

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA VARA DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E FALÊNCIA DE VITÓRIA-ES

Processo: 1002570-42.1998.8.08.0024

Falência: Bourguignon Incorporações Ltda

Ricardo Biancardi A. Fernandes, Administrador Judicial da **MASSA FALIDA DE BOURGUIGNON INCORPORAÇÕES LTDA**, vem perante Vossa Excelência expor e requerer:

1 – 2º Leilão

Todos os bens do leilão foram arrematados.

Os autos de arrematação serão juntados aos autos assim que colhidas as assinaturas.

Reitera nesta oportunidade as questões lançadas na manifestação do id. 21815935 e 21384435.

1.1 – Apt. 502-B

O imóvel foi arrecadado pelo Dr. Alexander Bastos Dyna que apesar do pedido de adjudicação pendente de decisão efetuou o pagamento do lance no valor de R\$ 270.000,00.

1.2 – Apt. 106-B

O imóvel foi arrematado pela própria Sra. Elzamura pelo valor de R\$ 251.000,00 (duzentos e cinquenta e um mil reais), que é a ocupante do imóvel e possui crédito em desfavor da Massa Falida.

Tendo em vista seu crédito ela efetuou o depósito de 40% do lance no valor de R\$ 100.400,00, aguardando a Decisão deste Juízo sobre a questão do crédito exposta na manifestação do id. 21187732.

A única divergência é a incidência ou não de correção monetária no valor a ser restituído vez que a Decisão que homologou os cálculos não determinou a inclusão dessa rubrica até o momento do pagamento.

Após a Decisão proferida ela se comprometeu a complementar ou não o lance.

1.3 – Prédio de Jardim América

O prédio foi arrematado por R\$ 227.000,00 (duzentos e vinte e sete mil reais) por Pedro Antônio Guasti Junior.

Apesar do edital e do lance a vista o Sr. Pedro formulou pedido de parcelamento e ofereceu pagar, caso seja aceito o pedido, o montante de R\$ 8.000,00 além do lance.

Com isso efetuou o depósito de R\$ 70.500,00 equivalente a 30% do lance e informou que caso não seja aceita a proposta complementar o lance imediatamente.

A proposta de parcelamento será apresentada junto com o auto de arrematação.

Registro o posicionamento contrário caso o parcelamento seja longo.

2 – Pedido de Adjudicação do Dr. Alexander Bastos Dyna

O pedido está pendente de Decisão.

Conforme item 1.1 o Dr. Alexander participou do leilão, tendo arrematado o apt. 502-B pelo valor de R\$ 270.000,00, inclusive realizou o depósito.

3 – Livros e documentos da empresa

Tendo em vista a arrematação do imóvel de Cariacica onde se encontram os livros e documentos é necessária decisão a respeito, seja pela digitalização e descarte; guarda em empresa de especializada ou simplesmente o descarte.

4 – Decisão – id. 22395154

4.1 – Informo a este Juízo que os autos de arrematação não ficaram prontos e assim que finalizados serão juntados aos autos.

4.2 – Crédito do Dr. Alexander Bastos Dyna

O Dr. Alexander Bastos Dyna possui pedido de habilitação de crédito tombado sob o n. 0007626-68.2001.8.08.0024.

Conforme acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal de Justiça o crédito foi habilitado na classe trabalhista, vejamos o acórdão (relatório e voto em anexo):

EMENTA: APELAÇÃO. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE DIALETICIDADE. REJEITADA. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA SUSCITADA DE OFÍCIO. REJEITADA. FALÊNCIA. LEI APLICÁVEL. DECRETO-LEI N.º 7.661/45. ART. 82. COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DO CRÉDITO (AN DEBEATUR). FARTA DOCUMENTAÇÃO. ART. 24 DO ESTATUTO DA OAB. RECONHECIMENTO DE FIRMA DESNECESSÁRIO. INCISO I DO ART. 92. HABILITAÇÃO COGENTE. SUCUMBÊNCIA. RECURSO PROVIDO. 1) Na linha dos precedentes desta Corte, a reprodução, na apelação, dos argumentos já lançados na petição inicial ou na contestação não é, em si, obstáculo bastante para negar conhecimento ao recurso. Preliminar de ausência de dialeticidade rejeitada. 2) Considerando que o inciso I do art. 92 do Decreto Lei 7.661/45 autoriza o julgamento da impugnação à habilitação quando as provas forem suficientes para atestar a existência, valor e classificação do crédito, não se afigura necessário anular a sentença. Preliminar de cerceamento de defesa suscitada de ofício

rejeitada por maioria. 3) Mérito. O Decreto-lei nº 7.661/45 aplica-se aos casos em que a falência tenha sido pleiteada e decretada antes da vigência da Lei nº 11.101/2005. 4) Na habilitação de crédito regida pelo art. 82 do Decreto-Lei nº 7.661/45 é necessária a demonstração de origem do crédito, mesmo em se tratando de título de crédito. 5) Uma vez decretada a quebra, todos os credores do devedor podem - e devem - habilitar-se no processo falimentar, a fim de receberem seus respectivos créditos, segundo a ordem de classificação prevista na Lei. E esses credores não precisam, necessariamente, ostentar título executivo contra o falido, já que o procedimento de habilitação de crédito permite o exercício de atividade cognitiva por parte do juízo falimentar, a fim de apurar a certeza, a liquidez e a exigibilidade dos créditos submetidos à habilitação. Precedentes. 6) O Estatuto da Advocacia, em seu art. 24, prevê a necessidade de habilitação dos créditos decorrentes de honorários advocatícios quando se tratar de processos de execução concursal, os quais têm natureza de título executivo e independem de reconhecimento de firma, mormente porque a boa-fé se presume; a má-fé se prova. 7) Não há vinculação da fixação dos honorários advocatícios aos padrões estabelecidos pela tabela da Ordem dos Advogados do Brasil, quando se tratar de ação de cobrança de verba honorária, pois a avaliação do grau de zelo e a exigência da causa também se encontram contempladas no art. 22 da Lei n. 8.906/94, havendo menção, inclusive, de que o quantum remuneratório será compatível com o trabalho e o valor econômico da questão. 8) Assim, inexistindo qualquer aproveitamento indevido decorrente da situação de inferioridade da outra parte (REsp 1155200/DF, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 02/03/2011), devem ser habilitados os honorários constantes nos contratos de honorários advocatícios, que correspondem a 20% do valor da demanda contratada. **9) Quanto à classificação do crédito, o STJ decidiu, sob a sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), que os créditos resultantes de honorários advocatícios têm natureza alimentar e equiparam-se aos trabalhistas para efeito de habilitação em falência, seja pela regência do Decreto-Lei n. 7.661/1945, seja pela forma prevista na Lei n. 11.101/2005, observado, neste último caso, o limite de valor previsto no artigo 83, inciso I, do referido Diploma legal.** 10) É impositiva a condenação aos honorários de sucumbência quando apresentada impugnação ao pedido de habilitação de crédito em concordata ou falência, haja vista a litigiosidade da demanda (AgRg no AREsp 62.801/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 20/08/2013, DJe 30/08/2013). 11) Recurso provido. ACORDA a Egrégia Segunda Câmara Cível, em conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, à unanimidade, rejeitar preliminar de ausência de dialeticidade; por maioria, rejeitar preliminar suscitada de ofício de cerceamento de defesa; e, no mérito, à unanimidade, dar provimento ao recurso. Vitória, 15 de dezembro de 2015. DESEMBARGADOR PRESIDENTE DESEMBARGADOR RELATOR

(TJES, Classe: Apelação, 024010076263, Relator : JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 15/12/2015, Data da Publicação no Diário: 26/01/2016)

A habilitação foi acolhida e inclui diversos contratos, porém há divergência entre as formas de atualização e encargos legais.

A forma de liquidação foi julgada e em razão de discordar do resultado o Requerente interpôs recurso de Agravo de Instrumento, tombado sob o n. 5004020-81.2022.8.08.0000 em tramitação perante o Egrégio Tribunal de Justiça.

O andamento atual consiste na remessa dos autos a contadoria para elaboração de cálculos.

De qualquer sorte, apesar de não estar liquidado o valor é bem expressivo, sendo acolhida a habilitação no montante de R\$ 1.090.807,09 conforme acórdão em anexo.

Do exposto, e por tudo mais que dos autos consta, conheço do recurso de apelação e lhedo integral provimento para determinar a habilitação do crédito do recorrente, como crédito alimentar e equiparado aos trabalhistas, **no valor total de R\$ 1.090.807,09, bem como para condenar a apelada em custas e honorários advocatícios no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).**

O montante no julgado é a soma dos contratos, porém o contrato para ajuizamento da concordata possui juros, correção e multa contratual e representa mais de 90% do crédito, que deverá ainda ser corrigido no momento do pagamento.

4.3 – Outros créditos na mesma classe

Na classe trabalhista além do Dr. Alexander existe apenas uma outra credora, Sra. Márcia Marconi Siqueira no valor de R\$ 7.988,82, que corrigido alcança a quantia de R\$ 31.822,27.

Conforme manifestação do Dr. Alexander – id. 21147630 a Sra. Márcia anuiu com seu pedido de adjudicação em razão do seu crédito ser muito inferior ao do Dr. Alexander.

5 – Parecer do IRMP em relação a contratação de terceiros e remuneração do Administrador Judicial

Em que pese o entendimento externado no parecer do Ilustre Representante do Ministério Público de que nos honorários do administrador estão inclusas as despesas da massa falida e de que existe limitação de gastos em 5% do ativo arrecado, o Egrégio Tribunal de Justiça já decidiu em sentido contrário.

5.1 – Decisão do Egrégio Tribunal de Justiça – exclusão das despesas da remuneração do AJ

No AI n. 0002515-39.2020.8.08.0024 interposto por este Auxiliar referente a Decisão proferida nos autos da ação falimentar de Ferreirão Atacadista, o Egrégio Tribunal de Justiça decidiu que não há que se falar em inclusão das despesas da Massa Falida nos honorários do Administrador Judicial, senão vejamos:

Agravo de Instrumento nº 0002515-39.2020.8.08.0024 Agravante: Ricardo Biancardi Augusto Fernandes Agravado: Juízo da Vara de Recuperação Judicial e Falência de Vitória Parte Interessada Passiva: Massa Falida de Ferreirão Atacadista Ltda Relator : Desembargador Ewerton Schwab Pinto Júnior ACÓRDÃO EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE FALÊNCIA. **REMUNERAÇÃO DO SÍNDICO. CONTRATAÇÃO DE PROFISSIONAIS AUXILIARES. IMPOSSIBILIDADE DE CÔMPUTO DAS DESPESAS NA REMUNERAÇÃO DO SÍNDICO. DESPESA DA MASSA FALIDA. ADEQUADO O PERCENTUAL DA REMUNERAÇÃO AUTORIZADO PARA PAGAMENTO ANTECIPADO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.** 1) Na decisão recorrida o juízo, além do adiantamento de apenas 20% (vinte por cento) da remuneração, **externou convicção de que os gastos com os profissionais auxiliares contratados estariam inclusos na remuneração estipulada e legalmente limitada a 5%.** 2) Não obstante o respeitável entendimento do magistrado, vê-se que o valor da remuneração fixada ao ora agravante restou há muito estabelecida em 4% (quatro por cento) dos ativos da Massa, não tendo sido consignado, à época, tampouco quando da contratação dos profissionais auxiliares (advogados e contadores), a ressalva de que os valores a eles correspondentes seriam descontados da parcela arbitrada em favor do síndico. 3) **Inserir os referidos custos como inerentes ao trabalho do síndico, como se estivesse ele terceirizando sua obrigação, não parece compatível com os ditames do DL nº 7.661/45.** 4) Quanto ao pedido do agravante de majoração do percentual a ser antecipado de sua remuneração, entendo não haver razões para modificação da decisão recorrida quando autorizou o levantamento antecipado de 20% (vinte por cento) da quantia, que se revela suficiente e proporcional a remunerar a atuação do síndico até o momento, considerando que já houve pretérito adiantamento autorizado 5) Recurso conhecido e parcialmente provido. VISTOS , relatados e discutidos estes autos ACORDAM os Desembargadores que compõem a Primeira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, de conformidade com a ata e notas taquigráficas que integram este julgado, à unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do voto do e. relator. Vitória, ES, 06 de julho de 2021. PRESIDENTE RELATOR

(TJES, Classe: Agravo de Instrumento, 024209001403, Relator : EWERTON SCHWAB PINTO JUNIOR, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL , Data de Julgamento: 06/07/2021, Data da Publicação no Diário: 26/07/2021)

Diante da Decisão da Instância Superior, requer a este Juízo a aplicação do mesmo entendimento.

De qualquer sorte, faremos uma retrospectiva dos eventos neste processo, bem como da lei, doutrina e jurisprudência.

Este auxiliar é o terceiro nesta ação e sempre atuou em estrita observância a lei e a prática deste Juízo.

5.2 – Histórico de contratações e autorizações

Rememorando os autos, vemos que os síndicos anteriores realizaram a contratação de escritórios de advocacia que foram autorizadas pelo Juízo.

Em nenhum momento as contratações foram objeto de recurso e sequer mencionado que o valor seria incluído nos honorários do AJ.

Ao ser nomeado este auxiliar atuou da mesma forma, vejamos:

5.2.1 - Requerimento de contratação de advogados pelo Síndico Dr. Paulo França (fls. 1287 – vol. 4) – parecer favorável do IRMP – fls. 1322 e despacho autorizativo de fls. 1327 – vol. 5.

5.2.2 - Partners requereu a contratação de escritório de advocacia, com parecer do IRMP às fls. 2577/2580 opinando pela contratação, porém por prazo determinado.

A contratação foi deferida conforme R. Decisão de fls. 2587/2588 pelo prazo de 04 meses.

5.2.3 – Este auxiliar quando nomeado requereu a contratação às fls. 3907 – vol. 13.

A contratação foi autorizada na R. Decisão de fls. 4019/4020 – vol. 13, sendo juntado o contrato às fls. 4045/4047 e homologado conforme consta da R. Decisão de fls. 4204.

5.2.4 – Este auxiliar ainda requereu a alteração do escritório de advocacia – item n. 5 de fls. 4750 - contrato fls. 4761/4765, que foi homologado conforme Decisão de fls. 5424/5425, publicada conforme certidão de fls. 5426 – vol. 20.

5.2.5 – Empresa de engenharia para avaliação de imóvel arrecadado

Outra despesa da Massa Falida autorizada foi a contratação de empresa de engenharia para promover a avaliação dos imóveis arrecadados.

Na época não era prática o próprio leiloeiro realizar a avaliação sem custos, quando foi solicitada a contratação (fls. 3997), enviado e-mails para

propostas (fls. 4185), respostas (fls. 4186/4195), juntado o contrato às fls. 4048/4050, homologado conforme R. Decisão de fls. 4204.

Desta forma, fica demonstrado que sempre ocorreu a contratação prestadores de serviço em prol da massa falida, devidamente autorizados pelo Juízo e sem qualquer referência a este valor ser descontado ou incluído na remuneração do Síndico.

5.3 – O Decreto Lei a respeito da contratação de prestadores de serviço para defender os interesses da Massa Falida

A postura adotada indicada no item 5.2 atende exatamente o que determina o Decreto Lei n. 7.661/45.

O art. 63 do Decreto Lei n. 7.661/45 enumera as atribuições do Síndico, onde podemos observar que suas funções constituem em atos visando a realização do ativo e administração da falência. Entretanto, não há previsão de que o síndico assumira todas as funções pessoalmente, muito menos que seja responsável por custear as despesas da massa falida com seus recursos.

Art. 63. Cumpre ao síndico, além de outros deveres que a presente lei lhe impõe:

(...)

VII - escolher para os serviços de administração os auxiliares necessários, cujos salários serão previamente ajustados, mediante aprovação do juiz, atendendo-se aos trabalhos e à importância da massa;

(...)

XVI - representar a massa em juízo como autora, mesmo em processos penais, como ré ou como assistente, contratando, se necessário, advogado cujos honorários serão previamente ajustados e submetidos à aprovação do juiz;

XVII - requerer todas as medidas e diligências que forem necessárias para completar e indenizar a massa ou em benefício da sua administração, dos interesses dos credores e do cumprimento das disposições desta lei;

Art. 124. Os encargos e dívidas da massa são pagos com preferência sobre os créditos admitidos a falência, ressalvado o disposto nos artigos 102 e 125.

§ 1º São encargos da massa:

III – as despesas com a arrecadação, administração, realização de ativo e distribuição do seu produto, inclusive a comissão de síndico;

As contratações obedeceram ao art. 63 do Decreto Lei 7.661/45, que é claro ao dispor que em caso de necessidade poderá haver a contratação de auxiliares, mediante prévia aprovação do Juiz, exatamente como ocorreu.

Art. 63. Cumpre ao síndico, além de outros deveres que a presente lei lhe impõe:

VII - escolher para os serviços de administração os auxiliares necessários, cujos salários serão previamente ajustados, mediante aprovação do juiz, atendendo-se aos trabalhos e à importância da massa;

XVI - representar a massa em juízo como autora, mesmo em processos penais, como ré ou como assistente, contratando, se necessário, advogado cujos honorários serão previamente ajustados e submetidos à aprovação do juiz;

A contratação foi autorizada e homologada pelo Juízo, inexistindo recurso da decisão, ou seja, é ato jurídico perfeito e acabado.

A partir da homologação as despesas dos prestadores de serviço foram custeadas pela Massa Falida, já que os serviços prestados se deram em razão da necessidade da própria Massa Falida e foram prestados em seu benefício.

A hipótese não se trata sequer da disposição prevista no art. 61 do Decreto Lei, onde o advogado contratado atua em favor do síndico e não da Massa Falida.

Art. 61. A função de síndico é indelegável, podendo ele, entretanto, constituir advogado quando exigida a intervenção deste em juízo.

Parágrafo único. A massa não responde por quaisquer honorários de advogados que funcionarem no processo da falência como procuradores do síndico.

De outro ângulo, o art. 67 e seguintes do Decreto Lei, em nenhum momento fazem qualquer referência ao Síndico custear as despesas da Massa Falida.

Ou seja, a lei em momento algum indica que na remuneração do Síndico estão inclusas as despesas com auxiliares, pelo contrário, é expressa no sentido de que a contratação poderá ocorrer; indica o procedimento e prevê que a massa arcará com as despesas.

5.4 – A doutrina do art. 63 do Decreto lei

Em relação a contratação de auxiliares para trabalhar em prol da Massa Falida a Doutrina é unânime no sentido de que as despesas dos auxiliares que atuam em favor da Massa Falida são encargos da massa, senão vejamos:

Lei de Falências Comentada, Manoel Justino Bezerra Filho, Ed. Revista dos Tribunais, 2001, pag. 205 e 211:

“(…) Se, no entanto, precisar contratar advogado para defesa dos interesses da Massa, esta pagará honorários, que deverão ser contratados na forma do que estabelece o inciso XVI do art. 63.”

“12. O síndico representa a massa para todos os efeitos, sendo esta exatamente a razão de sua nomeação. No entanto, como é comum, pode não ter condições de desincumbir-se pessoalmente de todas as atribuições do cargo; aliás, o síndico não precisa necessariamente ser advogado. Por isso a lei prevê que poderá contratar advogados. Mesmo contratando advogado, a função permanece indelegável, como estipula o art. 61; trata-se apenas de contratar um técnico, sob a responsabilidade do próprio síndico, para a prestação do serviço necessário.”

Processo de Falência e Concordata, Comentários a Lei de Falências – Doutrina – Prática – Jurisprudência, José da Silva Pacheco, 10ª Edição, Ed. Forense, 1999, fls. 377 – 380:

“633-VIII. Os serviços de administração a cargo do síndico – O síndico deve: a) escolher os auxiliares, empregados, prepostos necessários para os serviços de administração; b) ajustar e contratar com eles os salários ou honorários sujeitos à aprovação do juiz; c) submeter referidos contratos à aprovação do juiz.

Ao ser aprovado pelo juiz, torna-se obrigatório o contratado. A massa responde pelas despesas consequentes. Opera-se relação de emprego entre a massa falida e o empregado, sujeita às obrigações trabalhistas e previdenciárias. Os recolhimentos devidos são de rigor. A massa deve a tender os encargos decorrentes.”

“642-XVII. Dever de defender a massa em juízo – Toda vez que haja interesse da massa em agir em juízo, quer como autora ré, assistente ou opoente, o síndico deverá fazê-lo, através de advogado, que será contratado, e em favor de quem se passará procuração.

O contrato de honorários há de ser submetido a aprovação do juiz.

Se a medida é urgente, nada obsta que seja tomada e submetida ao juiz a posteriori. O que importa é defender a massa e evitar o seu prejuízo. O formalismo visa beneficiar e evitar abusos e não dar prejuízos.”

“643-XVIII. Dever de tomar todas as medidas em benefício da massa e da sua administração – Cabe ao síndico requerer ao juiz as medidas e diligências cabíveis, desde que necessárias ou úteis para: a) completar e indenizar a massa; b) beneficiar a sua administração; c) atender os interesses dos credores; d) dar cumprimento às disposições da lei; e) cumprir fiel e eficazmente a sua função.”

José Silva Pacheco na obra *Processo de Falência e Concordata*, 4ª Edição, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1986, fls. 466 – 469/470:

“633-VIII – Os serviços de administração a cargo do síndico – O síndico deve: a) escolher os auxiliares, empregados, prepostos necessários para os serviços de administração; b) ajustar e contratar com eles os salários ou honorários, sujeitos à aprovação do juiz; c) submeter referidos contratos à aprovação do juiz.

Ao ser aprovado pelo juiz, torna-se obrigatório o contratado. A massa responde pelas despesas consequentes. Opera-se relação de emprego entre a massa falida e o empregado, sujeita às obrigações trabalhistas e previdenciárias. Os recolhimentos devidos são de rigor. A massa deve atender aos encargos decorrentes.”

“642-XVII. Dever de defender a massa em juízo – Toda vez que haja interesse em agir em juízo, quer como autora ré, assistente ou oponente, o síndico deverá fazê-lo, através de advogado, que será contratado, e em favor de quem se passará procuração. O contrato de honorários há de ser submetido à aprovação do juiz.

Se a medida é urgente, nada obsta que seja tomada e submetida ao juiz a posteriori. O que importa é defender a massa e evitar o seu prejuízo. O formalismo visa beneficiar e evitar abusos e não dar prejuízos.”

Nesse mesmo sentido Rubens Ramalho, no *Curso Teórico e Prático de Falência e Concordatas*, Ed. Saraiva, 1984, fls. 199/200:

“97.2. O síndico tem, portanto, sob a sua responsabilidade inúmeras atribuições, algumas de caráter meramente administrativo e outras de natureza representativa e processual. A função do síndico é indelegável, isto é, não pode ser exercida por outra pessoa. Entretanto, pode exercê-la com o concurso de auxiliares, sob a sua inteira responsabilidade, peritos, advogados, cujos salários, prefixados pelo juiz, constituem encargos da massa falida.

O parágrafo único do art. 61 expressa, de forma categórica, que “a massa não responde por quaisquer honorários de advogados que funcionarem no processo de falência como procuradores do síndico”. Entretanto, essa proibição atinge apenas o ônus da assistência no processo de falência, o que não implica afirmar que não sejam encargos da massa os honorários advocatícios devidos em razão do patrocínio das causas judiciais em que for parte a massa falida.

Na defesa dos direitos da massa, em juízo, não se pode com isso estar obrigado o síndico que não for advogado, uma vez que esse patrocínio é privilégio de profissional devidamente habilitado. Nessa hipótese, previamente autorizado pelo juiz, o síndico pode ajustar os honorários de profissional para serem pagos pela massa. O que a lei veda é a transferência para a massa dos honorários de advogado assistente do síndico nas suas atribuições no processo de falência.”

Rubens Requião, na *Obra Curso de Direito Falimentar*, Ed. Saraiva, 9ª Edição, 1984, fls. 219:

“Como dissemos inicialmente, as funções do síndico são desempenhadas pessoalmente, assumindo todas as responsabilidades inerentes ao cargo, são, pois, funções indelegáveis. Isso, contudo, não importa em dizer que o síndico não possa contratar auxiliares e técnicos para melhor desempenho das funções. Os itens acima enumerados, transpostos do art. 63, permitem ao síndico de se fazer assessorar, por perito contador, para proceder ao exame da escrituração do falido, por avaliadores para avaliação dos bens, por advogados para a defesa dos interesses da massa, podendo ainda, para auxiliá-lo na administração, como veremos a seguir, escolhe os auxiliares necessários. Todos esses colaboradores do síndico são a ele subordinados por contratos de locação de serviços, sendo seus salários ou honorários pagos às expensas da Massa, pois são encargos dela (art. 124, §1º, III).”

5.5 – Lei n. 11.101/05

Poderíamos ainda entender que o Decreto Lei possui entendimento ultrapassado na medida em que seria necessário observar a lei atual, bem como sua doutrina e jurisprudência.

Porém, a atual de lei de falências tratou da hipótese prevista no art. 62 e 63 do Decreto Lei n. 7.661/45 de forma semelhante.

Art. 22. Ao administrador judicial compete, sob a fiscalização do juiz e do Comitê, além de outros deveres que esta Lei lhe impõe:

III – na falência:

c) relacionar os processos e assumir a representação judicial da massa falida;

h) contratar avaliadores, de preferência oficiais, mediante autorização judicial, para a avaliação dos bens caso entenda não ter condições técnicas para a tarefa;

n) representar a massa falida em juízo, contratando, se necessário, advogado, cujos honorários serão previamente ajustados e aprovados pelo Comitê de Credores;

§ 1º As remunerações dos auxiliares do administrador judicial serão fixadas pelo juiz, que considerará a complexidade dos trabalhos a serem executados e os valores praticados no mercado para o desempenho de atividades semelhantes.

Art. 25. Caberá ao devedor ou à massa falida arcar com as despesas relativas à remuneração do administrador judicial e das pessoas eventualmente contratadas para auxiliá-lo.

Art. 84. Serão considerados créditos extraconcursais e serão pagos com precedência sobre os mencionados no art. 83 desta Lei, na ordem a seguir, os relativos a:

I-D - às remunerações devidas ao administrador judicial e aos seus auxiliares, aos reembolsos devidos a membros do Comitê de Credores, e aos créditos derivados da legislação trabalhista ou decorrentes de acidentes de trabalho relativos a serviços prestados após a decretação da falência;

Como vemos, o legislador não alterou a sistemática e a nova lei é expressa ao indicar que os encargos das contratações serão da Massa Falida e não do Administrador Judicial, bem como é claro no sentido de que poderá haver a contratação de auxiliares, sem que este ônus financeiro recaia sobre o administrador judicial.

5.6 - Doutrina - atual lei de falência

Comentários a Nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas, Fábio Ulhôa Coelho, 6ª Edição, 2009, Ed. Saraiva, fls. 61:

“Na administração dos interesses comuns dos credores, o administrador judicial não goza de absoluta autonomia. Além de estar obrigado a prestar contas de todos os seus atos, deve requerer a autorização judicial previamente à adoção de algumas medidas de crucial importância pra a falência. A contratação de profissionais e auxiliares, por exemplo, só vincula a massa quando autorizada pelo juiz, que aprova também a remuneração. Se o administrador judicial contratar alguém para o assessor ou ajudar no desempenho de suas atribuições sem solicitar antes a autorização do juiz, é exclusivamente ele (e nunca a massa falida) o responsável pelo pagamento do profissional ou auxiliar.”

Falência e Recuperações de Empresas, vol. 1, Luis Guerra, Ed. Guerra, 2011, fls. 497/498:

“16. Como já comentado, se o administrador necessitar do auxílio de profissionais ou de pessoa jurídica especializada para a prática de atos, no exercício de suas atribuições, quer na recuperação judicial, quer na falência poderá contratá-los.

17. Todavia, a contratação precederá de autorização judicial, sob pena de responsabilidade pessoal do administrador. O descumprimento do comando legal, além de implicar responsabilidade, inclusive sendo causa para a sua destituição, acarretará na obrigação de pagar os custos decorrentes da contratação não autorizada.

18. Esclareça-se que mesmo sendo o administrador judicial advogado, habilitado ao exercício pleno da advocacia, não estará obrigado à prática de atos processuais típicos de patrono, porquanto, quando firmado o termo de compromisso, assumiu o dever de bem desempenhar a administração judicial, com zelo nas atribuições. Não é, pois, advogado contratado nos autos para defender os interesses do devedor recuperando, do falido ou da massa falida. Portanto, se houver necessidade da prática de atos processuais, a exemplo de propositura de ações, manejo de medidas ou a interposição de recursos, o administrador deverá contratar os profissionais, inclusive advogado, os quais o auxiliarão na administração judicial da recuperação ou da massa falida.”

Fábio Ulhoa Coelho, Tratado de Direito Comercial, Falência e Recuperação de Empresa, Ed. Saraiva, 2015, fls. 140:

“2.1. REMUNERAÇÃO DOS AUXILIARES DO ADMINISTRADOR JUDICIAL

No processo em que existir auxiliar (normalmente, perito contador, avaliador e depositário) aprovado pelo juiz da falência, cuja remuneração é por este fixada (arts. 24-25), será ele satisfeito concomitantemente ao pagamento do administrador judicial.”

Veja Excelência que o trabalho desempenhado é em função da necessidade da Massa Falida e em seu benefício não se confundindo com as atribuições do Síndico.

O Síndico exerce as funções do art. 63 e vindo acumular outros serviços para a Massa Falida ou sendo as despesas descontados/inclusas na sua remuneração, acabaria por exercer uma ou outra atividade gratuitamente ou em prejuízo, já que para alguma delas não haveria a devida remuneração.

5.7 – Jurisprudência

TJ/SP:

9105652-19.2001.8.26.0000   (70 ocorrências encontradas no inteiro teor do documento)

Classe/Assunto: Apelação Sem Revisão / Honorários Advocáticos

Relator(a): Júlio Vidal

Comarca: Cabreúva

Órgão julgador: 4a. Câmara do Segundo Grupo (Extinto 2º TAC)

Data do julgamento: 30/01/2005

Data de publicação: 14/02/2005

Outros números: 700095700

Ementa: Honorários Profissional Liberal. Cobrança. **Síndico**. Comissão. Encargo da **massa falida** (artigo 124, Inciso m, parágrafo 1º do Decreto-lei 7.661/45). Não tendo o **síndico** exercido Junções de advogado da **massa falida** não tem direito a honorários advocatícios, nem a ser ressarcido em razão do Convênio firmado com a Procuradoria da Assistência Judiciária. Ausência de previsão legal a possibilitar ao **síndico** cobrança da remuneração (comissão) da Fazenda Pública do Estado de São Paulo. **Atividades exercidas pelo **síndico** (administração da falência) que não se confundem com serviços prestados por advogado. Recurso desprovido.**

000463-16.1998.8.26.0000   (24 ocorrências encontradas no inteiro teor do documento)

Classe/Assunto: Agravo de Instrumento / FALÊNCIA

Relator(a): Ernani de Paiva
Comarca: Comarca não informada
Órgão julgador: 6ª Câmara de Direito Privado
Outros números: 1051484500

Ementa: por advogados para a defesa dos interesses da **massa**, podendo ainda, para auxiliá-lo na administração, escolher os **auxiliares** necessários. Todos esses colaboradores do **síndico** são a ele subordinados por contratos de locações de serviços, sendo seus salários ou honorários pagos à expensas da **massa**, pois são encargos dela (art. 124, § Io, III)" (Curso de Direito Falimentar, Io vol., 1 Ia Edição, n. 198, pág. 220). "Pode o **síndico** de **massa falida** constituir advogado quando exigida a intervenção deste em juízo, com arbitramento prévio dos respectivos honorários, apreciados pelo juiz" (R.T. 493/89). "O **síndico** pode contratar advogado para defender os interesses da **massa** em processos trabalhistas" (R.T. 540/172). No particular, é razoável a proposta de remuneração da advogada que irá defender os interesses da **massa** nas reclamações trabalhistas (fls. 17). A quantia de dois salários mínimos para cada feito trabalhista é mais vantajosa que o pagamento por atos processuais praticados, consoante as ponderações do **síndico** (fls. 33) e do Procurador de Justiça (fls. 45). Todavia, a questão em torno do momento para o pagamento dos honorários da advogada contratada deve ser objeto de decisão específica, quando a referida procuradora formular pedido de levantamento das importâncias a que fizer jus, por ocasião da realização do ativo e do pagamento aos credores da **massa** e aos da falência. Só então decidirá o juiz a respeito da ordem de preferência dos créditos, atento ao disposto no artigo 24 da Lei nº 8.906, de 04.07.94, e nos artigos 102 e 124, § 3o, da Lei de Falências. Feita essa ressalva, negam provimento ao recurso. Participaram do julgamento os Desembargadores ANTÔNIO CARLOS MARCATO (Presidente sem voto), MUNHOZ SOARES e REIS KUNTZ. São Paulo, 12 de atfo>to de 1999. =

9040404-62.2008.8.26.0000   (29 ocorrências encontradas no inteiro teor do documento)

Classe/Assunto: Agravo de Instrumento / FALÊNCIA

Relator(a): Romeu Ricupero

Comarca: Sumaré

Data do julgamento: 05/05/2009

Outros números: 5998624200

Ementa: Falência - Crédito extraconcursal - Honorários advocatícios de profissional contratado para defesa dos interesses da **massa** - Crédito que deve ser levantado na medida em que as despesas respectivas ocorram - Inteligência do disposto no artigo 84, inciso I, da Lei n.º 11.101/2005 - Inaplicação da Súmula n.º 219/STJ - Ademais, decisão anterior autorizando a contratação, fixando a remuneração e condicionando o pagamento à entrada de recursos - Agravo de instrumento provido. =

5.8 – Limite de despesas da massa falida em 5%

Em relação ao entendimento do IRMP de que as despesas da Massa Falida estão limitadas a 5% do ativo arrecadado faço as seguintes considerações:

É inegável a necessidade de otimizar os recursos da massa para maximizar o pagamento dos credores que são os maiores interessados e prejudicados com a quebra.

Ocorre que a única limitação da lei é no tocante a remuneração do Administrador Judicial que está limitada a 5% do ativo arrecadado (art. 24 – Lei 11.101/05).

Não há limitação ou indicação de percentual acerca de despesas da Massa Falida, especialmente porque cada processo possui suas exigências e peculiaridades.

É inviável instituir limitador nas despesas da Massa Falida, até porque não é possível prever por quanto tempo o processo se alongará, quais serão as despesas, quantidade de processos, editais, avaliações, assembleias, perícias, despesas com manutenção de imóveis, etc.

Veja que se a remuneração do AJ está limitada a 5% (art. 24) e as despesas da Massa são encargos da Massa, nos casos em que a remuneração do AJ é de 5% a Massa Falida não poderia ter qualquer outra despesa.

A ideia de que o síndico terceiriza suas funções está equivocada, tendo em vista que não há qualquer terceirização das atividades previstas na lei, cujo rol é taxativo.

Pretender restringir a despesa total da massa em 5% pode até mesmo inviabilizar o andamento do processo, pois alcançado esse montante estaríamos engessados.

Certo é que o legislador analisou todas essas questões e não é à toa que a lei atual possui a mesma inteligência do Decreto Lei.

É necessário registrar ainda que neste Juízo existem Decisões em que não há limitação de despesas em 5%, por exemplo:

Na prestação de contas final n. 0001263-98.2020.8.08.0024 referente a Falência de SantaPaz Agroindustrial (n. 0981994-28.1998.8.08.0024) o Juízo fixou a remuneração do Administrador Judicial em 5% do valor dos bens e aprovou as contas apresentadas com outras despesas, ou seja, não houve limitação das despesas da Massa em 5%.

Na falência de San Francisco de São Gonçalo – processo n. 0013987-67.2002.8.08.0024 foi arbitrada remuneração de 5%, mais o reembolso das despesas comprovadas e imprescindíveis aos trabalhos.

Assim não há que se falar em limitação de despesas em 5% por inexistência de previsão legal ou mesmo pela prática adotada em outros processos.

5.9 – Segurança jurídica

Todo exposto demonstra que sempre foi seguida a lei, doutrina e jurisprudência.

Qualquer alteração, especialmente com efeitos retroativos acabará por violar o ato jurídico perfeito e acarretará em enorme insegurança jurídica.

Caso este Juízo entenda pela alteração na forma de contratação e até mesmo na forma de prestação de serviço deste Síndico, requer que sejam validados os atos até aqui praticados e respeitada a lei.

5.10 - Remuneração deste Auxiliar

O IRMP opinou pela fixação de remuneração do auxiliar de forma escalonada de acordo com o valor realizado.

Registro a necessidade de fixação da remuneração de acordo com a complexidade do processo e não somente do valor arrecadado em si. Esta ação envolve dezenas de imóveis, análise de escrituras, cerca de 50 (cinquenta) ações em andamento, desconsideração da personalidade jurídica e diversas medidas e diligências.

Existe grande responsabilidade e complexidade envolvida nesta ação e a remuneração deve ser compatível.

Outro ponto que merece ser considerado é que a nomeação ocorreu no final de 2013, ou seja, este auxiliar está há quase 10 (dez) anos trabalhando no processo, o que envolve além das horas de trabalho, custos com escritório, diligências etc.

São 110 (cento e dez) meses dedicado a esta ação, que sequer tem prazo para acabar.

Basta dividir a remuneração pelo número de meses trabalhados, retirar o imposto de renda, despesas de custos operacionais e administrativos, para se ter uma ideia de qual efetivamente é a remuneração do auxiliar e também confrontá-la com o tamanho e complexidade da ação.

Merece destaque também a remuneração do leiloeiro fixada em 5% dos bens alienados.

O leiloeiro não tem qualquer responsabilidade ou atividade no processo e receberá o percentual máximo que este Auxiliar pode receber, o que não se revela razoável.

A esse respeito vejamos a lição de Daniel Carnio Costa, na obra Comentários a Lei de Recuperação de Empresas e Falências, Curitiba, Juruá Editora, 2021, pag. 114/115:

“A estipulação da remuneração no processo recuperacional é um tanto quanto complexa, por depender de uma série de variáveis, já relacionadas no tópico anterior. **Todavia, na falência, é possível que seja estabelecida uma regra geral baseada nas quantias arrecadadas pelo administrador judicial e que serão utilizadas para o pagamento dos credores. Nesse caso pode-se utilizar como exemplo a remuneração do leiloeiro que também realiza um trabalho fundamental para o processo falimentar. O que ocorre é que, certamente, os serviços despendidos pela administração judicial de um processo de falência são mais longos e complexos, mas, geralmente, possuem remuneração inferior ao do leiloeiro desse mesmo processo. Da mesma forma, é muito raro que se verifiquem discussões a respeito da remuneração do leiloeiro e são muito comuns os debates sobre os honorários do administrador judicial. Sendo assim, respeitando a complexidade do caso, verifica-se que muitas vezes a remuneração do administrador judicial poderia ser, ao menos, equivalente ao valor estipulado como comissão do leiloeiro.**

(...)

O que se verifica na prática é que quanto maior for o passivo da recuperação judicial e quanto maior for o produto da alienação dos ativos da massa falida, maior terá sido o trabalho e a responsabilidade do administrador judicial, e, igualmente, o seu mérito (SALLES DE TOLEDO, 2016, p. 124), merecendo remuneração proporcional.”

Sob essas considerações, requer a Vossa Excelência o arbitramento de remuneração deste auxiliar em 5% do ativo realizado.

Sem outras considerações para o momento.

Aproveito o ensejo para renovar meus protestos de elevada estima e consideração.

Serra-ES, 12 de março de 2023.


Ricardo Biancardi A. Fernandes
Administrador Judicial
OAB/ES n. 19.533