

AGRAVO NO AUTO DO PROCESSO

PETIÇÃO DE INTERPOSIÇÃO

Recurso

RE 94.448

EXECUÇÃO PROMOVIDA ANTES DA ABERTURA — SE ESTÁ SUJEITO À FORÇA ATRATIVA DA FALÊNCIA

RESUMO

- Conheço do presente recurso e lhe dou provimento, para restabelecer o despacho do Dr. Juiz de primeiro grau. - Assim julgo com base nos precedentes desta Segunda Turma - RREE 94.448 e 94.450 - que tratam de hipótese análoga à presente. - No RE 94.448, acentuei no voto que proferi como relator: "1 O dissídio de jurisprudência está devidamente comprovado. Com efeito, a recorrente trouxe a confronto o RE 84.857 (2ª Turma, de que fui relator, RTJ 80/958 e segs.), que, aliás, o próprio acórdão recorrido - como se vê o voto de seu relator - reconhece como divergente da tese que sustenta. Por isso, conheço do presente recurso, e passo a examiná-lo. 2. No RE 84.857, de que fui relator, esta Segunda Turma em 19-10-1976, decidiu: Cédula de crédito industrial. Penhor. Apesar de a ação executiva para a cobrança do crédito garantido pelo penhor industrial ter sido proposta antes da decretação de falência, a ela não se aplica o disposto no art. 24, § 2º, inciso I, da Lei de Falências, por quanto, em face da legislação atual, os créditos com garantia real perderam a característica que, as mais das vezes, tinham de não estar sujeitos a rateio. Remessa dos autos da ação executiva ao juízo da falência. Recurso extraordinário conhecido, mas não provido". - No mesmo sentido, a Primeira Turma, ao julgar, em 31-05-1977, o RE 82.680 (RTJ 88/923 e segs.), sendo relator o Sr. Ministro CUNHA PEIXOTO: "Crédito pignoratício. Executivo intentado antes da falência, 'Vis atrativa' do juízo falimentar, em face do § 1º, art. 24 do Decreto-lei nº 7.661/ 45, com advento da Lei nº 3.726/60. Recurso conhecido, mas improvido". - Essa a orientação que continuo a ter como correta, não obstante as longas considerações do acórdão recorrido em sentido contrário. - Com efeito, o artigo 23 da Lei de Falência estabelece como regra geral, em matéria falimentar; "ao juízo da falência devem concorrer todos os credores do devedor comum, comerciais ou civis, alegando e provando os seus direitos". - Há, porém, como se sabe, exceções. Uma delas é a que se encontra no § 2º I, do artigo 24 da mesma Lei de Falência, o qual estabelece que, apesar da abertura da falência não estão sujeitos a sua "vis atrativa" pelas ações e execuções que, antes da falência, hajam iniciado: "I - os credores por título não sujeito a rateio ..." - Ora, porque os credores que, antes da abertura da falência, hajam iniciado ações e execuções por título não sujeito a rateio não são atraídos pelo juízo universal da falência? Essa indagação tem sua resposta na conceituação, feita por MIRANDA VALVERDE (Comentários à Lei de Falência, vol. I pág. 198, nº 178), de títulos não sujeitos a rateio, "verbis"; "aqueles títulos que por si mesmos excluem toda e qualquer outra pessoa do direito de participar das vantagens, que se os mesmos conferem ao seu titular. No dispositivo legal, com efeito, só devem caber aquelas ações ou execuções, fundadas em direito que, por sua natureza jurídica, ou por ser único, afaste qualquer idéia de outro idêntico, a ensejar possível concurso. O autor ou o exeqüente, individualmente, é que há de ser o único beneficiário". - Portanto, se o credor, antes da abertura da falência, intentou ação ou execução fundada "em direito que, por sua natureza jurídica, ou por ser único, afaste qualquer idéia de outro idêntico, a ensejar possível concurso", não tem sentido que seja atraído para o juízo falimentar, pois nenhum prejuízo sua ação ou execução poderá acarretar para os credores habilitados na falência, já que nenhum deles pode sequer concorrer, quanto a esse direito, com o autor ou o exeqüente, seu único beneficiário. - Era isso o que ocorria com os direitos reais de garantia na época em que eles se destinavam, de forma absoluta, a garantir o crédito a que estivessem vinculados, de forma que o credor, no tocante à garantia real, não só não concorria com credores que não tivessem essa mesma garantia, mas também não era preferido por nenhum outro credor. Seu beneficiário era, apenas, o credor em

favor de quem se constituíra o direito real de garantia. - Tal circunstância não mais se verifica a partir do momento em que os próprios bens objeto da garantia real podem ser rateados entre outros credores que têm preferência que se sobrepõe à do titular do direito real de garantia, como sucede, a partir de 2 de janeiro de 1958, com os que têm direito a receber salário e indenização trabalhistas, aludidos na parte inicial do "caput" do artigo 102, em sua atual redação, da Lei de Falência. -

EMENTA

A execução de crédito hipotecário, promovida antes da abertura da falência do devedor, não se aplica o disposto no art. 24, § 2º, inciso I, da Lei de Falência, porquanto, em face da legislação atual, o bem objeto da garantia real responde por créditos que, mesmo no âmbito falimentar, preferem ao por ela garantido.

NOTA DA REDAÇÃO

RTJ