

**Habilitação de crédito - Falência - Falido -
Sucumbência - Honorários de advogado -
Assistente - Legislação falimentar -
Interpretação sistemática**

Ementa: Empresarial. Habilitação de crédito em falência. Honorários advocatícios de sucumbência ao falido. Interpretação sistemática da legislação falimentar. Assistente simples.

- Não são devidos honorários de sucumbência na habilitação de crédito em falência, ainda que ocorra impugnação, mormente se a parte requerente for pessoa falida que atua no feito apenas como assistente.

- Inteligência do art. 32 do Código de Processo Civil.

AGRAVO Nº 1.0024.06.219441-0/001 - Comarca de Belo Horizonte - Agravante: Banco Hércules S.A. - Agravado: Antônio Carlos Botelho Gonçalves, em causa própria - Relator: DES. BRANDÃO TEIXEIRA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 2ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM REJEITAR PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 22 de abril de 2008. - *Brandão Teixeira* - Relator.

Notas taquigráficas

Assistiu ao julgamento, pelo agravante, a Dr.ª Carolina Mendes e proferiu sustentação oral, pelo agravado, a Dr.ª Ângela Olívia Bruno Loss.

DES. BRANDÃO TEIXEIRA - Cuidam os autos de agravo de instrumento interposto pelo Banco Hércules contra a decisão proferida pelo Juízo da 3ª Vara Empresarial, que, nos autos do incidente de habilitação de crédito ajuizado por Antônio Carlos Botelho Gonçalves, julgou improcedente a habilitação requerida, condenando o agravado em honorários fixados em dois mil reais em favor do síndico da massa falida.

Não conformada com a decisão, alega a agravante que foi intimada para se manifestar no incidente, motivo pelo qual os procuradores da falida fariam jus aos honorários sucumbenciais.

Pugnou pelo provimento do recurso para reformar a decisão agravada, condenando o agravado a pagar honorários advocatícios também aos procuradores da falida.

O agravado apresentou contra-razões às f. 128/139 alegando, preliminarmente, a ilegitimidade ativa da agravante e, no mérito, a necessidade de manutenção da decisão recorrida.

O Ministério Público, em parecer de lavra do douto Procurador Antônio César Mendes Martins, opinou pelo não-conhecimento do recurso e, caso ultrapassadas as preliminares, pelo seu provimento.

Conheço do recurso, pois próprio, tempestivo e regularmente processado.

Inicialmente, conheço da questão de ordem pública levantada pelo Ministério Público.

De acordo com o parecer ministerial (f. 151/153), por força do disposto no art. 97 do Decreto-lei nº 7.661/45, o recurso cabível seria o de apelação, não sendo o caso de aplicação do princípio da fungibilidade "ante a clareza desse dispositivo" (f. 152).

De fato, na sistemática do Decreto-lei 7.661/45, aplicável aos autos por força do art. 192 da Lei 11.101/05, o recurso cabível seria o de apelação (falência decretada em 2004, certidão de f. 66).

Entretanto, para que não haja negativa na prestação jurisdicional, norteando-se pelo princípio da instrumentalidade das formas, tenho que o conhecimento do recurso é a medida mais adequada.

Em sede de preliminar, ventilou-se a ilegitimidade recursal da agravante por dois fundamentos: I) que o crédito pertence aos procuradores da agravante, por força do Estatuto da Ordem dos Advogados, tendo apenas estes legitimidade para a questão suscitada no recurso; II) a impossibilidade de manejo de recurso pelo assistente.

Tenho que a preliminar não merece ser acolhida.

Consoante inteligência dos arts. 23 e 24 da Lei 8.906/94, tanto a parte quanto o advogado têm legitimidade para executar os honorários advocatícios.

Portanto, se as partes possuem legitimidade concorrente para a satisfação de seu crédito, de igual forma possui a parte legitimidade para discutir a decisão que deixou de fixá-lo.

Demais disso, após o julgamento da ADIN 1.194-4 pelo Supremo Tribunal Federal, julgou-se inconstitucional o § 3º do art. 24 da Lei 8.906/94, sendo possível que haja estipulação em contrário, entre a parte e o seu patrono, quanto aos honorários de sucumbência. Disso decorre que essa verba não pertence obrigatoriamente ao advogado, já que pode haver estipulação em contrário.

Quanto à ilegitimidade do assistente para interpor o recurso, a regra inserta no art. 52 do CPC é expressa no sentido de que o assistente é auxiliar da parte principal, possuindo os mesmos poderes e sujeitando-se aos mesmos ônus processuais.

Assim, segundo a melhor exegese deste preceito, pode o assistente interpor recurso, ainda que não o faça o assistido, desde que não haja por parte deste expressa manifestação em sentido contrário.

Rejeito, portanto, a preliminar.
Mérito.

Trata-se de agravo de instrumento da decisão que julgou improcedentes os pedidos formulados no incidente de habilitação de crédito, condenando o agravado em honorários fixados em dois mil reais em favor do síndico da massa falida.

Desta decisão, interpôs recurso a própria massa falida, alegando serem devidos os honorários de sucumbência também em seu favor.

A questão a ser decidida nos autos, portanto, cinge-se à necessidade de condenação da parte vencida em honorários em favor do falido.

Conforme já me manifestei anteriormente, não tenho como possível, sequer, a condenação da massa em honorários.

Sob tal perspectiva, o art. 208, § 2º, do Dec.-lei nº 7.761/45, aplicável aos autos, dispunha, expressamente, que a massa não pagaria honorários advocatícios aos credores e ao falido.

Frise-se que não se desconhece o posicionamento jurisprudencial acerca da aplicabilidade das regras processuais de sucumbência (art. 20 do CPC) à habilitação de crédito em processo falimentar. Referido posicionamento é fundamentado na incidência subsidiária do Código de Processo Civil à legislação falimentar.

Em que pesem os judiciosos fundamentos daqueles que admitem condenação de honorários, roga-se vênia para aderir à posição contrária, visto que a Lei de Falência anterior adotava sistemática própria, que visava proteger e possibilitar a solvência dos créditos a serem satisfeitos pela massa.

Tais fundamentos, ao serem utilizados para obstar condenação da massa falida ao pagamento de honorários advocatícios, devem ser aplicados à hipótese em que o credor habilitante sucumbir na sua pretensão.

Tratava-se de aplicar equidade aos resultados advindos da habilitação de crédito. Em outras palavras, se a massa falida impugnava a habilitação de crédito e viesse a sucumbir, não poderia ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, o mesmo deveria ocorrer quando o resultado da impugnação fosse desfavorável ao credor habilitante, sob pena de afronta e discriminação ao sistema processual falimentar.

No mesmo sentido, assinala o renomado Yussef Said Cahali:

Este, aliás, o entendimento predominante do STF, que, em linha de princípio, considera que não pode o credor habilitante ser condenado ao pagamento de honorários de advogado quando é acolhida a impugnação de crédito, pois o procedimento de impugnação não gera sucumbência, fonte de obrigação de pagar honorários: não se trata de uma causa no sentido processual, mas de uma verificação contenciosa de crédito em concurso, no processo administrativo da concordata (in Honorários advocatícios. 3. ed. *Revista dos Tribunais*, p. 1.224/1.225).

Tal previsão ocorria para, além de assegurar maior amplitude e liquidez no rateio dos créditos habilitados, possibilitar que o síndico desempenhe a defesa da massa, promovendo impugnações, requisitando diligências, perícias e etc., sem que isso, por si só, acarrete despesas e diminua o ativo a ser liquidado.

Ainda que assim não fosse, não tenho dúvidas acerca da natureza jurídica da intervenção da agravante no processo, figurando como assistente do síndico da massa falida.

Isso porque, como o falido é representado em juízo pelo síndico, sua intervenção não pode ser tida como outra que não a de assistente.

Considerando a parte nesta qualificação, a doutrina de Ovídio A. Baptista da Silva (*Comentários ao Código de Processo Civil: do processo de conhecimento*, arts. 1º a 100. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2000, v. 1, p. 159), leciona quanto à distribuição dos honorários:

Prescreve o art. 32 que o assistente, quando o assistido seja vencido, será condenado nas custas, sem mencionar a condenação em honorários. Também neste dispositivo o Código procura separar, como nos dispositivos anteriores, das 'despesas' processuais os honorários de advogado. Devemos, portanto, interpretar o artigo como tendo excluído a condenação do assistente em honorários do advogado do adversário do assistido. As custas serão proporcionalizadas entre assistente e assistido, em razão da atividade exercida por este, mas os honorários serão integralmente satisfeitos por aquele.

Nesse sentido, não há que se falar em condenação da parte vencida em honorários a favor do assistente.

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso.

Custas, pela recorrente.

DES. CAETANO LEVI LOPES - De acordo.

DES. RONEY OLIVEIRA - De acordo.

Súmula - REJEITARAM PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO.

...