



Número: **5003658-50.2020.8.08.0000**

Classe: **AGRAVO DE INSTRUMENTO**

Órgão julgador colegiado: **Câmaras Cíveis Reunidas**

Órgão julgador: **Vice-Presidência do Tribunal de Justiça**

Última distribuição : **09/11/2020**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Relator: **JORGE DO NASCIMENTO VIANA**

Processo referência: **00213501220198080024**

Assuntos: **Classificação de créditos**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
CARLOS ROBERTO COSTA (AGRAVANTE)		HORST VILMAR FUCHS (ADVOGADO)	
SCHARLYTON DOMINGOS BELTRAO (AGRAVADO)		JORGE HENRIQUE COUTINHO SCHUNK (ADVOGADO)	
YMPACTUS COMERCIAL S/A (TERCEIRO INTERESSADO)		ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO (ADVOGADO)	
Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
20841 99	09/02/2022 18:03	Acórdão	Acórdão



PROCESSO Nº 5003658-50.2020.8.08.0000

AGRAVO DE INSTRUMENTO (202)

AGRAVANTE: CARLOS ROBERTO COSTA

AGRAVADO: SCHARLYTON DOMINGOS BELTRAO

RELATOR(A): JORGE DO NASCIMENTO VIANA

Composição de julgamento: 019 - Gabinete Des. JORGE DO NASCIMENTO VIANA - GETULIO MARCOS PEREIRA NEVES - Relator / 023 - Gabinete Des. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA - ANSELMO LAGHI LARANJA - Vogal / 002 - Gabinete Des. MANOEL ALVES RABELO - MANOEL ALVES RABELO - Vogal

RELATÓRIO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5003658-50.2020.8.08.0000

AGVTE: CARLOS ROBERTO COSTA

AGVDO: SCHARLYTON DOMINGOS BELTRÃO

MAGISTRADO: MMº JUIZ DE DIREITO LEONARDO MANNARINO TEIXEIRA LOPES

RELATOR: DESº JORGE DO NASCIMENTO VIANA

RELATÓRIO

Trata-se de Agravo de Instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **CARLOS ROBERTO COSTA**, por meio do qual impugna a r. decisão proferida pelo MMº Juiz de Direito da Vara de Recuperação Judicial e Falência de Vitória/ES, que indeferiu o pedido de reclassificação dos créditos dos divulgadores da empresa falida (Ympactus Comercial S/A), e, conseqüentemente, a restituição de valores a eles, na forma do art. 85 da lei nº 11.101/05, devendo seus créditos serem habilitados no concurso de credores da massa.

Na ótica do Agravante, impõe-se a reforma da decisão impugnada, porque, em primeiro grau, a administradora judicial informara que os então gestores da falida apresentaram relação de credores parcial, classificando os créditos dos divulgadores como “quiropgrafários”, na forma do art. 83, VI, “a”, da lei n. 11.101/05, mas que entende que estes devem ser reclassificados como “restituição” (art. 85, da lei n. 11.101/05), em razão dos efeitos da decisão proferida pelo juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Rio Branco-AC, no bojo da ação civil pública nº 0800224-44.2013.8.01.0001, na qual restara declarada a nulidade dos contratos firmados entre a falida



com os divulgadores.

Argumenta o Recorrente, outrossim, que deve ser aplicado ao caso o disposto no art. 182 do CC/02, cuja redação prevê a restituição das partes à situação que se encontravam antes da realização do negócio jurídico, em razão de sua nulidade, com a consequente restituição dos valores investidos que estavam em poder da falida quando da quebra.

Defendera, portanto, que os créditos dos divulgadores da falida, referentes aos valores investidos, devem ser objeto de pedido de restituição, sem prejuízo da reclassificação daqueles já reconhecidos, a ser promovido, de ofício, pela administradora judicial, excetuados aqueles de natureza indenizatória (danos materiais e morais, bem como honorários advocatícios sucumbenciais), que observarão a respectiva ordem legal.

No bojo do ato decisório proferido em novembro de 2020, fora indeferida a antecipação da tutela recursal postulada pelo Recorrente.

Embora intimados, os Agravados não apresentaram contraminutas.

As informações da Autoridade Judiciária, a seu turno, foram veiculadas por meio de Malote Digital (ID nº 1233773).

É o relatório.

Inclua-se em pauta para julgamento.

Vitória, 18 de janeiro de 2022.

JORGE DO NASCIMENTO VIANA

Desembargador Relator

NOTAS ORAIS



VOTOS COM DOCUMENTO (EXCETO VOTO VENCEDOR)

Acompanho o voto do eminente Relator.

VOTO VENCEDOR

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5003658-50.2020.8.08.0000

AGVTE: CARLOS ROBERTO COSTA

AGVDO: SCHARLYTON DOMINGOS BELTRÃO

RELATOR: DESº JORGE DO NASCIMENTO VIANA

VOTO

Conforme relatado, trata-se de Agravo de Instrumento manejado por **CARLOS ROBERTO COSTA**, por meio do qual impugna a r. decisão proferida pelo MMº Juiz de Direito da Vara de Recuperação Judicial e Falência de Vitória/ES, que indeferira o pedido de reclassificação dos créditos dos divulgadores da empresa falida (Ympactus Comercial S/A), e, conseqüentemente, a restituição de valores a eles, na forma do art. 85 da lei nº 11.101/05, devendo seus créditos serem habilitados no concurso de credores da massa.

Na ótica do Agravante, impõe-se a reforma da decisão impugnada, porque, em primeiro grau, a administradora judicial informou que os então gestores da falida apresentaram relação de credores parcial, classificando os créditos dos divulgadores como “quirografários”, na forma do art. 83, VI, “a”, da lei n. 11.101/05, mas que entende que estes devem ser reclassificados como “restituição” (art. 85, da lei n. 11.101/05), em razão dos efeitos da decisão proferida pelo juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Rio Branco-AC, no bojo da ação civil pública nº 0800224-44.2013.8.01.0001, na qual restara declarada a nulidade dos contratos firmados entre a falida com os divulgadores.

Argumenta o Recorrente, outrossim, que deve ser aplicado ao caso o disposto no art. 182 do CC/02, cuja redação prevê a restituição das partes à situação que se encontravam antes da realização do negócio jurídico, em razão de sua nulidade, com a conseqüente restituição dos valores investidos que estavam em poder da falida quando da quebra.



Defendera, portanto, que os créditos dos divulgadores da falida, referentes aos valores investidos, devem ser objeto de pedido de restituição, sem prejuízo da reclassificação daqueles já reconhecidos, a ser promovido, de ofício, pela administradora judicial, excetuados aqueles de natureza indenizatória (danos materiais e morais, bem como honorários advocatícios sucumbenciais), que observarão a respectiva ordem legal.

Pois bem. Com relação à legitimidade recursal do sócio da falida, há razões para crer que ela está configurada, porque a sua condição de terceiro prejudicado vem recebendo a chancela da jurisprudência, como ilustra a ementa a seguir:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA. SÓCIO DA EMPRESA FALIDA. ESTADO DO PARANÁ. TERCEIROS INTERESSADOS. LEGITIMIDADE. [...] **O sócio da empresa falida possui legitimidade para recorrer na qualidade de terceiro interessado, visto ser indiscutível que a declaração de falência da sociedade afeta diretamente os seus interesses. Precedentes do stj.[...].**” (TJPR; Ag Instr 1229418-9; Campo Largo; Décima Sétima Câmara Cível; Rel. Juiz Conv. Francisco Jorge; DJPR 10/12/2014).

Superada essa questão, impõe-se o exame das demais, tarefa que exigirá uma análise detalhada do art. 85 da Lei nº 11.101/05, assim grafado:

“Art. 85. O proprietário de bem arrecadado no processo de falência ou que se encontre em poder do devedor na data da decretação da falência poderá pedir sua restituição.

Parágrafo único. Também pode ser pedida a restituição de coisa vendida a crédito e entregue ao devedor nos 15 (quinze) dias anteriores ao requerimento de sua falência, se ainda não alienada.”

Como é cediço, um dos efeitos da falência é a arrecadação total dos bens do devedor, ou seja, eles serão todos arrecadados e, a partir de então, ficarão sob os cuidados do administrador judicial, o qual se responsabilizará pela sua guarda e conservação até o momento da realização da venda, cujo produto será usado para pagamento dos credores. Em última análise, portanto, a arrecadação dos bens visa à definição do ativo do devedor, com a conseqüente formação da massa falida objetiva.

Ocorre, entretanto, que o procedimento de arrecadação abrange tanto os bens de propriedade do devedor falido quanto os bens que apenas se encontravam na sua posse, como, por exemplo, bens dos quais ele era mero locatário ou comodatário. Sendo assim, é possível que a arrecadação, eventualmente, atinja bens de terceiros, os quais, logicamente, não devem ser



usados para pagamento dos credores do falido. Portanto, para que se complete a correta definição do ativo que será executado no processo falimentar, é preciso proceder, após a arrecadação, à restituição de alguns bens aos seus reais proprietários.

Segundo a doutrina, há basicamente **4 (quatro) hipóteses** que ensejam a possibilidade de pedido de restituição de bens, que são as seguintes: **(i)** quando o bem arrecadado é de propriedade de terceiro (exemplos: de locador, comodante, arrendador, entre outros); **(ii)** bem que foi vendido a crédito para o falido (art. 85, parágrafo único, da Lei nº 11.101/05); **(iii)** importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento a contrato de câmbio para exportação; **(iv)** e, finalmente, nas hipóteses previstas no art. 136 da Lei nº 11.101/05, quando declarada a revogação de atos ou julgada procedente a ação revocatória.

No caso em apreço, mesmo com a nulidade dos contratos dos divulgadores reconhecida pelo juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Rio Branco-AC, os referidos valores não se enquadram em nenhuma das 4 (quatro) situações acima reportadas. Logo, não se classificam como bens sujeitos à restituição, sobretudo se tivermos em mente que houvera a transferência da propriedade deles para a sociedade empresária hoje falida.

Aliás, a fim de eliminar qualquer dúvida sobre a questão da transferência da propriedade/titularidade, é importante rememorar o “*modus operandi*” empregado pela Ympactus (vulgarmente conhecida como “Telexfree”), o qual era o seguinte:

“[...] a Telexfree atua com prestação de serviços de telefonia VoIP (por meio da internet). Cada conta custa US\$ 49,90 (cerca de R\$ 100) e permite o uso ilimitado por um mês.

Para divulgar o produto, a empresa adotou um sistema de venda direta remunerada [...]. Para se tornar um ‘divulgador’, o interessado precisa pagar uma taxa de adesão de US\$ 50 (cerca de R\$ 100). Com isso, ele pode comprar pacotes de contas com desconto. Um pacote com 10 contas custa US\$ 289 (quase R\$ 600) e um com 50 contas custa US\$ 1.375 (cerca de R\$ 2,8 mil).”

(In “<http://g1.globo.com/economia/noticia/2013/03/entenda-o-caso-telexfree.html#:~:text=De%20acordo%20com%20o%20advogado,venda%20direta%20remunera%2C%20explica%20Fuchs.>”, acesso em 10/11/2020).

É forçoso convir que o enunciado acima é muito claro: a “Telexfree” empregava um sistema de venda direta remunerada, por meio do qual, para se tornar um “divulgador”, o interessado precisava pagar uma taxa de adesão de US\$ 50 (cinquenta dólares).

Logo, o excerto da reportagem permite entrever, com certa facilidade, que ocorria a



inversão da propriedade da quantia correspondente à “taxa de adesão”, a qual, a partir do negócio jurídico, passava à titularidade da “Telexfree”.

Ora, segundo MARCELO BERTOLDI e MÁRCIA CLARA PEREIRA RIBEIRO, “o vínculo jurídico que justifica o pedido de restituição será decorrente **de propriedade que o terceiro detém em relação ao bem arrecadado**, não sendo o instrumento processual adequado para utilização do detentor da posse sem propriedade” (in **Curso avançado de direito comercial**, 10. ed., São Paulo : RT, 2016, p. 713).

Isso significa dizer que, na prática, a situação ora apreciada muito se assemelha àquela do titular de contrato de depósito bancário na falência de instituição financeira, situação na qual o STJ, há mais de uma década e meia, vem chancelando o seguinte entendimento:

“RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE FALÊNCIA. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. CERTIFICADOS DE DEPÓSITO BANCÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CONTRATO QUE SE CARACTERIZA PELA TRANSFERÊNCIA DE PROPRIEDADE DO BEM À INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DEPOSITANTE QUE OSTENTA A CONDIÇÃO DE CREDOR. SOLICITAÇÃO DE RESGATE NÃO ATENDIDA. EXTINÇÃO DA AVENÇA. INOCORRÊNCIA. MERA CARACTERIZAÇÃO DA MORA DO DEVEDOR. OBSERVÂNCIA DO PAR CONDITIO CREDITORUM. 1. Impugnação de crédito apresentada em 12/2/2015. Recurso Especial interposto em 22/11/2017. Autos conclusos ao Gabinete em 29/11/2018. 2. O propósito recursal é definir se os créditos titulados pela recorrente - representativos de valores investidos em CDBs - se submetem ou não aos efeitos da falência da instituição financeira recorrida. 3. **O depósito bancário não se equipara às hipóteses em que o devedor ostenta a condição de mero detentor ou custodiante do bem, hipóteses fáticas que atraem a incidência do art. 85 da LFR. 4. Nos contratos de depósito bancário, ocorre a transferência da propriedade do bem para a instituição financeira, ocupando o depositante a posição de credor dos valores correspondentes. Doutrina e precedentes. 5. A natureza creditícia da relação existente entre a recorrente e a instituição financeira exige que o montante impugnado se sujeite aos efeitos da execução concursal, em respeito ao par conditio creditorum.[...]” (STJ, REsp 1.801.031/SP; Terceira Turma; Rel^a Min^a Nancy Andrighi; j. 04/06/2019; DJE 07/06/2019).**

“[...] De acordo com a jurisprudência desta corte, depósitos bancários não se enquadram na hipótese do art. 76 da Lei de falências, que garante a restituição de coisa arrecadada em poder do falido quando seja devida em virtude de direito real ou de contrato, pois neles, em particular, ocorre a transferência da disponibilidade dos valores à instituição bancária, ficando o correntista apenas com o direito ao crédito correspondente. Precedente (resp 501.401/mg, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes direito, segunda seção, julgado em 14/04/2004, DJ de 03/11/2004, p. 130) 4. Agravo interno a que se nega provimento.” (STJ; AgInt-REsp 1.073.591/MG; 4^a T., Rel. Min. Raul Araújo; DJE 01/02/2017).



Portanto, não merece acolhida o pedido de reclassificação dos créditos dos divulgadores da empresa falida, devendo seus créditos serem habilitados no concurso de credores da massa.

Ante o exposto, **conheço do recurso mas, no mérito, nego-lhe provimento, mantendo incólume a decisão ora impugnada.**

É como voto.

VOTOS VOGAIS

023 - Gabinete Des. ARTHUR JOSÉ NEIVA DE ALMEIDA - ANSELMO LAGHI LARANJA (Vogal)

Preferir voto escrito para acompanhar

002 - Gabinete Des. MANOEL ALVES RABELO - MANOEL ALVES RABELO (Vogal)

Acompanhar

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 5003658-50.2020.8.08.0000

AGVTE: CARLOS ROBERTO COSTA

AGVDO: SCHARLYTON DOMINGOS BELTRÃO

RELATOR: DESº SUBSTITUTO GETULIO MARCOS PEREIRA NEVES

ACÓRDÃO

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO. TELEXFREE. TENTATIVA DE RECLASSIFICAÇÃO DOS CRÉDITOS DOS DIVULGADORES, COM A CONSEQUENTE RESTITUIÇÃO DAS QUANTIAS, NOS MOLDES DO ARTIGO 85 DA LEI Nº 11.101/05. INVIABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I- O sócio da empresa falida possui legitimidade para recorrer na qualidade de terceiro interessado, visto ser indiscutível que a declaração de falência da sociedade afeta diretamente os seus interesses.

II- Um dos efeitos da falência é a arrecadação total dos bens do devedor, ou seja, eles



serão todos arrecadados e, a partir de então, ficarão sob os cuidados do administrador judicial, o qual se responsabilizará pela sua guarda e conservação até o momento da realização da venda, cujo produto será usado para pagamento dos credores.

III- O vínculo jurídico que justifica o pedido de restituição lastreado no art. 85 da Lei nº 11.101/85 será decorrente de propriedade que o terceiro detém em relação ao bem arrecadado, o que não ocorre na situação em apreço, na qual ocorrerá a inversão da titularidade das quantias pagas pelos divulgadores em favor da falida.

IV- Recurso desprovido.

!

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, ACORDAM os Desembargadores que integram a Quarta Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo, à unanimidade, CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao Agravo de Instrumento, a teor do voto proferido pelo e. Relator.

Vitória (ES), 01 de fevereiro de 2022.

PRESIDENTE

RELATOR

DECISÃO

À unanimidade, conhecer e negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

