



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

ACÓRDÃO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO  
ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA  
REGISTRADO(A) SOB Nº



*Jurisprudência*

Vistos, relatados e discutidos estes autos de AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 531.020-4/3-00, da Comarca de SÃO PAULO, em que é agravante JACKSON EMPREENDIMENTOS LTDA. sendo agravadas DIAGRAMA CONSTRUTORA LTDA (FALIDA), MASSA FALIDA DE DIAGRAMA CONSTRUTORA LTDA.:

**ACORDAM**, em Câmara Especial de Falências e Recuperações Judiciais de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "DERAM PROVIMENTO EM PARTE AO RECURSO, V.U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JOSÉ ROBERTO LINO MACHADO e ROMEU RICUPERO.

São Paulo, 25 de junho de 2008.

**PEREIRA CALÇAS**  
Presidente e Relator



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00

Comarca São Paulo – 1ª Vara de Falências e Recuperações  
Judiciais  
Agravante Jackson Empreendimentos Ltda  
Agravada Diagrama Construtora Ltda (falida)

**VOTO Nº 14.722**

**“Agravo de Instrumento. Falência. Impugnação judicial objetivando habilitação de crédito fundamentado em sentença arbitral. Cláusula compromissória pactuada em contrato de construção de edifício firmado entre as partes. Inadimplemento contratual gerador de resolução do contrato e formulação de demanda perante a Câmara de Arbitragem. Posterior decretação da falência da demandada. Intervenção do Administrador Judicial da Massa Falida no procedimento arbitral, com alegação de incompetência do Juízo Arbitral, em face da falta de capacidade processual da falida e indisponibilidade dos bens da devedora, com base no artigo 25, da Lei nº 9.307/96, sustentando dever a demanda ser atraída para o Juízo Universal da Falência. Prosseguimento**



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**  
**CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS**  
**Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00**

da demanda arbitral com condenação da devedora na indenização fixada pela Câmara de Arbitragem. Inaplicabilidade do artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.101/2005, eis que, versando a demanda sobre quantia ilíquida, o processo não é suspenso em virtude da falência da devedora, inexistindo a “vis attractiva” do art. 76, “caput”, devendo o procedimento arbitral prosseguir com o administrador judicial que representará a massa falida, sob pena de nulidade. Inaplicabilidade do artigo 117 à convenção de arbitragem. Inexistência de previsão legal de intervenção do Ministério Público nas demandas arbitrais em que a massa falida seja parte, especialmente sob a óptica do veto ao artigo 4º, da Lei nº 11.101/2005, que não manteve norma similar ao artigo 210 do Decreto-lei nº 7.661/45. Legitimidade da inclusão do crédito reconhecido no Tribunal Arbitral no Quadro-Geral de Credores da falida, pelo valor determinado no juízo arbitral, limitada a atualização monetária e os juros até a data do decreto da quebra, a teor dos artigos 9º, inciso II e 124, ambos, da Lei nº 11.101/2005. Agravo

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00

**parcialmente provido para ser deferida a impugnação e habilitação do crédito da agravante, observados os limites acima estabelecidos.”**

Vistos

1 Trata-se de agravo de instrumento manejado por **JACKSON EMPREENDIMENTOS LTDA.**, nos autos da impugnação/habilitação de crédito deduzida contra a Massa Falida de **DIAGRAMA CONSTRUTORA LTDA.** Alega a agravante que apresentou Habilitação de Crédito que foi recebida como Impugnação, no valor de R\$ 1 604 389,17 (um milhão, seiscentos e quatro mil, trezentos e oitenta e nove reais e dezessete centavos), fundamentada no artigo 475-N, inciso IV, do Código de Processo Civil e no artigo 9º, da Lei nº 11 101/2005. Esclarece que o crédito que objetiva habilitar decorre do inadimplemento do “Contrato de Construção de Edifício Comercial no Bairro Tamboré, Município de Baurerri-SP, para Instalação da Sede da Empresa Engevix Engenharia S/A”, que previa que qualquer controvérsia advinda do aludido contrato seria resolvida por meio de arbitragem a ser realizada sob as regras da Câmara Internacional de Comércio (ICC) e promovida pela Câmara de Arbitragem do Instituto de Engenharia de São Paulo. Em razão do descumprimento do contrato pela agravada, a agravante em 20 de abril de 2005, requereu à Câmara de Mediação e Arbitragem do Instituto de Engenharia, a condenação da agravada no pagamento da

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**  
**CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS**  
**Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00**

competente indenização. Após regular processamento do pedido, a Câmara de Arbitragem condenou a agravada a pagar à agravante a quantia de R\$ 1 604 389,17, com juros de 1% ao mês e correções monetárias, aplicados sobre as parcelas desembolsadas pela agravante, na execução e conclusão da obra e as taxas de administração da CMAEI, honorários do árbitro, considerando a data final de 1º de janeiro de 2007, esclarecendo que a correção monetária e os juros deverão ser computados até a data do efetivo pagamento

Insurge-se o recurso contra a decisão proferida pelo douto Juízo da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Capital, do seguinte teor

*“Habilitação de crédito formulado por JACKSON EMPREENDIMENTOS LTDA na falência da empresa DIAGRAMA CONSTRUTORA LTDA, tendo como título uma sentença arbitral (Lei n 9 307/96), sendo impugnada em sua validade pelo administrador judicial e pelo Ministério Público, pois, quando proferida, a Diagrama já tinha a falência decretada, não tendo, pois disponibilidade dos bens, bem como não houve intimação do Ministério Público Sustenta a Jackson a validade do seu título É o breve relatório A estipulação da arbitragem, em contrato, foi válida, bem como o seu início, pois anteriores a falência, estando de acordo com o art 1º da Lei n 9 307/96 ( ) Aponta referido autor que no âmbito internacional da Corte de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional – CCI não suspende, por exemplo, a arbitragem, sob o fundamento de que a*



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**  
**CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS**  
**Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00**

*suspensão das ações e execuções é limitada no âmbito do país onde está em curso o processo de insolvência, concluindo que, no caso do Brasil, as regras brasileiras devem ser respeitadas, seguindo até solução final, no caso de demanda por quantia ilíquida (p 144), devendo, inclusive, o árbitro comunicar a existência do procedimento arbitral, superando-se a questão do sigilo (p 145) Não entra, porém, na questão específica da legitimidade para continuação do procedimento em face da modificação da natureza jurídica e nem da necessidade da participação do Ministério Público E, em que pese as argumentações da habilitante Jackson, não há como superar os óbices apresentados, inclusive pelo fato de que o processo de falência é público Ao ser decretada a falência a parte perde a disponibilidade de seus direitos, havendo a interferência estatal em toda a sua atividade, prevalecendo o interesse público (da massa falida, e, portanto, dos credores) ao particular (contrato entre as partes e arbitragem) A única possibilidade de admissão dos efeitos da arbitragem seria a) a sua suspensão imediata, com comunicação ao juízo da falência, b) a manifestação do administrador judicial, nos termos do art 117 da Lei n 11 101/2005, se considerado o estreito limite de um contrato bilateral, ainda assim, com a continuidade no cumprimento do contrato, sujeito à autorização judicial, de modo a continuar o procedimento, c) intimação do Ministério Público para acompanhar o procedimento de arbitragem No mais, é regra comum ao Direito que as partes precisam estar com plena capacidade não só no começo do processo, mas também no termino dele Aliás, essa é a regra do art 25 da Lei n 9 307/96 "Sobrevindo no curso da arbitragem controvérsia acerca de direitos indisponíveis e*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00

*verificando-se que de sua existência, ou não, dependerá o julgamento, o árbitro ou o tribunal arbitral remeterá as partes à autoridade competente do Poder Judiciário, suspendendo o procedimento arbitral” São essas as razões pelas quais não se admite a presente habilitação de crédito Isto posto, indefiro a habilitação de crédito postulada por Jackson Empreendimentos Ltda na falência da empresa Diagrama Construtora Ltda ”*

Sustenta a agravante que, ao contrário da argumentação da decisão hostilizada, o contrato regularmente firmado entre agravante e agravada tem por objeto direitos disponíveis (patrimoniais, art 25, Lei n. 9 307/96), inexistindo qualquer óbice ao processamento da demanda no Juízo Arbitral, cumprindo apenas observar que, diante da decretação da falência da agravada, deveria ser aplicado o disposto no artigo 76, parágrafo único, da Lei 11 101/2005, “in verbis”: “*Todas as ações, inclusive as excetuadas no ‘caput’ deste artigo, terão prosseguimento com o administrador judicial, que deverá ser intimado para representar a massa falida, sob pena de nulidade”* No caso “sub judice”, o procedimento arbitral iniciou-se antes do decreto de quebra da agravada, tendo o administrador judicial se manifestado nos autos, incorrendo a indigitada nulidade, sendo este o fundamento da manifestação da agravante no sentido de ser possível o seguimento da arbitragem, mesmo com a falência da demandada, não incidindo a “*vs attractiva*” do Juízo da Falência, destacando que a sentença arbitral é título executivo judicial, a teor do artigo 475-N, inciso IV, do Código de Processo Civil, da mesma forma que ocorre com uma sentença trabalhista.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravado de Instrumento nº 531.020.4/3-00

A final, postula a antecipação da tutela recursal e, com supedâneo no princípio constitucional da celeridade processual (art. 5º, LXXVIII, da CF) e no princípio da instrumentalidade das formas (art 244, CPC), pede o provimento do recurso, para ser deferida a habilitação do crédito de R\$ 1 604 389,17 (fls 2/20)

Pela decisão de fls 110 indeferi a antecipação da tutela recursal

A falida e o Administrador Judicial deixaram transcorrer "in albis" o prazo da contraminuta

A D Procuradoria Geral de Justiça, em parecer da lavra do eminente Procurador de Justiça, Dr SÉRGIO SHIMURA, alvitra o desprovimento do recurso (fls.119/118)

Relatados.

2 Observada a devida vênia ao entendimento adotado pelo ilustre magistrado, bem como a argumentação esgrimida pelo culto representante do "Parquet", impõe-se o provimento parcial do agravo

É incontroverso que as partes celebraram, em 31/07/2003, contrato de construção de edifício comercial, conforme instrumento de fls 25/47, nele sendo avençada a cláusula 17ª que estabelece que qualquer reclamação, disputa ou controvérsia decorrente das obrigações derivadas do contrato, será submetida à Arbitragem e deverá ser



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**  
**CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS**  
**Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00**

conduzida sob as regras da Câmara Internacional de Comércio (ICC), pela Câmara de Arbitragem do Instituto de Engenharia de São Paulo, que deverá ser realizada na cidade de São Paulo (fls 44)

Evidenciado neste instrumento que, em 20 04 2005, a empresa Jackson peticionou à Câmara de Mediação e Arbitragem do Instituto de Engenharia, apresentando demanda contra a Diagrama, dando início ao procedimento arbitral (fls. 67)

Demonstrado, ainda, que em 14 06 2005 foi decretada a falência da Diagrama (fls 84/87), sendo nomeado Administrador Judicial o Dr. Edson Edmir Velho que firmou o compromisso legal em 14 06 2005 (fls 88) Em 26 06 2006, o advogado da Diagrama informou à Câmara Arbitral a prolação da sentença de falência de sua constituinte, seguindo-se, em agosto de 2006, a manifestação do Administrador Judicial da Massa Falida argüindo a impossibilidade do prosseguimento da arbitragem Nova manifestação da agravante, sobrevindo tréplica da agravada, insistindo que qualquer discussão sobre o contrato firmado entre as partes só poderia ser decidido no Juízo Universal da Falência. Em 29 de janeiro de 2007, foi proferida pelo Tribunal Arbitral a sentença condenatória que arrima a pretensão de habilitação da agravante (fls 67/77), e que, consoante estabelece o artigo 475-N. inciso IV, do Código de Processo Civil, é título executivo judicial

Assinatura manuscrita em tinta preta, com traços fluidos e uma longa haste final que se curva para cima e para a esquerda.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravado de Instrumento nº 531 020.4/3-00

Examinando-se a decisão recorrida, verifica-se que o digno magistrado entendeu ser inadmissível a habilitação do crédito da agravante, representado por título executivo judicial, sob o argumento inicial de que, decretada a falência, a falida perdeu a disponibilidade de seus direitos, prevalecendo o interesse da massa falida e dos credores em face do interesse dos particulares, consubstanciado na cláusula compromissória

Em que pese o respeito à argumentação adotada, mesmo considerando-se que no processo de falência há interesses da coletividade dos credores do devedor comum, não se entrevê qualquer impedimento ao cumprimento de convenção de arbitragem pactuada anteriormente à decretação da falência, em cláusula prevista no contrato firmado por pessoas jurídicas, regularmente constituídas e apresentadas na forma de seus atos constitutivos, com plena capacidade negocial e tendo por objeto direitos patrimoniais disponíveis, conforme estabelece o artigo 1º, da Lei nº 9 307, de 1996

Outrossim, é correta a assertiva do ilustre magistrado de que decretada a falência, o devedor perde o direito de administrar seus bens ou deles dispor, na dicção expressa do artigo 103 da Lei nº 11 101/2005. No entanto, disso não resulta que a indisponibilidade dos bens, interesses e direitos envolvidos no processo de falência, acarrete a aplicação do artigo 25 da Lei nº 9 307/96 à convenção de arbitragem anteriormente pactuada, eis que, caberá à Massa Falida, representada pelo Administrador Judicial, praticar todos os atos

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00

conservatórios de direitos e ações, consoante prevê o artigo 22, inciso III, alínea I, da Lei de Recuperação de Empresas e Falências

Além disso, não procede a afirmativa da decisão recorrida no sentido de que, decretada a quebra, deveria haver a imediata suspensão do procedimento arbitral, eis que, versando a demanda sobre quantia ilíquida, incide no caso o artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11 101/2005, que afasta a suspensão das ações movidas contra o devedor, prevista no "caput" do referido dispositivo legal, ao determinar que "terá prosseguimento no juízo no qual estiver se processando a ação que demandar quantia ilíquida", cumprindo apenas que se observe o artigo 76, parágrafo único, da Lei de Recuperação de Empresas e Falências. *"todas as ações, inclusive as excetuadas no 'caput' deste artigo, terão prosseguimento com o administrador judicial, que deverá ser intimado, sob pena de nulidade do processo"*

Outrossim, também sem fomento jurídico, "venia concedida", a assertiva de que, em se tratando de contrato com cláusula de arbitragem, deve ser observado o artigo 117 da Lei nº 11 101/2005, que estabelece os efeitos da falência em relação aos contratos bilaterais, *"que não se resolvem pela falência e podem ser cumpridos pelo administrador judicial se o cumprimento reduzir ou evitar o aumento do passivo, ou for necessário à manutenção e preservação de seus ativos, mediante autorização do Comitê"* No caso vertente, o contrato bilateral de



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**  
**CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS**  
**Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00**

construção de edifício celebrado entre as partes já estava resolvido unilateralmente, desde 31 de julho de 2004 e, quando foi decretada a falência, em 14 de junho de 2005, a demanda arbitral já havia se iniciado por pedido formulado ao Tribunal Arbitral em 20 de abril de 2005

Não se olvide, ademais, que o conceito de contrato bilateral que se insere na regra do artigo 117 da Lei nº 11 101/2005, não é o mesmo adotado pelo direito comum das obrigações. Contrato bilateral na esfera do direito falimentar não é aquele em que ambas as partes contratam obrigações recíprocas e contrapostas, ou seja, como leciona CAIO MÁRIO DA SILVA PEREIRA: *“no contrato bilateral cada uma das partes é credora e reciprocamente devedora da outra”* (Instituições de Direito Civil, Ed Forense, 12ª edição, Rio de Janeiro, 2005, atualizado por Régis Fichtner, vol III, p 66)

Trajano Miranda Valverde, em antiga lição sob a égide do Código Civil anterior que continua a ser aplicável à luz do Código Reale, ensinou:

*“Nos contratos bilaterais vigora a regra de que “nenhum dos contraentes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro” (art 1 092, CC/1916) Quando, porém, as prestações recíprocas não são simultaneamente exigíveis, “se, depois de concluído o contrato, sobrevier a uma das partes contratantes diminuição em seu patrimônio, capaz de comprometer ou tornar duvidosa a prestação pela qual se obrigou,*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00

*pode a parte, a quem incumbe fazer a prestação em primeiro lugar, recusar-se a esta, até que a outra satisfaça a que lhe compete ou dê garantia bastante de satisfazê-la. Se, ocorrendo a falência de um dos contratantes, não teve ainda o contrato execução, nem de um lado, nem de outro, optando o síndico pela sua resolução, ficam as partes liberadas das obrigações recíprocas, ressalvado ao contraente "in bonis" o direito de reclamar na falência perdas e danos" (Comentários à Lei de Falências, Ed Forense, 4ª edição, atualizada por Penalva Santos, vol. I, pág 299)*

Na linha de tal doutrina, não se justifica a invocação do artigo 117 da Lei nº 11 101/2005, que não pode ser aplicado ao contrato celebrado entre Jackson e Diagrama, que, ao ser decretada a falência desta, já tivera sua execução iniciada e, diante do inadimplemento da agravada, estava resolvido e sob a jurisdição da Câmara Arbitral, nos exatos termos da cláusula de arbitragem prevista no aludido contrato

Fundamenta-se a decisão recorrida ainda na indispensabilidade da intimação do Ministério Público para acompanhar o procedimento da arbitragem

Mais uma vez, equivoca-se o douto sentenciante. Isto porque, ao contrário da previsão do artigo 210 do revogado Decreto-lei nº 7 661/45, que determinava a oitiva do representante do Ministério Público em todas as ações propostas pela massa ou contra ela, o veto ao artigo 4º da Lei nº 11 101/2005, cuja redação era similar à do antigo artigo 210,



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravo de Instrumento nº 531 020.4/3-00

afasta a determinação de participação do representante do "Parquet" em todas as ações em que a massa falida seja autora ou requerida. Apenas quando o juiz constatar que há algum interesse público ou da atividade empresarial em geral é que deverá intimar o Ministério Público para se manifestar nos processos de falência, recuperação judicial ou causas conexas a eles. Se não há exigência da participação obrigatória do Ministério Público em todas as ações judiciais em que a massa falida for autora ou requerida, da mesma forma, não é indispensável, nem cabível, a participação da referida Instituição nos procedimentos de arbitragem em que uma das partes seja a massa falida.

Diante de tais considerações, não entrevejo qualquer óbice para a habilitação do crédito da agravante, que, como se verifica, foi fixado pela Câmara de Arbitragem, nos exatos termos do contrato celebrado entre as partes, ao tempo em que não havia qualquer restrição à capacidade para contratar da empresa agravada, nem indisponibilidade de bens patrimoniais. O fato de, posteriormente, ter sido decretada a falência da agravada, não pode ter eficácia retroativa a impedir o cumprimento da cláusula de arbitragem.

Neste passo, cumpre trazer à colação precioso trabalho da autoria do Professor DONALDO ARMELIN, da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e que foi Desembargador desta Corte de Justiça, onde analisa a cláusula de arbitragem quando uma das partes tem sua falência



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00

decretada, sob a égide da Lei nº 9 307/96 e da Lei nº 11.101/2005, cujo resumo é o seguinte *“A decretação da falência ou da liquidação extrajudicial não impede que a massa falida ou a empresa liquidada, representada pelo síndico ou liquidante, cumpra o pactuado em cláusula compromissória firmada antes da falência ou da liquidação”*

O Professor DONALDO ARMELIN, primeiramente reconhece que o falido (empresário individual ou sociedade empresária), após o decreto da falência, não tem capacidade para celebrar convenção de arbitragem válida, a teor do artigo 25 da Lei nº 9 307/96, eis que sofre restrição à sua capacidade processual e não pode dispor de seus bens. Invoca lição do Professor CARLOS ALBERTO CARMONA para sustentar que somente os que ostentam capacidade de ser parte e de estar em juízo podem celebrar convenção arbitral, enfatizando, ainda, que a indisponibilidade dos bens arrecadados na falência também impede a convenção arbitral para a solução de conflito de interesses que os envolva. Esclarece, no entanto, que tal situação não se confunde “com o advento de indisponibilidade superveniente à celebração da convenção de arbitragem”. Destaca que, se a convenção de arbitragem é pactuada quando a parte perdeu a capacidade de contratar e a legitimidade para dispor de seus bens patrimoniais é fulminada de nulidade, conforme prevê o artigo 33 da Lei 9 307/96.

Afirma a seguir



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravo de Instrumento nº 531 020 4/3-00

*“O mesmo, entretanto, não sucede com a convenção de arbitragem pactuada antes do advento de qualquer ação judicial versando o seu objeto ou a capacidade jurídica de uma das partes ou de ambas. Como se afirmou supra, com a celebração, na forma da lei de regência, de convenção de arbitragem, consumou-se o direito de opção pela jurisdição arbitral, emergindo direito adquirido à sua instauração, prosseguimento e conclusão com a prolação da sentença arbitral. Não há, considerando-se a emergência do direito à jurisdição, como, a teor dos fatos jurídicos supervenientes, extinguir-se a arbitragem em razão da perda da disponibilidade do direito nela questionado, que se encontrava livre de qualquer restrição quando da celebração da convenção de arbitragem, estando, da mesma forma, a parte signatária desse documento com capacidade plena na ocasião. Seria o mesmo que encerrar arbitragem pelo simples fato superveniente de terem sido gravados com indisponibilidade, em razão de medida cautelar fiscal, os bens que se constituem no seu objeto.”*

Mais adiante, cuidando do problema sob o enfoque o artigo 6º, da Lei nº 11 101/2005, que determina que a decretação da falência suspende o curso de todas as ações e execuções em face do devedor, afirma

*“Assim, relativamente às arbitragens em curso, não há porque sobrestar, na dependência do desenvolvimento da falência. Nelas se discute a existência de uma determinada obrigação relativa a direitos patrimoniais e disponíveis. A*

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00

*indisponibilidade dos bens do falido, resultante da falência, tem um caráter e escopo também cautelares, por tornar ineficaz qualquer alienação destes, enquanto pendente o processo falimentar. É forma de se obter a manutenção do patrimônio do falido, garantia comum de todos os credores. Essa garantia não se esgarça na pendência de arbitragem, cujo resultado também pode ser de preparar e aparelhar uma execução, na qual, saliente-se, o crédito nela apurado poderá, quando cabível, ser objeto de revisitação pelo Poder Judiciário, mediante a utilização dos instrumentos processuais adequados”*

O festejado autor também analisa o prosseguimento do procedimento arbitral sob o enfoque do juízo uno e indivisível da falência, previsto no artigo 76 da Lei nº 11.101/2005, afirmando, textualmente, que aludido princípio não “abarca a arbitragem, que não se encarta entre ações judiciais”, lembrando que na esfera da arbitragem internacional, “a orientação prevalecente é favorável à continuidade da atuação do Tribunal Arbitral mesmo quando decretada a falência de um dos litigantes”, na esteira de entendimento consagrado na Corte de Arbitragem da Câmara de Comércio Internacional de Paris (CCI), que em quatro casos analisados, nos quais se postulou a suspensão do procedimento arbitral em razão da falência de uma das partes, rejeitou o pleito suspensivo e determinou a continuidade da arbitragem

O Prof. DONALDO ARMELIN concluiu seu trabalho afirmando: “Destarte, em se tratando de processo



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**  
**CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS**  
**Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00**

*arbitral, a perda da capacidade judiciária da empresa que passou a suportar a sua liquidação extrajudicial, acarretará sua sucessão em um dos pólos da arbitragem, sendo nela sucedida pela massa falida ou liquidanda. Em verdade, a intervenção ministerial ou da autarquia competente na arbitragem significa o monitoramento do trabalho dos árbitros, além de uma incursão desamparada por lei na atividade destes. Por isso mesmo, a atuação de ambos deverá ficar restrita ao âmbito da falência ou da liquidação extrajudicial já incoada, sem intervenção no bojo da arbitragem pactuada”* (Revista de Arbitragem e Mediação, Ed. Revista dos Tribunais, vol 13, pág 16/29)

Esta Corte de Justiça, em aresto da lavra do eminente Desembargador JOSÉ ROBERTO BEDRAN, apreciou recurso envolvendo pedido de suspensão do prosseguimento de procedimento de arbitragem, em virtude da decretação da liquidação extrajudicial de uma das partes, tendo a douta Turma Julgadora, por unanimidade, decidido que a superveniente liquidação extrajudicial da empresa (operadora de plano de saúde) não obstaculiza o processamento regular da demanda arbitral. Pela excelência do voto, cumpre repetir alguns de seus fundamentos

*“Tratou-se, sem dúvida, de cláusula compromissória cheia ou completa (art 5º), a dispensar, portanto, na conformidade de reiterada jurisprudência, a necessidade de recurso ao Judiciário, na hipótese de resistência ou recusa do outro*



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**  
**CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS**  
**Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00**

*contratante a firmar o compromisso arbitral, apropriado para o caso de cláusula vazia (arts 6º e 7º e §§, da Lei nº 9 307/96)*

*“Em tais condições, não sendo inconcusso, manifesto e indubitoso, até por ausência de norma legal expressa e clara nesse sentido, que, pela superveniência da situação de empresa operadora de planos de saúde em liquidação extrajudicial da agravante, viesse a tornar-se inviável ou juridicamente descabida a arbitragem antes voluntariamente convencionada entre as partes, é claro que a liminar, carente dos requisitos da fumaça do bom direito e do perigo da demora, nunca poderia subsistir”*

*“Sobretudo porque, não bastassem a celeridade da solução final do litígio e a possibilidade de poder questioná-la judicialmente no futuro (arts 32 e 33, da Lei 9 307/96), essa tão sustentada inviabilidade superveniente da arbitragem, até mesmo pela suposta e atual indisponibilidade dos direitos patrimoniais discutidos, matéria a ser, com legítima prioridade e adequação, resolvida pelos próprios árbitros, aos quais, segundo norma expressa da legislação especial, caberia “decidir de ofício, ou por provocação das partes, as questões acerca da existência, validade e eficácia da convenção de arbitragem e do contrato que contenha cláusula compromissória” (art 8º, parágrafo único) (Agravo de Instrumento nº 460 034-4/5-00, Comarca de São Paulo, 2ª. Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo)*



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00

Verifica-se, assim, sob a óptica da doutrina e jurisprudência invocadas, que, não há qualquer óbice ao prosseguimento de procedimento arbitral derivado de cláusula compromissória válida e eficazmente pactuada, em virtude de superveniente decreto de falência de uma das partes, que não implica na perda retroativa da capacidade da empresa contratante, que é sucedida pela massa falida, representada pelo administrador judicial, cabendo ao Tribunal Arbitral a apreciação da questão, imprimindo regular processamento à demanda arbitral, sob a égide da Lei nº 9 307/96

Em conclusão a) a cláusula de arbitragem celebrada entre JACKSON e DIAGRAMA foi pactuada em contrato de construção de edifício celebrado em 31 de julho de 2003; b) Em face do inadimplemento do contrato pela DIAGRAMA, a empresa JACKSON peticionou à Câmara de Mediação e Arbitragem do Instituto de Engenharia, em 20 de abril de 2005, a solução da demanda pelo procedimento arbitral, c) Notificada, a DIAGRAMA não compareceu para audiência de assinatura do termo de compromisso arbitral, designada para 25 de maio de 2006; d) Em 14 de junho de 2005 é decretada a falência da DIAGRAMA pela 24ª Vara Cível de São Paulo, e) Em 26 de junho de 2006 o advogado da DIAGRAMA comunica à Câmara de Arbitragem que fora decretada a quebra de sua constituinte; f) a empresa JACKSON requer o prosseguimento do procedimento arbitral, sobrevivendo manifestação do Administrador Judicial, da Massa Falida da DIAGRAMA, alegando que a demanda posta na Câmara Arbitral só poderia ser decidida pelo Juízo da Falência; g) A Câmara de Arbitragem do Instituto de



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**  
**CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS**  
**Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00**

Engenharia deu-se por competente, e condenou a DIAGRAMA a pagar a quantia de R\$ 1 604 389,17, mais os acréscimos acima referidos

Diante de tais fatos, entendo que a agravante tem o direito de habilitar seu crédito na falência de DIAGRAMA, reconhecendo expressamente a validade da cláusula de arbitragem, já que pactuada entre as partes antes do decreto de falência da agravada, quando inexistia qualquer restrição à capacidade processual ou judiciária, nem qualquer limitação à livre disponibilidade de seus bens, fatos supervenientes que não têm o efeito de retroagir e macular de nulidade a convenção de arbitragem, que se constituiu em ato jurídico perfeito, válido e eficaz. Outrossim, iniciado o procedimento de arbitragem, nos termos convencionados pelas partes, e, comunicada a falência da agravada, interveio nos autos o Administrador Judicial, sustentando a competência do Juízo Universal da Falência para dirimir o conflito, o que não foi aceito pelo Juízo Arbitral, que, corretamente, deu prosseguimento a arbitragem, na dicção do artigo 76, parágrafo único, da Lei nº 11 101/2005. Não era mesmo de se suspender a tramitação do procedimento de arbitragem, eis que, aplica-se à hipótese o artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11 101/2005, visto que versando a demanda sobre quantia ilíquida, de rigor, o julgamento da lide pela Câmara de Arbitragem, para, nos termos da decisão, ser o crédito eventualmente reconhecido em favor da agravante, incluído na classe que lhe é própria. Anota-se, ainda, a falta de previsão de participação do Ministério Público nas ações judiciais em que a Massa Falida seja autora ou



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO**  
**CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS**  
**Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00**

requerida, regra que, evidentemente, aplica-se ao procedimento arbitral. Aliás, não teria qualquer sentido o Ministério Público intervir no procedimento arbitral que só pode envolver interesses disponíveis de pessoas capazes.

Por tais motivos, será provido o agravo e reformada a decisão hostilizada, para o fim de se julgar procedente a Impugnação e deferir a habilitação de crédito requerida por JACKSON EMPREENDIMENTOS LTDA.

Impende, a final, examinar a quantia que deverá ser habilitada na falência, considerando-se que a agravante, com base na decisão da Câmara de Arbitragem pleiteou a inclusão do crédito no importe de R\$ 1 604 389,17 (um milhão, seiscentos e quatro mil, trezentos e oitenta e nove reais e dezessete centavos), no qual incluiu correção monetária, juros de 1% ao mês, taxas de administração e honorários de árbitro.

No entanto, a atualização monetária só pode ser calculada até a data do decreto da falência, nos termos do artigo 9º, II, da Lei nº 11 101/2005. Os juros de mora também só podem ser exigidos até a data da sentença que decretou a quebra, consoante estabelece o artigo 124 do mesmo diploma legal.

Em razão de tais limitações, sendo pacífico o entendimento que, nos créditos reconhecidos por outros Juízos que não o Juízo Universal da Falência, como os

Assinatura manuscrita em tinta preta, com traços fluidos e uma longa haste vertical descendente à direita.



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO  
SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO  
CÂMARA ESPECIAL DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS  
Agravo de Instrumento nº 531.020.4/3-00

créditos trabalhistas ou os créditos de demandas que versem sobre quantias ilíquidas, compete ao Juízo do Trabalho ou ao Juízo Cível estabelecer a atualização monetária e a taxa de juros, devidos apenas até a data do decreto da falência, eis que, a partir de então, o tema insere-se na competência do Juízo da Falência

Será, pois, provido, em parte, o agravo para ser reformada a decisão recorrida e deferir a Impugnação apresentada pela agravante, a fim de determinar a habilitação do crédito decorrente da sentença proferida pela Câmara de Mediação e Arbitragem do Instituto de Engenharia, devendo, no entanto, ser feita a liquidação por cálculo do contador, considerando-se o valor arbitrado, mas, limitada a atualização monetária e os juros de mora até a data da sentença que decretou a falência da agravada, isto é, 14 de junho de 2005

3 Isto posto, pelo meu voto, dou provimento, em parte, ao agravo.

  
DESEMBARGADOR MANOEL DE QUEIROZ PEREIRA CALÇAS  
RELATOR