

Exmo. Sr. Dr. Desembargador Presidente do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

“É um plano para fraudar credores”, disse Calças, ao Valor.

(frase de entrevista concedida pelo Excepto, em matéria veiculada pelo jornal Valor Econômico, em 09, 10 e 11/03/2012)

TJSP2TINSPLJ 23MAR12 17h20 2012.00310948-3(68)

Exceção de Suspeição
objeto relacionado ao recurso de
Agravo de Instrumento
no. 0136362-29.2011.8.26.0000
da então Câmara Reservada à Falência e Recuperação

CERÂMICA GYOTOKU LTDA. (em Recuperação Judicial), com sede na Rua Baruel, nº 1900, pavs. I, II e III – Edson – Suzano, inscrita no CNPJ/MF sob nº 71.902431/0001-91, por seus advogados (docs.), com fundamento nos artigos 135, 304 e segs. do Código de Processo Civil, cc art. 36, III da Lei Complementar nº 35/79 e demais dispositivos incidentes, vem mui respeitosamente opor a presente

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO

em face do **Excelentíssimo Senhor Doutor Desembargador MANOEL DE QUEIROZ PEREIRA CALÇAS**, da C. 1ª Câmara Reservada à Falência e Recuperação Judicial deste E. TJ/SP, pelos motivos adiante expostos:

Imprescindível o relato sumário dos trâmites processuais e fáticos que ensejaram o fato determinante da suspeição inequívoca do Des: Excepto.

A Excipiente tem sob processamento junto a C. 4ª Vara Cível da Comarca de Suzano – SP (proc nº 1149/10) a sua Recuperação Judicial, em cujo curso foi homologado respectivo Plano de Recuperação. Em razão da homologação do Plano, aprovado em Assembléia, foi interposto Recurso de Agravo de Instrumento pelo Banco Itaú BBA.

Ocorre que, no Plano aprovado, entre outros direitos disponíveis, estabeleceu-se uma condição que sofreu a aludida insurgência recursal do Banco, que a identificou como remissão que entendeu abusiva, resumindo-se o pleito de reexame no seguinte: **“E justamente porque, em regra, se diz, que, a assembléia é soberana, não se questionará neste recurso nada além do que a abusiva remissão integral da dívida prevista para o final dos 18 anos de pagamento”** (introdução da peça de razões do recurso – BANCO ITAÚ BBA S/A – grifos nossos).

Por força do recurso mencionado, o Excepto proferiu voto que no colegiado culminou sendo acompanhado, anulando todo o Plano e a Assembléia Geral de Credores de **ofício**, que a excipiente vem combatendo mediante o ajuizamento das medidas formais e processuais autorizadas pela norma adjetiva, tendo em vista que violados dispositivos cogentes consubstanciados nos **arts. 35, 47, 50, 58 da Lei 11.101/05, 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, 126, 127, 128, 460, 512 do Código de Processo Civil, 5º, II, LV da Constituição Federal, 177, 168 e seu parágrafo único do CC**, que se encontram em processamento onde o excepto segue prevento, tendo em vista a natureza do processo de Recuperação em que o mesmo atua ou oficia.

Sem a menor pretensão de se abrir discussão nesta sede quanto ao objeto do julgado, até porque impertinente para o caso, o fato é que o pronunciamento jurisdicional gerou enorme repercussão junto aos meios judiciais e acadêmicos, tendo em vista o conteúdo da matéria nele contida, que subverte violentamente preceitos já consagrados pela própria Jurisprudência.

Surpreendentemente, antes mesmo da publicação do Aresto respectivo pela Imprensa Oficial, o jornal Valor Econômico, reconhecidamente o mais importante órgão de imprensa voltado ao noticiário econômico e empresarial, de alcance nacional, em data de 09/03/2012 (doc. anexo), deu publicidade ao tema relativo ao julgamento referido, com o título ***“TJ-SP anula plano de recuperação de empresa”***.

Desta reportagem extraí-se a frase do Des. Calças, que o coloca em suspeição:

“É um plano para fraudar credores”, disse Calças, ao Valor”

(frase do Excerpto - Valor Econômico de 09, 10 e 11/03/2012 – doc. anexo)



da propriedade. “É um plano para fraudar credores”, disse Calças, ao Valor. Ainda segundo ele, anular

Assim agindo, ao fazer uma afirmação pessoal, agrediu a Lei e revelou indisfarçável e inconcussa parcialidade, violando o art. 36, III da Lei Orgânica da Magistratura, que impõe:

Art. 36 - É vedado ao magistrado:

...

III - manifestar, por qualquer meio de comunicação, opinião sobre processo pendente de julgamento, seu ou de outrem, ou juízo depreciativo sobre despachos, votos ou sentenças, de órgãos judiciais, ressalvada a crítica nos autos e em obras técnicas ou no exercício do magistério.

Mais contundente do que o enquadramento de sua conduta entre as hipóteses gerais de suspeição, que são obviamente exemplificativas (vide precedentes mais adiante), é a violação do dever de abstenção, que tem previsão específica no disposto pelo art. 137 do CPC - *Aplicam-se os motivos de impedimento e suspeição aos juizes de todos os tribunais. O juiz que violar o dever de abstenção, ou não se declarar suspeito, poderá ser recusado por qualquer das partes (art. 304).*

Por outro lado, a suspeição do excepto é inquestionável, pois o posicionamento manifestado junto à imprensa compromete a isenção do magistrado para julgar a lide, pois representa exatamente a sua opinião pessoal. E opinião pessoal, expressa pela forma como foi promovida, manifesta interesse no resultado a benefício de uma das partes, o que é de primária intelecção, em prejulgamento estruturado que faz incidir o disposto no art. 135, V do CPC. O poder conferido ao magistrado, somado aos efeitos gerados pela publicidade dada pela mídia e o prejulgamento imposto, têm o efeito de enfraquecer a defesa, já combatida pelo julgamento imposto de ofício e em Segunda Instância, que ainda se vê obrigada a conviver com a execração pública promovida pelo excepto, que pela sua condição, forma opinião que agride direitos sagrados da excipiente.

O que busca a excipiente e qualquer jurisdicionado é simplesmente submeter os seus direitos a um julgamento equidistante, sem vinculação a um prejulgamento.

Temos, portanto, que tal postura teve como exclusivo efeito o de macular o nome da empresa, gerar instabilidade em seus negócios e obstar o livre exercício de seu direito de defesa, como se a questão *sub judice* estivesse definitivamente passada em julgado.

O magistrado tem o dever de abstenção quanto aos processos que tramitam junto ao Poder Judiciário, especialmente os que estão sob sua condução ou atuação. As infundadas e inoportunas declarações ali contidas, expressam tendência personalíssima do excepto, que revela deter interesse pessoal no desfecho da causa, pois assim não fosse, manter-se-ia na conduta de um magistrado sereno e isento.

Nesse sentido, brilhante precedente:

... quando prestou informação no agravo, referido nos autos, deixou o Magistrado de se utilizar de termos de suposição, ou

probabilidade, manifestando convicção sobre situações apuradas em processos, que teve como configuradoras de fraude, ou delito, mas, por estarem sujeitos a recursos, ainda não poderiam ser declarados perfeitos ou definidos. Adiantou a sua convicção, asseverando-a induvidosa, tornando-se, permissa vênia, parcial.

Ainda que entrevista dada à imprensa, ou escrito científico a respeito de caso sujeito a julgamento do Juiz, eventualmente possa não o tornar suspeito, ou parcial, para continuar na presidência dos atos processuais, demandam equidistância nítida quanto à conclusão da questão, a fim de que não interfiram num julgamento justo, se o processo ainda se sujeite a recurso. Opiniões, portanto, sempre serão em tese, imbuídas da premissa de eventual alteração.

...

3. Ante o exposto, prevalecem as exceções de suspeição, determinando-se o encaminhamento dos autos principais ao Juiz de Direito competente, com a indispensável vênia.

(E. TJ/SP; Exceção de Suspeição no. 110.706-0/0-00; Rel. Exmo. Sr. Dr. Dês. Roberto Vallim Bellocchi; j. 29/11/04)

A conduta do Des. Calças enquadra-se naquela judiciosa advertência de JOSÉ AFONSO DA SILVA, na concepção que fundamentou o Estado fascista¹ qualificado, na expressiva síntese de ELÍAS DÍAZ, como *"totalitário y dictatorial donde los derechos y libertades humanas quedam praticamente anuladas y totalmente sometidas al arbitrio..."*. Inclusive, na esteira do escólio do prestigiado autor espanhol, o Estado Ético era apresentado *"como algo superior ao Direito, algo que pode inclusive atuar contra o direito"*². O Estado fascista, conclui o autor, é *"um Estado idealista, espiritualista y educativo"*, não se confunde com o Estado de Direito³.

Calha, a propósito, na esteira do que disse o então Procurador da República GILMAR FERREIRA MENDES, lembrar memorável advertência:

¹ *Corrupção e estado democrático de direito (o caso brasileiro)*, em: "Poder constituinte e poder popular" (São Paulo, ed. Malheiros, 2000, p. 116).

² *"Estado de derecho y sociedad democrática"*, Madri, ed. Taurus, 1998, p. 78.

³ Ob. cit., p. 80.

“... alguns juízes chegam mesmo a defender a idéia de que os casos de repercussão devem ser decididos em consonância com as expectativas da opinião pública.

É possível que imaginem ser este um “modo democrático” de realização do direito. Talvez não saibam que, longe de concretizar qualquer princípio democrático, tal conduta realiza o ideal nazista, segundo o qual “Direito é aquilo que é útil aos interesses do povo” (Recht ist was dem Volk nutzt)”, Folha. de São Paulo, 24/10/93).

Há muito tempo a jurisprudência e a doutrina, com base em disposição expressa da Lei Orgânica da Magistratura (art. 36, inc. III), vem repudiando a conduta do juiz que concede entrevista sobre caso por si conduzido. Assim, v.g. é a lição de ANTONIO CARLOS MARCATO, para quem: *“mesmo não incluída no rol do art. 135, também representa causa de suspeição do juiz o fato de manifestar, por qualquer meio de comunicação, opinião sobre processo pendente de julgamento, seu ou de outrem, ou juízo depreciativo sobre despachos, votos ou sentenças, de órgãos judiciais, ressalvada a crítica nos autos e em obras técnicas ou no exercício de magistério (art. 36, III, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional – Lei Complementar n.º 35)”*. E, com exatidão, conclui:

“O juiz que publicamente emite opinião sobre processo submetido a sua apreciação está prejudgando a causa, devendo, assim, ser afastado do processo, a fim de possibilitar um julgamento isento por parte de outra autoridade judiciária”.

Neste aspecto, calha bem à espécie julgado segundo o qual:

“SUSPEIÇÃO – Juiz de Direito. Parcialidade. É suspeito e, portanto, incapacitado para exercer a jurisdição no caso concreto, o Juiz que manifesta expressamente o seu despreço por uma das partes, demonstrando total falta de isenção e de serenidade para julgar a lide” (TRF, 4ª Região, EXS 1999.04.01.106174-8/PR, 1ª T., Rel. Juiz AMIR JOSÉ FINOCCHIARO SARTI, DJ 12/01/00).

Ora, quem prejudgou sem defesa e sem processo não reúne condições objetivas e subjetivas para conhecer qualquer questão relacionada ao processo a que responde a excipiente, já que, consoante o autorizado magistério

de JOSÉ CELSO DE MELLO FILHO, a imparcialidade do juiz desponta como um corolário indefectível do juiz natural⁴.

O artigo 135 do CPC, ao enumerar as causas de suspeição, tem a missão de preservar garantia constitucional da imparcialidade do juiz. Em consequência, o operador do direito, ao aplicá-lo, não pode se ater à literalidade do dispositivo que, ao contrário, deve ser interpretado com certa largueza. Nesse sentido o ensinamento de JÚLIO FABBRINI MIRABETE ao falar do instituto, embora sob o enfoque do processo penal, mas em lição que serve ao processo civil:

“Tem-se entendido que a enumeração é taxativa, mas a imparcialidade do julgador é tão indispensável ao exercício da jurisdição que se deve admitir a interpretação analógica e até o emprego da analogia, nos termos previstos no artigo 3º do Código de Processo Penal.” (CÓDIGO DE PROCESSO PENAL INTERPRETADO, São Paulo, ed. Atlas, 5ª edição, p. 184)

Nessa mesma linha, o grande jurista português JORGE FIGUEIREDO DIAS, tratando do tema da suspeição, *“se reporta ao §24, II do CPP da então República Federal da Alemanha contendo uma cláusula geral dizendo poder ser acusado o judex suspectus”* quando exista qualquer fundamento capaz de gerar desconfianças sobre a sua imparcialidade (ob. cit., p. 319). E prossegue o lúcido jurista:

“É, em conclusão, um verdadeiro princípio geral de direito actuante no domínio da política judiciária, que se esconde atrás de toda a matéria respeitante aos impedimentos e suspeições do juiz: o de que é tarefa da lei velar por que, em qualquer tribunal e relativamente a todos os participantes processuais reine uma atmosfera de pura objectividade e de incondicional juridicidade.

....

Deste ponto de vista, bem se compreenderá o aplauso merecido por toda a interpretação que estenda o âmbito de averiguação de qualquer impedimento ou suspeição.” (apud: René Ariel Dotti, *“DA SUSPEIÇÃO”*, em *Estudos de Direito Processual Penal*, ed. Forense, Rio de Janeiro, 1960, pp. 203/204)

⁴ “Constituição Federal anotada”, São Paulo, ed. Saraiva, 1984, p. 343. No mesmo sentido coloca-se Edgard Silveira Bueno Filho no seu *“O direito à defesa na Constituição”*, São Paulo, ed. Saraiva, p. 35.

Em consequência, impõe-se admitir que é mais do que cabível a exceção de suspeição quando, no caso concreto, delineia-se um quadro em que a Excipiente foi antecipadamente julgada e tachada de fraudadora.

Para fundamentar a presente arguição de suspeição, se traz à luz os seguintes precedentes jurisprudenciais:

“Ementa:

I- improcedência da arguição de nulidade do julgamento, em que se fundou a rescisória.

II – inexistência de impedimento dos ministros do S.T.F. que participaram da ação rescindenda.

III – o impedimento do juiz decorre, na sistemática do código de processo, da presunção de ‘suspeição’ por ‘interesse particular’, direto ou indireto, na decisão da causa (art. 185, III), segundo várias modalidades: A) o interesse ‘pessoal’, imediato ou mediato, quer em virtude de parentesco, afim ou consanguíneo, com as partes ou seus procuradores, quer em razão de amizade íntima, inimizade capital ou vínculo transacional com as primeiras (art. 185, I, III, IV); B) O INTERESSE ‘FUNCIONAL’ OU ‘PÚBLICO’ MANIFESTADO EM ATO DE OFÍCIO INCOMPATÍVEL COM O EXERCÍCIO IMPARCIAL DA MISSÃO JUDICANTE. (os grifos não constam do original)

IV – se na presunção de parcialidade se funda o impedimento, não é dado admiti-la depois da prática, pelos argüentes, de atos que importaram na aceitação dos juízes recusados (código processual, art. 186; reg. int., art. 228.)”(Ação rescisória n.º 522-GB, Rel. Min. PRADO KELLY, RTJ 39/94, vol. 1).

No mesmo sentido:

"IMPEDIMENTO -ANTECIPAÇÃO DE JUÍZO. Constatando-se haver o magistrado emitido juízo de valor sobre a controvérsia antes do momento propício, forçoso é concluir pelo respectivo impedimento, a teor do disposto no artigo 36, inciso III. da lei Orgânica da Magistratura. Isso ocorre quando, no julgamento de embargos infringentes, revela convencimento sobre matéria que lhe é estranha, porquanto somente passível de ser examinada uma vez provido o recurso e apreciada a apelação que a veiculou"

(STF, 2ª Turma, HC n.º 74.203/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 22.09.2000)

Do extinto Tribunal Federal de Recursos em acórdão mencionado em nota ao artigo 36, da LOMAN, no Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, de THEOTONIO NEGRÃO, 17ª edição, pp. 7/9, lê-se o seguinte:

“Art. 36: 2.º É suspeito o juiz que, desnecessariamente, antecipa nos autos sua opinião a propósito de questão que ulteriormente deverá decidir (TFR – RT 366/316).” (os grifos não constam do original).

Em última análise, não bastasse a prestação jurisdicional ter sido formulada com destino certo, e continente de uma autêntica barbárie jurídica e isto será dirimido no âmbito e no tempo, o excepto não se limitou ao seu dever funcional, salientando seus compromissos através da imprensa especializada, instrumentalizando a declaração prestada ao jornal como golpe de misericórdia sobre a companhia, sobre cinquenta anos de trabalho honrado e ininterrupto, sobre o direito de 800 trabalhadores, isto para dizer o mínimo. Ou seja, a pena pretoriana agiu como instrumento formal e a declaração jornalística como engenho de destruição material e final. E o magistrado excepto, sabe muito bem os prejuízos e benefícios que a sua declaração pública está gerando.

Por tudo, requer-se o recebimento e processamento da presente Exceção de Suspeição, aplicando-se o disposto nos arts. 305 e 265, III, par. 4º. do CPC, salientando que tal suspensão legalmente imposta abrange todos os recursos vinculados a Recuperação Judicial da Excipiente, até julgamento da presente Exceção.

Requer provar o alegado por todos os meios em direitos admitidos.

Para finalizar e repetindo o óbvio, como o Excepto já tachou a Excipiente de fraudadora e, portanto, “*avant la lettre*” julgou-a, é evidente que não pode exercer suas funções judicantes no recurso de agravo de instrumento em que proferido o v. Acórdão levado à imprensa, nem nos que lhe são conexos, ou seja, todos os recursos provenientes do processo principal de Recuperação Judicial da Excipiente, que tramita perante a 4ª. Vara Cível da Comarca de Suzano-SP (proc. no. 1149/10), incluindo-se e especialmente o recurso de agravo de instrumento em que proferido o v. acórdão acima tratado (no. 0136362-29.2011.8.26.0000). Nessa

conformidade, aguarda-se o acolhimento da presente exceção de suspeição, para que outro magistrado funcione nos recursos, dando-se ciência com urgência ao excepto, por medida de

JUSTIÇA!

São Paulo, 23 de março de 2012.



pp/João Boyadjian-adv.

OAB/SP 22.734



pp/Hoanes Koutoudjian-adv.

OAB/SP 30.807