



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

**Processo: 0030760-36.2013.8.06.0000 - Mandado de Segurança
Impetrante: Magazines Brasileiros Ltda
Impetrado: Juíz da 2ª Vara de Recuperação de Empresas e Falências**

DECISÃO INTERLOCUTÓRIA

RELATÓRIO

Neste “writ”, o impetrante postula a reforma da nulidade da decretação da falência da Cia. de Investimento Oboé, ocorrida em 21.05.2013 por sentença prolatada no processo nº 0158450-45.2013.8.06.0001, fls. 26/47 destes fólios.

O impetrante demonstrou ser parte legítima à luz da orientação jurisprudencial do STJ. Apontou como acórdão paradigma o RMS 25.251/SP.

A Cia. de Investimento Oboé achava-se em regime de liquidação extrajudicial introduzido pelo Banco Central do Brasil, e, após a autorização dessa Autarquia (fl. 110 do processo nº 0158468-66.2013.8.06.0001), o liquidante em 24.04.2013 pediu ao magistrado de 1º grau, ao arrimo do art. 21, b, da Lei nº 6.024, de 1974, a decretação da falência na forma prevista no art. 105 da Lei nº 11.101, de 2005.

Trata-se então de pedido de autofalência, albergado no processo nº 0158468-66.2013.8.06.0001, fls. 1/9, sob o pretexto de crimes falimentares.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

O liquidante não alegou insuficiência patrimonial ou insolvência. Pelo contrário, o liquidante apresentou balanço patrimonial em 31.12.2012, fls. 90/91 do processo nº 0158468-66.2013, quando a Cia. de Investimento Oboé acusou patrimônio líquido positivo de R\$ 13.861.117,41. Diante da situação superavitária, o Banco Central não remeteu o resultado do inquérito à Justiça Estadual em função da norma prevista no art. 44 da Lei nº 6.024. Nem o Ministério Público do Estado do Ceará incluiu o nome da Cia. de Investimento na ação nº 0205830-98.2012.8.06.0001.

Em síntese, o impetrante sustenta a ilegalidade da falência da interessada sob as seguintes alegações:

Está afastada a hipótese de falência em face de crise econômico-financeira (art. 105 da Lei nº 11.101, de 2005);

Está afastada a hipótese de falência em função do ativo não ser suficiente para cobrir pelo menos a metade do valor dos créditos quirografários (Lei nº 6.024, art. 21, 'b');

Está afastada a hipótese de falência em função de fundados indícios de crimes falimentares (Lei nº 6.024, art. 21, 'b');

Está afastada a hipótese da adoção de desconsideração da personalidade jurídica da Cia. de Investimento Oboé, por abuso de direito ou infrações legais ou estatutárias (Código Civil, art. 50);



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

A decretação da falência da Cia. de Investimento Oboé desponta como aventura judicial, considerando a premissa equivocada do controle acionário.

O impetrante aduziu ainda no item 16 da inicial:

A atividade econômica da Cia. de Investimento Oboé cinge-se à locação de imóveis. Por conseguinte, não teve qualquer atividade ou negócio vinculado ao mercado financeiro ou ao mercado de cartões. Manteve-se isolada de qualquer relacionamento com a Oboé CFI, Oboé DTVM e Oboé TSF.

O administrador judicial ainda não se desincumbiu da obrigação de apresentar “relatório sobre as causas e circunstâncias que conduziram à situação de falência” (Lei nº 11.101, art. 22, III, “e”).

O MM. Juiz de Direito prestou as informações, fls. 24/27.

O digno representante do Ministério Público apresentou manifestação, fls. 34/37.

É O RELATÓRIO.

Conheço do presente “writ”, por próprio e tempestivo.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

Em decisão interlocutória de 10.12.2013 no agravo de instrumento nº 0028645-42.2013.8.06.0000, fls. 2752/2774, deferi a suspensão dos efeitos da decisão de 21.05.2013 do magistrado de 1º grau diante de grave deficiência na instrução dos requerimentos de falência.

No processo nº 0158468-66.2013, o próprio liquidante enquadra, como não poderia deixar ser, o seu pedido de falência de 24.04.2013 no art. 105 da Lei nº 11.101, de 2005, mas, confessadamente, dá conta da falta de atendimento de requisitos exigidos pelo mesmo art. 105, incisos II, III e V. O cumprimento do art. 105 da Lei nº 11.101, de 2005, não nega a vigência do art. 21 da Lei nº 6.024, de 1974.

Ante a ausência confessada de documentação indispensável, deveria o magistrado ter facultado à parte autora emendar a inicial em dez dias, sob pena de indeferimento. Essa é a posição da jurisprudência, fartamente demonstrada na decisão interlocutória de 10.12.2013.

Apesar disso, o pedido de quebra prosseguiu, foi julgado procedente e ainda houve a extensão de seus efeitos a terceiros.

Não ocorrendo a emenda, aplica-se, por força do art. 189 da própria Lei nº 11.101/05, o Código de Processo Civil e se indefere a vestibular.

A respeito do parecer do ministério público, destarte, em razão do princípio da instrumentabilidade do processo, não é o caso de indeferimento



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

da inicial do mandado de segurança ou emenda da inicial, já que a juridicidade do ato processual (notificação) poderá ser extensivo a massa falida para evitar qualquer perigo a terceiros – Art. 7, inciso II, da Lei nº 12016/2009.

Neste sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

1) DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE INDEFERIMENTO DA INICIAL POR AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO VINCULADA À AUTORIDADE COATORA. MERA IRREGULARIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. O fato de a Agravada não apontar na Inicial do mandado de segurança a pessoa jurídica de direito público a qual se encontra vinculada a autoridade apontada como coatora, constitui mera irregularidade, "que sucumbe à vista do princípio da instrumentalidade do processo" (fl. 144). Ademais, conforme consignado pelo Juiz de Direito Substituto de Seguro Grau, Doutor Rogério Ribas, ap apreciar o pedido de efeito suspensivo ao presente recurso, o Agravante "teve condições de exercer a defesa em nome do município, o que demonstra a incorrência de prejuízo processual" (fl 144). (...) 5) AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. TJPR – V Ccv – Ag Instr 0692413-4 – Rel.: Leonel Cunha – Julg.: 19/10/2010 – Unânime – Pub.: 28/10/2010 – DJ 499.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

Decisão de 16.12.2013 do Ministro Benedito Gonçalves, do STJ, no Conflito de Atribuição nº 262, fls. 196/201, acolheu a tese da deficiência na instrução do requerimento de falência.

Após o exame da minha decisão interlocutória de 10.12.2013, o Ministro Benedito Gonçalves a referendou e afastou a hipótese da fumaça do bom direito no pedido do Banco Central pleiteando a reforma do referido "decisum":

"Diante disse disso, não se verifica, ao menos neste exame precatório e perfunctório, a existência de fumaça do bom direito no pleito liminar objetivado pelo suscitante. Isso porque não está configurado, em tese (e se diz em tese em virtude de se estar em juízo de cognição sumária), conflito positivo de atribuição. Deveras, a decisão impugnada, ao determinar "[...] a suspensão dos efeitos da decisão agravada, nos termos do art. 527, III, do Código de Processo Civil, nos moldes dos pedidos formulados na inicial do agravo em apreço inclusive quanto ao prosseguimento das atividades empresariais pelos acionistas" (fl. 37) , fê-lo dentro dos limites jurisdicionais que lhe são permitidos. Neste primeiro juízo de valoração das circunstâncias, parece que a decisão impugnada, na parte em que determina o retorno do Sr. José Newton de Lopes de Freitas às



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

atividades econômico-financeiras, está adstrita ao campo de exercício jurisdicional do suscitado, pois tal providência ostenta natureza de tutela cautelar.

Nessa ordem de ideias, insta assinalar que o *decisum* em foco foi motivado por deficiência na instrução do requerimento de falência, precisamente no respeitante à ausência de documentação hábil a demonstrar a real situação financeira da primeira empresa interessada. Também sob essa ótica, não se verifica, neste exame preliberatório, ter o provimento judicial invadido a autoridade administrativa do BACEN".

Neste "writ", o impetrante tem razão quando aponta a ocorrência de outras ilegalidades:

O controle acionário da Cia. de Investimento Oboé não permitiria a intervenção do Banco Central e, por conseguinte, a decretação da falência; no pedido de autofalência de 24.04.2013, o liquidante imputa a ocorrência de crimes falimentares, tipificados nos artigos 168 a 178 da Lei nº 11.101, de 2005, mas o liquidante não se desobrigou de fazer um mero exercício de enquadramento de suas suspeitas aos referidos dispositivos; as acusações, portanto, são destituídas de suporte probatório.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

Neste “writ”, o impetrante combate ainda a desconsideração da personalidade jurídica da Cia. de Investimento Oboé sob o argumento da garantia do direito de propriedade e da garantia do devido processo legal. O patrimônio do impetrante está sendo transferido indevidamente para beneficiar credores de outras pessoas jurídicas, a configurar a hipótese do art. 884 do Código Civil.

O direito assiste ao impetrante.

Há requisitos para a desconsideração, de acordo com a densa jurisprudência do STJ: no aspecto material, a comprovação da prática de abuso de poder, infração legal, fraude ou, ainda, confusão patrimonial; no aspecto processual, a observância do devido processo legal. O impetrante colaciona como acórdão paradigma o Recurso Especial nº 1.229.579, 1.193.789, 1.098.712, 948.117 e 744.107.

Nenhum desses requisitos foi observado na sentença de 21.05.2013.

O liquidante, em seu pedido autofalência de 24.04.2013, e o magistrado de 1º grau, em sua sentença de 21.05.2013, não elencaram nenhuma acusação de abuso de poder, infração legal, fraude ou confusão patrimonial pela Cia. de Investimento Oboé.

São as únicas acusações do magistrado de 1º grau, na sentença de



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

21.05.2013, contra referida empresa: ter a sede social no mesmo local da Oboé CFI, fl. 40; e utilizar-se do mesmo quadro de funcionários (fl. 39).

Ora, tais fatos não são ilícitos, mas, antes, prática do mundo empresarial.

A acusação genérica de unidade patrimonial não subsiste. O próprio liquidante apresentou o balanço patrimonial em 31.12.2012 da Cia. de Investimento Oboé (fls. 90/91 do processo nº 0158468-66.2013). Aliás, o liquidante e a própria Comissão de Inquérito levantaram os balancetes e os balanços de cada empresa. Os balanços patrimoniais da Cia. de Investimento Oboé eram certificados pela KPMG Auditores Independentes.

ANÁLISE PROCESSUAL DO PEDIDO:

A Lei nº 6.024/74, pela necessária celeridade que deve ter a intervenção do Banco Central, trabalha com um regime de contraditório diferido, de postergação de garantias do processado, como reconhece o Superior Tribunal de Justiça no REsp 930.970/SP, já transcrito na Decisão Interlocutória de 20.12.2013;

A Lei nº 11.101/05, no entanto, sai da ambiência inquisitorial de um inquérito administrativo e se sujeita às garantias processuais comuns, não apenas do falido, mas dos credores;

assim, enquanto para que o Banco Central autorize que



ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL

se faça o requerimento de quebra é suficiente a constatação administrativa de que os ativos não cobrem metade do passivo quirografário ou mesmo de que haja meros indícios de crime falimentar (art.21, b, da Lei nº 6.024/74), a situação é bem mais cautelosa no que se refere ao Judiciário decretar ou não efetivamente a falência, à luz da Lei nº 11.101/05, cujo art.105 prevê:

Art. 105. O devedor em crise econômico-financeira que julgue não atender aos requisitos para pleitear sua recuperação judicial deverá requerer ao juízo sua falência, expondo as razões da impossibilidade de prosseguimento da atividade empresarial, acompanhadas dos seguintes documentos:

I – demonstrações contábeis referentes aos 3 (três) últimos exercícios sociais e as levantadas especialmente para instruir o pedido, confeccionadas com estrita observância da legislação societária aplicável e compostas obrigatoriamente de:a) balanço patrimonial;b) demonstração de resultados acumulados;c) demonstração do resultado desde o último exercício social;d) relatório do fluxo de caixa;

II – relação nominal dos credores, indicando endereço, importância, natureza e classificação dos respectivos créditos;

III – relação dos bens e direitos que compõem o ativo, com a respectiva estimativa de valor e documentos



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

comprobatórios de propriedade;

IV – prova da condição de empresário, contrato social ou estatuto em vigor ou, se não houver, a indicação de todos os sócios, seus endereços e a relação de seus bens pessoais;

V – os livros obrigatórios e documentos contábeis que lhe forem exigidos por lei;

VI – relação de seus administradores nos últimos 5 (cinco) anos, com os respectivos endereços, suas funções e participação societária.

A relação de credores é essencial é essencial, até para permitir a correta confecção do edital, oportunizando a todos os titulares de direito contra uma massa falida comparecer e discutir seus créditos. Por isso, dispõe o art. 52 da Lei nº 11.101/05:

Art. 52. Estando em termos a documentação exigida no art. 51 desta Lei, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e, no mesmo ato:

I – nomeará o administrador judicial, observado o disposto no art. 21 desta Lei;

II – determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, exceto para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, observando o disposto no art. 69 desta Lei;



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

III – ordenará a suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor, na forma do art. 6º desta Lei, permanecendo os respectivos autos no juízo onde se processam, ressalvadas as ações previstas nos §§ 1º, 2º e 7º do art. 6º desta Lei e as relativas a créditos excetuados na forma dos §§ 3º e 4º do art. 49 desta Lei;

IV – determinará ao devedor a apresentação de contas demonstrativas mensais enquanto perdurar a recuperação judicial, sob pena de destituição de seus administradores;

V – ordenará a intimação do Ministério Público e a comunicação por carta às Fazendas Públicas Federal e de todos os Estados e Municípios em que o devedor tiver estabelecimento.

§ 1º O juiz ordenará a expedição de edital, para publicação no órgão oficial, que conterá:

I – o resumo do pedido do devedor e da decisão que defere o processamento da recuperação judicial;

II – a relação nominal de credores, em que se discrimine o valor atualizado e a classificação de cada crédito;

III – a advertência acerca dos prazos para habilitação dos créditos, na forma do art. 7º,

§ 1º, desta Lei, e para que os credores apresentem objeção ao plano de recuperação judicial apresentado pelo devedor nos termos do art. 55 desta Lei.

§ 2º Deferido o processamento da recuperação judicial,



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

os credores poderão, a qualquer tempo, requerer a convocação de assembléia-geral para a constituição do Comitê de Credores ou substituição de seus membros, observado o disposto no § 2º do art. 36 desta Lei.

§ 3º No caso do inciso III do **caput** deste artigo, caberá ao devedor comunicar a suspensão aos juízos competentes.

§ 4º O devedor não poderá desistir do pedido de recuperação judicial após o deferimento de seu processamento, salvo se obtiver aprovação da desistência na assembléia-geral de credores.

Em caso no qual a falência foi originalmente requerida com lastro na expectativa de que os ativos não superam metade do passivo quirografário, conhecer a real dimensão desse passivo, devidamente individualizado, é indispensável, principalmente quando se apura dos autos que as confrontações entre ativo e passivo se realizaram tomando por base informações contábeis de 2012 (fl.269/280), sem que se conheça a situação integral no momento do pedido de falência.

O mesmo se diga, quanto à essencialidade, sobre a relação de bens e direitos que compõe o ativo (inciso III do art.105).

Aliando-se a isso a ausência dos necessários livros e documentos contábeis (inciso VI do art.105), as petições iniciais carecem de documentos indispensáveis à propositura da ação de autofalência. Houve,



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

então, grave deficiência na instrução dos requerimentos de falência.

E a ausência dessa documentação é inquestionável, dado que admitida pelas próprias requerentes da falência.

Na realidade, a Lei nº 11.101/05, ante a falta de qualquer dos documentos do art.106, expressamente comanda que se ordene a emenda da inicial:

Art. 106. Não estando o pedido regularmente instruído, o juiz determinará que seja emendado.

Não ocorrendo a emenda, aplica-se, por força do art. 189 da própria Lei nº 11.101/05, o Código de Processo Civil e se indefere a vestibular:

Art. 283. A petição inicial será instruída com os documentos indispensáveis à propositura da ação.

Art. 284. Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

Assim, ante a ausência confessada de documentação indispensável, deveria o Magistrado ter facultado à parte autora emendar a



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

inicial em dez dias, sob pena de indeferimento. Essa é a posição da jurisprudência, fartamente demonstrada na Decisão Interlocutória de 10.12.2013.

Assim sendo, está demonstrada a relevância do fundamento do pedido liminar do impetrante (art. 7º, III, da Lei do Mandado de Segurança).

Passo, agora, a avaliar o “periculum in mora”.

O perigo da demora me aparece flagrante: as consequências de um decreto falimentar são perniciosas em si para o falido. Basta um rápido exame da decisão de 21.05.2013 do magistrado de 1º grau para perceber o potencial de dano: inabilitação para o exercício da atividade empresarial (art. 181, §1º, Lei nº 11.101/05); encerramento/bloqueio de contas bancárias (art. 99, Lei nº 11.101/05). Isso para não mencionar a privação da livre disposição patrimonial, tolhida pelos rigores da lei.

Assim, tais medidas somente devem incidir quando caracterizada a hipótese legal de quebra e respeitados os procedimentos legalmente previstos.

DISPOSITIVO

Isto posto, defiro o pedido liminar para suspender o ato de decretação de falência prolatado em 21.05.2013 pelo juiz da 2ª Vara de Recuperação de Empresas e Falências da Comarca de Fortaleza no processo nº 0158450-45.2013.8.06.0001.



**ESTADO DO CEARÁ
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GABINETE DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL**

Determino ainda, a notificação da massa falida nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/2009 com as cautelas de estilo, bem como a notificação de todos interessados que devem propiciar o cumprimento da ordem.

Expedientes necessários.

Fortaleza, 22 de janeiro de 2014.

DESEMBARGADOR JUCID PEIXOTO DO AMARAL
Relator