o pedido de falência sem realizar o depósito elisivo, assumindo o risco de ter sua quebra decretada. Em sua defesa, trouxe as matérias que considerou relevantes, fundamentando-as documentalmente. Além disso, mesmo após o decurso do prazo legal, já com os autos no Tribunal e poucos dias antes do julgamento das apelações, foram juntados novos documentos e feitas novas alegações.

Aliás, o acórdão verberado registra, em preliminares, que “de todas as petições e de todos os documentos que a Transbrasil e a Fundação Transbrasil apresentaram antes de se encerrar o julgamento, em 16 de abril de 2.002, os componentes da turma julgadora tiveram ciência e, apesar de juntadas por linha (já não era hora para colheita de prova: dois desembargadores haviam votado), puderam examiná-los” (fls. 826, 5º volume).

Como se vê, o direito de defesa das recorridas jamais foi tolhido ou cerceado. Ao contrário, todos os documentos carreados aos autos foram apreciados, mesmo aqueles trazidos à véspera do julgamento das apelações.

No mais, vale acrescentar que, ao contrário do que sustenta a FUNDAÇÃO TRANSBRASIL, não houve, a rigor, o “julgamento antecipado da lide”, eis que o procedimento estabelecido pelo DL 7.661/45 previa, para a fase pré-falimentar, uma instrução sumária, própria das ações executórias, a qual foi seguida pelo Juiz de primeiro grau.



Finalmente, com relação ao aresto alçado a paradigma (REsp 112.274/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 05.08.2002), não logrou a recorrente demonstrar a similitude fática com o acórdão vergastado, até porque, naquela hipótese, a parte efetivamente requereu a concessão do prazo do art. 11, § 3º, da LF, declinando expressamente a prova que pretendia produzir, circunstâncias que não se encontram presentes na situação em testilha.

VI. Da intervenção do Ministério Público no processo (violação aos arts. 82, III, 83, 84 e 246 do CPC; e 210 da LF)

Inicialmente, constato não ter sido prequestionado o art. 84 do CPC, ficando inviabilizada a análise da questão à luz de tal dispositivo legal, nos termos da Súmula nº 211 do STJ.

Asseveram as recorrentes haver nulidade do processo, em razão da ausência de participação do Ministério Público na ação falimentar, até o julgamento dos embargos infringentes interpostos pela TRANSBRASIL.

Assim como no sistema atualmente em vigor, na vigência do DL nº 7.661/45 o Ministério Público possuía diversas atribuições no processo falimentar, muitas delas expressas, como a manifestação no pedido de destituição do síndico (art. 66, § 1º), a assistência à arrecadação (art. 70, § 1º), a opinião sobre o pedido de continuidade do negócio (art. 74), o oferecimento da denúncia no inquérito judicial (art. 108), entre tantas outras. Além das atribuições expressas, nos termos do art. 210 da LF, o Ministério Público também devia ser ouvido em todas as ações propostas pela massa ou contra ela.

Entretanto, não se encontrava no DL nº 7.661/45 um único dispositivo que determinasse a intervenção do Ministério Público no processo pré-falimentar. Ao contrário, a análise sistemática do art. 15, II, da LF, permite concluir que o Ministério Público somente deveria ter ciência do pedido de falência após a prolação da respectiva decisão de quebra.

Na hipótese específica dos autos não foi diferente. Depois da publicação do acórdão que decretou a falência da TRANSBRASIL deu-se vista dos autos ao Procurador de Justiça, Dr. Washington Epaminondas Barra, conforme certidão de fls. 872. De lá para cá, diversas foram as manifestações (como, por exemplo, as de fls. 876/881, 5º volume; 1.336/1.340, 7º volume; 1.426/1.430, 8º volume; 3.301/3.329, 17º volume; 3.513/3.535, 18º volume), demonstrando, de maneira inequívoca, que o Ministério Público vem acompanhando, *pari passu*, o andamento do processo.

Dessa forma, não há como acolher, nesse quesito, os recursos especiais das recorrentes.

VII. Da necessidade de prévia intervenção em empresas aéreas (ofensa aos arts. 187 e 188 do Código Brasileiro de Aeronáutica; 3º, 267, VI e 530 do CPC; e 4º, VIII e 11, § 3º, da LF)



Primeiramente, verifico não terem sido prequestionados os arts. 3º, 267, VI e 530 do CPC; e 4º, VIII e 11, § 3º, da LF, o que impede a análise da questão sob a ótica de tais dispositivos legais, a teor do que estabelece a Súmula nº 211 do STJ.

Afirmam as recorrentes que a falência de empresas aéreas está sujeita a prévia intervenção do Poder Executivo.

De acordo com o caput do art. 188 da Lei nº 7.565/85 (Código Brasileiro de Aeronáutica), “o Poder Executivo poderá intervir nas empresas concessionárias ou autorizadas, cuja situação operacional, financeira ou econômica ameace a continuidade dos serviços, a eficiência ou a segurança do transporte aéreo” (grifei).

O art. 188 veicula mera faculdade do Poder Público de intervir em empresas aéreas, ainda assim nos estreitos limites ali apontados, visando à continuidade dos serviços, a eficiência ou a segurança do transporte aéreo.

Essa alternativa, contudo, jamais poderia embaraçar a efetividade da então vigente LF, que não impunha nenhum empecilho à decretação da falência de empresas aéreas. Em outras palavras, o fato de o Poder Executivo não exercer o ato discricionário que lhe assegura o caput do art. 188 da Lei nº 7.565/85 não podia tornar-se uma barreira intransponível, impedindo o próprio credor de ajuizar o pedido de falência, tal como lhe garantia o DL nº 7.661/45.

Portanto, também nesse âmbito não vejo como dar provimento aos recursos especiais.

VIII. Do título que lastreia o pedido de falência (ofensa aos arts. 1º, 4º e 10 da LF; 113, § 2º, 267, VI, 269, I, 397, 585 e 586 do CPC; 941, 999 e 1000 do CC/16; e 438 do CCom)

Inicialmente, ressalto não haver prequestionamento dos arts. 941 e 1000 do CC/16, o que impede a análise dos recursos especiais com base em tais dispositivos legais, nos termos da Súmula nº 211 do STJ.

Afirma a TRANSBRASIL, desde o início, que a celebração do CONTRATO DE RESCISÃO teria implicado na novação da dívida confessada no CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO, tornando “insubsistentes as garantias anteriormente prestadas (hipotecas e notas promissórias) em decorrência da devolução das aeronaves” (fls. 91, 1º volume).

No decorrer do processo, as recorrentes inovaram e acrescentaram novos fundamentos às suas defesas, passando a sustentar, adicionalmente, que: (i) por estar vinculada ao CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO, a nota promissória não seria título autônomo passível de execução; (ii) a TRANSBRASIL pagou integralmente o valor representado pela nota promissória que fundamenta o pedido de falência, mediante remessas de dólares à GECC; (iii) e que o TJ/SP ao julgar a Dívida de Competência nº 111.739.0/7, decidiu que o 1º TAC/SP é absolutamente incompetente para julgar qualquer questão relativa à nota promissória em que se funda o pedido de falência.



Analisarei, um a um, tais argumentos.

(i) Da exeqüibilidade da nota promissória

Resta incontroverso nos autos que a nota promissória que embasa o pedido de falência teve origem no CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO firmado pelas partes, por intermédio do qual a TRANSBRASIL confessou dívida frente à GECC e outras empresas.

Esta Corte já assentou que o contrato de confissão de dívida é título executivo, podendo executar-se a nota promissória a ele vinculado. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 259.819/PR, 4ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ de 05.02.2007; REsp 594.773/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 03.04.2006; REsp 163.766/GO, 4ª Turma, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 03.08.1998; este último assim ementado:

“EXECUÇÃO. NOTA PROMISSÓRIA. CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

1. Executividade de nota promissória vinculada a contrato de renegociação de dívida, onde ficou estipulado pagamento de prestações mensais de valores certos, estando a pretensão do exequente fundada nessa documentação e no demonstrativo dos valores em atraso, das prestações vincendas e dos encargos incidentes. Título suficiente para a execução.

2. Correção pela TR, assim como convencionado. Ressalva do relator.

3. Recurso não conhecido.” (grifei)

Acrescente-se, ainda, que a GECC instruiu o pedido de falência não apenas com a nota promissória, mas com o próprio CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO, demonstrando inequivocamente a origem do título.

Por conseguinte, inexistente ofensa ao art. 1º da LF, tampouco aos arts. 267, VI, 585 e 586 do CPC.

(ii) Da novação

Ao julgar as apelações, o Tribunal a quo, por maioria, entendeu que “o contrato de rescisão não criou uma obrigação nova para substituir a antiga. Pelo contrário, no que diz com a promissória, reconheceu a dívida, determinou seu valor e já deixou confessado o inadimplemento” (fls. 831/832, 5º volume).

O voto divergente, apesar de reconhecer a existência de débito da TRANSBRASIL frente à GECC, entende ter havido novação, o que “descaracteriza a liquidez da nota promissória emitida anteriormente” (fls. 837, 5º volume).

Essa divergência abriu caminho para a oposição de embargos infringentes, nos quais o TJ/SP manteve sua decisão anterior, de que “novação, como figura que, tida como extintiva de uma obrigação, cria uma nova para fazer desaparecer a antiga, não se há mesmo de cogitar, na acepção rigorosa do termo”. Acrescenta o relator dos embargos que, “a dívida que se documentou pela emissão da nota promissória



de fl. 82 foi admitida como existente e, além disso, restou ratificada, na sua legitimidade e exigibilidade, pelo ato de fls. 182/193, conforme se constata de fl. 191 (...). Não se definiu, portanto, uma diversidade substancial na obrigação pretérita, senão e quando muito, quantitativamente, o que de forma segura não determina a configuração novativa” (fls. 1.572, 8º volume).

Não cabe dúvida, portanto, de que o Tribunal a quo sedimentou entendimento no sentido de que realmente não houve novação. Para se atingir conclusão diversa seria necessário revolver o substrato fático probatório existente nos autos, em especial as cláusulas dos CONTRATOS DE RENEGOCIAÇÃO e de RESCISÃO, circunstância vedada pelas Súmulas nºs 05 e 07 do STJ.

Ainda que fosse possível transpor tal obstáculo, os acórdãos hostilizados são claros ao afirmar que as partes concordaram expressamente em manter as garantias previstas no CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO, de sorte que, mesmo admitida a novação, a nota promissória permaneceria válida, nos termos do art. 1.003 do então vigente CC/1916, o qual dispunha que “a novação extingue os acessórios e garantias da dívida, **sempre que não houver estipulação em contrário**” (grifei).

Não houve, portanto, nenhuma afronta aos arts. 1º e 4º da LF; 269, I, do CPC; 999 do CC/16 e 438 do CCom.

(iii) Do pagamento da dívida

Nos termos do acórdão relativo aos embargos infringentes, “havia um ‘prius debitum’ que, pelo reescalonamento operado e mesmo por força de quitações parciais intercorrentes, **não assumiu, porque recebendo elisões parciais, a característica de uma nova dívida, que persistiu a mesma**, sem ser substituída pelo débito consolidado nem tendo posto termo à anterior (...) Não é de se aceitar que as partes, presentes os contratos Rescisivo e de Reescalonamento nº 2, tenham pretendido que a **atualização do débito no primeiro** significasse a novação ou mesmo a ruptura das **demais obrigações de adimplemento defluentes dos arrendamentos e do segundo pacto acima declinado** (reescalonamento)” (fls. 1.572/1.573, 8º volume) (grifei).

Em outras palavras, o Tribunal a quo concluiu que os pagamentos parciais não retiraram a liquidez, certeza e exigibilidade da nota promissória, posto que o CONTRATO DE RESCISÃO operou apenas a atualização do débito, mantendo a dívida reconhecida no CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO.

Mais uma vez, para se chegar a conclusão distinta seria necessário o reexame dos elementos probatórios trazidos aos autos, sobretudo cláusulas contratuais, o que é defeso nesta estreita via recursal, conforme Súmulas nºs 05 e 07 do STJ.



Outrossim, conforme ressaltou o próprio voto divergente “não há nestes autos demonstração do pagamento integral” (fls. 837, 5º volume), sendo certo que esse Tribunal já decidiu que a existência de quitações parciais não retira a liquidez do título executivo. Veja-se, nesse sentido: REsp 120.198, 3ª Turma, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 24.03.2003; e REsp 284.710, 4ª Turma, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 30.08.2004.

Não há, também nesse âmbito, qualquer violação dos arts. 1º da LF e 267, VI, 585 e 586 do CPC.

(iv) Da Dúvida de Competência nº 111.739.0/7

A informação relativa ao julgamento da Dúvida de Competência nº 111.739.0/7 foi trazida aos autos, pela primeira vez, nos embargos de declaração de fls. 2.440/2.446 e 2.452/2.459 (13º volume), opostos, respectivamente, pela FUNDAÇÃO TRANSBRASIL e pela TRANSBRASIL. Naquela oportunidade, alegou-se que o TJ/SP teria decidido que o 1º TAC/SP “é Órgão competente para apreciar todas as questões vinculadas às Notas Promissórias emitidas pela demandante em favor da demandada” (fls. 2.443/2.444).

Todavia, o acórdão de fls. 2.507/2.512 (13º volume), que julgou os referidos embargos de declaração, não apreciou a questão, sendo certo que, contra essa omissão, nenhuma das recorrentes interpôs o competente recurso.

Diante disso, não foram prequestionados os arts. 113, § 2º, 267, VI e § 3º e 397, do CPC; e 1º e 10 da LF, ao menos no que concerne à presente controvérsia, o que inviabiliza sua análise por este Tribunal, face ao óbice da Súmula nº 211 do STJ.

Ainda assim, pondero que nenhuma das recorrentes colacionou aos autos cópia da decisão relativa à Dúvida de Competência nº 111.739.0/7, o que, certamente, impediria o Tribunal a quo de se manifestar. Em verdade, as recorrentes juntaram apenas um extrato obtido via internet – o qual se limita a apresentar o resultado do julgamento – em que consta expressamente a ressalva de que “as informações contidas no Portal do TJ/SP não têm efeito legal” (fls. 2.434 e 2.460, 13º volume).

Aliás, tanto há dúvida em relação ao efetivo resultado do julgamento que, em seu recurso especial, a TRANSBRASIL afirma que “o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, recentemente, ao julgar a Dúvida de Competência suscitada pela GECC (Dúvida de Competência nº 111.739.0/7), decidiu que **o E. Primeiro Tribunal de Alçada Civil do Estado de São Paulo é absolutamente INCOMPETENTE** para julgar qualquer questão relativa à nota promissória que embasou esta ação falimentar, entre outras coisas”. Logo adiante, alega que “uma vez reconhecida a **INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo** para decidir a respeito da nota promissória que embasa a presente ação falimentar (...)”. (fls. 2.694, 14º volume) (grifei)

Como se vê, as manifestações das próprias recorrentes são contraditórias, ora aduzindo a incompetência do 2º TAC/SP, ora do 1º TAC/SP, ora até mesmo do TJ/SP, tornando impossível qualquer conclusão quanto ao real teor do julgado.



Por outro lado, o art. 113, § 2º, do CPC, estabelece que somente os atos decisórios serão nulos. Assim, independentemente do Tribunal competente e ainda que anuladas suas decisões, prevalecerá a sentença do Juiz da 22ª Vara Cível do Fórum Central da Comarca de São Paulo, que extinguiu a medida cautelar ajuizada pela TRANSBRASIL e, por via de consequência, liberou para protesto a nota promissória em questão.

Seja como for, fato é que não houve prequestionamento de nenhum dos artigos de lei que dão suporte a esse item do segundo recurso especial da TRANSBRASIL – único a abordar a questão – o que impede sua apreciação nesta sede.

IX. Da nomeação do síndico pelo TJ/SP (violação aos arts. 14, 59, 60 e 67 da LF; e 2º e 262 do CPC)

Inicialmente, noto a ausência de prequestionamento de todos os dispositivos legais que servem de arrimo para esse item dos recursos especiais, dando azo à aplicação da Súmula nº 211 do STJ.

Ainda que tal óbice pudesse ser afastado, o acórdão contra o qual se dirige este ponto dos recursos especiais, salienta que “não foi a monocrática decisão de fls. 2.397 que nomeou o síndico, nomeado pelo já bem antigo acórdão de fls. 824-833, que decretou a falência”. Além disso, a referida decisão faz remissão a outro acórdão, o de fls. 876/881 (5º volume), no qual ficou consignado que “a fixação do termo legal da quebra e a nomeação do síndico fazem parte do próprio conteúdo da declaração de falência (vide art. 14, III e IV, do Dec. Lei 7.661/45”.

Portanto, o Tribunal a quo entendeu que: (i) a irresignação das recorrentes era intempestiva; e (ii) na sistemática do DL 7.661/45, a nomeação do síndico deve constar da própria decisão que decreta a quebra.

Ocorre que os recursos especiais simplesmente não se voltaram contra essas conclusões, tendo as recorrentes se limitado a repetir os argumentos dos próprios embargos de declaração, argumentos esses que sequer chegaram a ser apreciados pelo TJ/SP, por terem sido considerados prejudicados. Assim, também incide à hipótese a Súmula nº 283 do STF.

Acrescente-se, por oportuno, que no ato de decretação da quebra e conseqüente nomeação do síndico, o Tribunal a quo deixa claro que tal medida era adotada “sem prejuízo, é claro, de outra nomeação ser feita em primeiro grau, obedecida inclusive a norma do art. 60 do Dec.-lei 7.661/45” (fls. 833, 5º volume).

No que tange à intimação do síndico para prestar compromisso, o TJ/SP esclarece, às fls. 2.510, que foi em decorrência de uma das dezenas de petições de credores e ofícios judiciais que tal determinação foi dada. Não se tratou, portanto, de ato ex officio, a despeito da própria LF, em seu art. 62, fixar que a intimação pessoal do síndico incumbe ao escrivão, independentemente de qualquer provocação das partes ou de terceiros interessados.



Por outro lado, à época não pendia nenhum recurso com efeito suspensivo contra a decretação da quebra, de sorte que o compromisso do síndico se mostrava necessário, a fim de que este entrasse no exercício de sua função e pudesse dar início à administração da massa.

X. Da nomeação de fiscal para acompanhamento da falência (ofensa aos arts. 201 da LF; e 267, § 3º, do CPC)

Mais uma vez, verifico a inexistência de prequestionamento dos dispositivos legais invocados, o que novamente dá ensejo à aplicação da Súmula nº 211 do STJ e obsta a análise, nesse particular, dos recursos especiais.

Não bastasse tal empecilho, há de se frisar que a questão atinente à nomeação de fiscal somente foi suscitada pela FUNDAÇÃO TRANSBRASIL nos embargos de declaração de fls. 2.430/2.433 (13º volume), opostos contra a decisão de fls. 2.397 (12º volume), a qual determinou a intimação do síndico para prestar compromisso.

A recorrente deveria ter manifestado sua irrisignação diretamente contra o acórdão de fls. 824/838 (5º volume), que decretou a falência da TRANSBRASIL e nomeou o síndico.

Foi esse o entendimento do Tribunal a quo, que, ao decidir os embargos de declaração de fls. 2.430/2.433, ressalta ser “manifesto o malicioso propósito protelatório dos embargos, até mesmo naquilo que poderia parecer novidade, se não se tratasse de **assunto que deveria ter sido ventilado pelos primeiríssimos embargos de declaração (naqueles de 2002), como é o caso da nomeação de fiscal para acompanhar o síndico (...)**” (grifei).

Por outro lado, de acordo com o parágrafo 2º do art. 201 da LF, “a falta ou demora da nomeação do fiscal não prejudica o andamento do processo da falência”.

Ainda assim, é cediço que o síndico não deu início às suas atividades, inclusive por conta da liminar concedida pelo STF, para “obstar a execução provisória dos acórdãos proferidos pelo Tribunal de Justiça, até o julgamento do recurso a ser submetido a exame desta Corte” (fls. 2.530/2.539, 13º volume). Portanto, mesmo que acolhido o pedido da TRANSBRASIL, no sentido de que seja declarada “a nulidade dos atos de implementação da falência hipoteticamente realizados sem a intervenção do citado representante do Poder Concedente” (fls. 2.702, 14º volume), simplesmente não haveria ato a ser anulado.

Aliás, a própria TRANSBRASIL reconhece tal circunstância, tendo afirmado em suas segundas razões recursais que “a providência em questão, como se verifica da leitura do art. 201, da Lei de Falências de 1945 (Decreto-Lei nº 7.661/45), deve ser tomada no momento do início das atividades do suposto síndico” (fls. 2.702, 14º volume).



Dessa forma, nada impede que, entendendo-se necessário, haja, oportunamente, a nomeação de um fiscal para acompanhamento da falência. Não há de se cogitar, destarte, nenhum prejuízo, seja para as recorrentes, seja para o Poder Público.

XI. Da multa pela oposição de embargos de declaração protelatórios (ofensa aos arts. 165, 458 e 538 do CPC)

Também aqui destaco a ausência de prequestionamento de dispositivos legais, notadamente os arts. 165 e 458 do CPC, invocando-se, mais uma vez, a aplicação da Súmula nº 211 do STJ.

O acórdão que condenou as recorrentes ao pagamento da multa do artigo 538, § único, primeira parte, do CPC, argumenta que *“a interposição sistemática de recursos manifestamente protelatórios, como são os três embargos de declaração de que se cuida, tem alcançado o nada louvável objetivo de impedir o prosseguimento normal do feito (...). Vêm, com efeito, os embargos insistir em temas que desde o primeiro dos acórdãos têm sido mais examinados do que se requeitou o chá de Tolentino: o de que a nota promissória não ensejaria falência; o de que a falência deveria ser suspensa para alhures se decidir se ela está paga ou não; o de que o Ministério Público deveria ter atuado antes da decretação da quebra”*. Manifesto o malicioso propósito protelatório dos embargos, até mesmo naquilo que poderia parecer novidade (...). *Pelas razões expostas, rejeito os três embargos e aplico a cada uma das embargantes multa correspondente a um por cento do valor da causa (art. 538, § único, primeira parte). À Fundação, duas vezes aqui embargante, duas multas”*.

Tendo o aresto vergastado justificado o caráter protelatório dos diversos embargos de declaração opostos pelas recorridas, incorre vulneração ao art. 538 do CPC.

Por outro lado, não houve a imposição de duas sanções contra um mesmo ato, mas sim de uma multa para cada um dos embargos de declaração considerados procrastinatórios. Assim, também nesse aspecto, nada há a reformar.

Forte em tais razões, não conheço dos recursos especiais.

Date Created

03/06/2008