

JUIZO DE DIREITO DA COMARCA DE ARARAQUARA

Concurso de preferencias instaurado em
virtude da desapropriação da

ESTRADA DE FERRO DE ARARAQUARA

RÁZÕES FINAES DOS CREDORES

L. Behrens & Söhne

Por si e como representantes dos obrigacionistas da antiga

COMPANHIA ESTRADA DE FERRO DE ARARAQUARA



1923

CASA ESPINDOLA — RUA DIREITA 14 - A
SÃO PAULO

JUIZO DE DIREITO DA COMARCA DE ARARAQUARA

Concurso de preferencias instaurado em
virtude da desapropriação da

ESTRADA DE FERRO DE ARARAQUARA

RAZÕES FINAES DOS CREDORES

L. Behrens & Söhne

Por si e como representantes dos obrigacionistas da antiga

COMPANHIA ESTRADA DE FERRO DE ARARAQUARA



1923

CASA ESPINDOLA — RUA DIREITA 14-A

SÃO PAULO

M. Juiz,

Os artigos de preferencia apresentados por L. Behrens & Söhne, como credores hypothecarios e na sua qualidade de administradores, representantes, fiduciarios e trustees dos debenturistas da antiga Companhia Estrada de Ferro de Araraquara, tambem credores hypothecarios, estão plena e exhuberantemente provados, como vamos tornar manifesto.

I

Tendo a antiga Companhia Estrada de Ferro de Araraquara, contrahido em Paris um emprestimo de £ 1.200.000 representado por 60.000 obrigações preferenciaes, de £ 20 ou Frs. 504 cada uma, ao juro de 5 % ao anno, pagavel em prestações semestraes, essa Companhia, por escriptura publica lavrada nas notas do 4.º tabellião da Capital do Estado, a 26 de Maio de 1911, reconheceo e confessou a divida, ficando convencionado que L. Behrens & Söhne seriam os administradores, representantes, fiduciarios e «trustees» dos portadores das mesmas obrigações, e podiam, nessa qualidade, em quanto existissem debentures em circulação e houvesse probabilidade, de a sua garantia correr qualquer risco, praticar tudo quanto entendessem conveniente para a defesa dos direitos e interesses dos

debenturistas. Pela mesma escriptura, a referida companhia, em garantia do capital, juros, amortização e *mais encargos resultantes do contracto*, dêo, em primeira hypotheca e em penhor, a L. Behrens & Söhne, na qualidade de administradores, representantes, fiduciarios e trustees dos portadores das debentures, todos os bens e direitos que constituíam o seu activo.

Decretada, em Março de 1914, a fallencia da Companhia Estrada de Ferro de Araraquara, L. Behrens & Söhne, por si, e na qualidade de trustees e representantes dos referidos obrigacionistas, requereram a sua inclusão na fallencia, como credores privilegiados e hypothecarios, e não obstante ter sido impugnado o seu credito, o juiz, em vista dos documentos offerecidos e depois de ouvir os syndicos e o representante da fallida, deferio o requerimento e foram aquelles banqueiros classificados, como credores hypothecarios e privilegiados não só do capital das debentures — ou de £ 1.200.000, como dos seus juros e foram ainda classificados credores hypothecarios e privilegiados de £ 30.000, a titulo de despezas.

Desta decisão aggravaram para o E. Tribunal de Justiça os credores — Herm. Stoltz & Cia. e British Bank of South America, Limited, e o Tribunal, por Accordam unanime, proferido a 13 de Julho de 1914, negou provimento ao recurso e confirmou a decisão aggravada.

Foi, portanto, julgado que L. Behrens & Söhne eram credores hypothecarios e privilegiados da massa fallida da Companhia Estrada de Ferro de Araraquara: por si — de £ 30.000, e como trustees e representantes dos obrigacionistas — do capital das debentures ou £ 1.200.000 e dos seus juros.

Os seus creditos privilegiados foram, pois, reconhecidos por uma sentença do mais elevado Tribunal de Justiça do Estado.

Annunciada, em virtude de autorisação judicial, a venda por propostas, de todos os bens que constituíam o activo d'aquella Companhia, uma sociedade anonyma, organisaada nos E. U. da America do Norte, denominada — S. Paulo Northern Railroad Company, effectuou a compra, por escriptura-publica lavrada nas notas do 11.º tabellião da Capital.

Não dispondo a compradora de um unico real para pagar a importancia do preço, obrigou-se *por todo o passivo d'aquella Companhia*, comprometendo-se a substituir as debentures por novas obrigações, vencendo juros de 5 % ao anno, cumulativos e preferenciaes e obrigando-se a applicar, em pagamento do credito dos obrigacionistas, toda a renda liquida que a Estrada de Ferro de Araraquara produzisse annualmente.

Desde que, portanto, o E. Tribunal de Justiça, confirmando uma sentença de primeira instancia, decidio que L. Behrens & Söhne eram credores hypothecarios da Companhia Estrada de Ferro de Araraquara, pelas sommas referidas e desde que a S. Paulo Northern Railroad Company, adquirindo o activo d'aquella Companhia, responsabilisou-se pelo seu passivo, o accordam citado do Tribunal de Justiça e a escriptura-publica de aquisição — são titulos habeis para prova de credito dos alludidos banqueiros, em face do art. 612 do Reg. n.º 737, de 25 de Novembro de 1850.

Alléga-se, porém, que pela propria escriptura em que a S. Paulo Northern adquirio o activo da Araraquara, L. Behrens & Söhne, na qualidade de representantes dos debenturistas, desistiram da hypotheca e penhor que garantiam as debentures.

Esta desistencia feita por um empregado de Deleuze, não tem o mais ligeiro valor juridico e constitue uma manobra fraudulenta empregada por elle, para apoderar-se da Estrada de Ferro de Araraquara, sem dispendir um unico real!

Cumprê recordar os seguintes factos:

Sendo muito delicada e difficil a situação em que se achava a liquidação da Companhia Araraquara, depois de decretada a sua fallencia, attenta a crise que avassalava quasi todos os paizes, em virtude da guerra européa e a circumstancia de estarem cortadas as relações entre a França e a Allemanha, não podendo, porisso, L. Behrens & Söhne entender-se com os debenturistas franceses que representavam, Paulo Deleuze, aproveitando-se habilmente dessa situação e simulando um grande interesse pela sorte dos debenturistas procurou os representantes d'aquelles banqueiros na França e na Suissá e fez-lhes sentir a necessidade de organisarem, de commum accordo, um plano que pudesse salvar os interesses dos mesmos obrigacionistas.

Da correspondencia publicada por Behrens, em um folheto com o titulo — «O snr. Paulo Deleuze e a compra dos bens do activo da massa-fallida Estrada de Ferro de Araraquara», largamente distribuido no paiz, corresponde essa troca entre os representantes d'aquelles banqueiros em Paris e Genebra, e Paulo Deleuze, e dos diversos considerandos da sentença proferida pela Camara Correccional de Paris;

condemnando o mesmo Deleuze a 5 annos de prisão e a 20.000 francos de multa, por crime de estellionato, por factos relativos á compra da Estrada de Ferro de Araraquara, consta o seguinte:

Deleuze, para convencer aquelles representantes de Behrens de que a liquidação da Araraquara não podia ser feita sem a sua intervenção, affirmou-lhes que tinha em seu poder quasi todas as debentures e como os bens da massa fallida estavam hypothecados em garantia destes titulos, e tinham valor inferior á sua importancia, cabia-lhe proferir a ultima palavra em tal liquidação.

Mas Deleuze não se limitou a fazer tal affirmacão: teve a colossal audacia de ir alem.

Apresentou a Maitre Gaye, notavel advogado de Behrens em Paris, mais de 40.000 debentures! «*Il (Deleuze) s'est présenté devant nous, non pas seulement avec un gros paquet de titres, mais avec la presque unanimité des obligations placées en France. C'est ainsi une personnalité avec laquelle in faut compter,* dizia M.^e Gaye, em carta a Ch. Lithmann, representante de Behrens na Suissa (folheto pag. 35)».

Desde que Deleuze tinha em seu poder a quasi unanimidade das debentures, os representantes de Behrens não podiam deixar de fazer um accôrdo com elle e combinaram:

a) a organização de uma companhia nos Estados Unidos da America do Norte, para comprar e explorar aquella Estrada, em beneficio exclusivo dos debenturistas, correndo as despesas de organização por conta de Behrens, e devendo a administração dessa Companhia ser feita por debenturistas ou por pessoas por elles designadas.

b) A substituição das debentures emitidas pela Araraquara por novos títulos emitidos pela Northern, garantidos também com hypotheca e penhor, vencendo juros de 5 % ao anno, cumulativos e preferenciaes, obrigando-se Deleuze a fazer tal substituição. «*Deleuze, disse Gaye, a 40.000 pouvoirs. Comme il est l'ame de la reorganisation, il a tout intérêt a ce que les obligataires qu'il represente changent immédiatement leurs titres contre les nouveaux.*» (Citado folheto, pag. 53).

Em virtude desse accôrdo, os representantes de Behrens neste Estado receberam instrucções positivas no sentido de auxiliarem a compra do activo da Araraquara pela Companhia que Deleuze pretendia organizar na America do Norte, e que organisou sem capital algum e sem accionistas, denominando-se S. Paulo Northern Railroad Company!

Antes de partir da Europa, Deleuze mandou pedir a Behrens que substituisse o seu representante neste Estado, o distincto e honesto engenheiro dr. Wissinger, por um individuo chamado Fritz Webber, que dizia ser negociante importante na Suissa. Allegava necessitar desta substituição para realizar o plano combinado. Behrens annuindo ao seu pedido, mandou-lhe uma procuração, concedendo a Webber poderes de «mera administração».

Aqui chegando, Deleuze occultou todas as combinações que fez na Europa e commettendo um crime de estellionato fez Webber desistir da hypotheca e penhor que garantiam as debentures!!

Interrogado em Paris, no processo que, por crime de estellionato, foi alli movido contra Deleuze, disse Webber: — *que nunca conheceu L. Behrens &*

Söhne e nunca recebeu desses banqueiros qualquer procuração para represental-os neste paiz, tendo vindo da França em companhia de Deleuze, como seu empregado; que na occasião em que se lavrou a escriptura de compra do activo da massa fallida e a que compareceo por ordem de Deleuze, este mostrou-lhe um papel dizendo que era uma procuração de Behrens, e fel-o declarar nessa escriptura, que desistia da hypotheca e penhor!! «J'ai signé au Brésil, étant entièrement dans les mains de Deleuze, sous ses ordres, pressé par le besoin d'argent, beaucoup de papiers qui, certainement, engagent ma responsabilité.» Doc. de fls. !

Eis a historia da famosa desistencia!

Tal desistencia é nulla e não tem o menor valor algum juridico. Com effeito:

Dispõe o art. 145 do Cod. Com. que, na generalidade dos poderes de um mandato, não se comprehendem os de alheiar, hypothecar, assignar transacções e quaesquer outros actos para os quaes s'exigem poderes especiaes. A procuração deve conter poderes especiaes, diz Carlos de Carvalho para... d) *transacção e renuncia de direitos; e) receber e dar quitação.* Cons. art. 1353.

Dispõe o art. 1.295 do Cod. Civil:

«O mandato em termos geraes só confere poderes de administração. Para alienar, hypothecar, transigir ou praticar quaesquer outros actos, que exorbitem da administração ordinaria, depende a procuração de poderes especiaes e expressos.»

A procuração outorgada por Behrens a Fritz Webber continha poderes especiaes e expressos para a desistencia e cancellamento da hypotheca e para quaesquer quitações?

Não e não, como vê-se dessa procuração que se acha a fls.

Vê-se dessa procuração que L. Behrens & Söhne constituíram Fritz Webber seu procurador — «para em nome da casa outorgante e como se presente fosse, *vigiar* e *proteger* os interesses da casa como possuidora de obrigações (*debentures*) ou como representante dos possuidores dessas obrigações ou de outro modo e differentemente em relação a C. E. de F. Araraquara e dar todos os passos e acções e fazer as reclamações e demandas em relação, que o procurador julgar aconselhavel e, NESSE INTUITO, MAS NÃO PARA QUALQUER OUTRO FIM *utilisar todos ou quaes poderes seguintes*, a saber: (seguem-se os *poderes communs*, que costumam ser impressos).

Portanto: a procuração não contem *poderes especiaes e expressos* para a renuncia da hypotheca: ao contrario, dando poderes a Webber para *vigiar e defender* os direitos e interesses dos debenturistas não podia este, sem receber a importancia integral das debentures, desfazer os seus portadores da hypotheca e penhor que as garantiam.

Isto é evidentissimo.

Deleuze obrigando Webber a renunciar a hypotheca praticou uma manobra fraudulenta e um acto nullo.

Quando mesmo a procuração contivesse poderes especiaes e expressos para a renuncia ou quando mesmo os proprios L. Behrens & Söhne tivessem inter-

vindo na mencionada escriptura de compra e feito tal renuncia, ainda assim o acto seria nullo e sem quaesquer effectos juridicos.

Quando a Companhia Araraquara garantio com hypotheca e penhor as 60.000 debentures que emitira em Paris, já esses titulos haviam sido collocados na França. E como os debenturistas não se haviam constituído em sociedade civil, como permitem as leis francezas, para a sua representação e defesa dos interesses communs e como, nestas condições, era impossivel a reunião de todos os portadores de debentures, espalhados por toda a França e em numero muito elevado, para acceitarem no Brasil uma escriptura de hypotheca e penhor, L. Behrens & Söhne, constituíram-se em *trustees* dos debenturistas segundo uma pratica observada em todos os paizes, para acceitarem aquellas garantias, estabelecidas nos prospectos, como condição do emprestimo.

Na propria escriptura de 26 de Maio de 1811, de hypotheca e penhor, L. Behrens & Söhne constituíram-se em «*trustees*» exclusivamente para zelarem dos interesses dos debenturistas no Brasil e defende-rem os seus direitos ficando estipulado que as despezas com tal defesa correriam por conta da Companhia devedora. Constituíram-se em *trustees* para receberem da Companhia devedora a importancia dos juros e das amortizações, para pagarem essa importancia aos obrigacionistas, para fazerem sorteios, etc.; e especialmente para, no caso de as garantias correrem qualquer risco, praticarem em juizo ou fora, o que entendessem conveniente em defesa dos direitos dos mesmos obrigacionistas.

De modo que, pelos termos claros e bem positivos da mencionada escriptura, aquelles banqueiros

constituíram-se em trustees, não para se arrogarem o direito de desfazer os obrigacionistas de quaesquer garantias; mas para defenderem taes garantias a custa da Companhia devedora, como reconheceu o Tribunal de Justiça do Estado, no Accordam de 13 de Julho de 1914.

A qualidade de «*trustees*», em relação aos debenturistas, só lhes dá onus e não direitos.

Accresce que os obrigacionistas não intervieram na escriptura de hypotheca, e nem conferiram a Behrens mandato algum, de modo que a acção destes banqueiros só é legitima quando se limita á defesa dos direitos destes titulares.

Mesmo, porem, que os obrigacionistas tivessem, em sua totalidade, intervindo na escriptura da hypotheca e nomeado Behrens seu representante, estes só poderiam fazer a alludida desistencia si lhes tivessem sido concedidos poderes especiaes para isso.

São do saudoso jurisconsulto e notavel professor dr. Inglez de Souza as seguintes palavras:

«Consultando a escriptura de hypotheca de 26 de Maio de 1911, em que se pactuou a garantia das *debentures* emitidas pela E. F. de Araraquara, verifica-se que os banqueiros L. Behrens & Söhne foram constituídos fiduciarios, administradores e representantes (*trustees*) dos debenturistas, até completa extincção da divida.

NÃO FORAM DADOS PODERES AOS «TRUSTEES» PARA QUITAR A HYPOTHECA E AUTORIZAR O LEVANTAMENTO DA INSCRIPÇÃO, FACULDADES ESSAS QUE EXCEDEM DOS PODERES DE ADMINISTRAÇÃO E PARA

CUJO EXERCICIO SE EXIGEM PODERES ESPECIAES.

CONSTITUIDOS COMO FORAM, PARA PROTEGER OS INTERESSES DOS POSSUIDORES DE DEBENTURES E AS RESPECTIVAS GARANTIAS, NÃO SE COMPREHENDE QUE SEM AUTORIZAÇÃO ESPECIAL, POSSAM OS "TRUSTEES" ALTERAR FUNDAMENTALMENTE O PACTO, ABRINDO MÃO DA GARANTIA PREFERENCIAL QUE ASSEGURA O PAGAMENTO DAS OBRIGAÇÕES.»

Em conclusão:

L. Behrens & Söhne não podiam, como trustees e representantes dos obrigacionistas, renunciar as garantias outorgadas a estes, e quando mesmo pudessem, a desistencia feita por Fritz Webber seria nulla, porque não lhe foram concedidos poderes para isso.

Martinho Garcez, criticando a disposição do art. 682 § 1.º do Reg. n. 737, de 1850, fez as seguintes observações, invocando a autoridade de Demoulin:

«Esta expressão — «quando a lei expressamente a declara» não quer dizer que só ha nullidade quando a lei usa de expressões terminantes, como estas: *o acto tal é nullo, prohibido, não admitto*, etc.

Basta que a lei diga: tal pessoa não pode praticar tal acto; tal cousa não pode se fazer. As palavras «não pode» tiram todo o poder de direito e de facto. As vezes, a lei não se serve de forma prohibitiva, mas da imperativa que, do mesmo modo, envolve nullidade, porque as disposições imperativas são, no fundo, prohibitivas.

Um contracto pode ser nullo apazar de estar revestido de todas as solemnidades externas e internas necessarias para a sua validade: um contracto quotalicio, por exemplo; um contracto sobre successão de pessoa viva.»

Nullidades dos actos juridicos, pag. 29.

Acto nullo de pleno direito é aquelle que — ou infringe disposição prohibitoria, ou contravem medida preventiva, por ella estabelecida em favor de terceiros, tenha havido ou não intenção de fraudal-os. C. de Carvalho. Nova Cons. art. 271.

O art. 145 5.º, do Codigo Civil dispõe que é nullo o acto juridico quando a lei «lhe negar effeito», a tal nullidade dispõe o art. 146, pode ser *allegada por qualquer interessado, quando lhe couber intervir e deverá ser pronunciada pelo Juiz quando conhecer do acto ou dos seus effeitos.*

Ora, prohibindo o art. 1295 do Cod. Civil, a alienação, a hypotheca, a transacção ou a pratica de quaesquer outros actos, que exorbitem da administração ordinaria, por um procurador sem *poderes especiaes e expressos*, a renuncia de uma hypotheca feita por quem não tem autoridade para fazel-a e, alem disso, representada por um procurador a quem não se outorgou poderes especiaes e expressos para esse acto, é nulla e não tem effeitos juridicos.

O art. 1555 do mesmo Codigo dispõe que a discussão entre os credores, em um concurso de preferencias, pode versar sobre *a nullidade*, simulação, fraude ou falsidade dos contractos.

Quando mesmo, porem, fosse perfeitamente valida e legitima a desistencia da hypotheca convencional, constante da escriptura de 26 de Maio de 1911, os

portadores de debentures seriam ainda assim credores privilegiados, em face da disposição terminante do art. 1.º § 1.º do Decr. n. 177, de 15 de Novembro de 1893. Dispõe esse §:

«As obrigações que as sociedades anonyms emit-tirem terão por fiança todo o activo e bens de cada companhia, preferindo a outros quaesquer titulos de divida.»

Diz, porem, Deleuze, por intermedio de suas «figuras de palha», que essa disposição não pode ser invocada: 1.º porque pela escriptura de compra do activo da Araraquara, a compradora, Northern, comprometteu-se a substituir as antigas debentures por outros titulos e 2.º porque ha decisão declarando nullas as debentures, por nellas faltar uma das formalidades exigidas pela lei brasileira.

Nas combinações que fez na Europa para aquella compra, ficou assentado que as debentures seriam effectivamente substituidas por novos titulos emittidos pela Northern, vencendo juros de 5 % ao anno, *cumulativos e preferenciaes* e garantidos com hypotheca da Estrada de Ferro de Araraquara.

Tal substituição, porem, devia ter logar, no acto da compra, o que seria facillimo a Deleuze, si elle fosse, effectivamente depositario de quasi todas as debentures, como allegava e procurou provar. «Deleuze, dizia Maitre Gaye, *s'est présenté devant nous — non pas seulement avec un gros paquet de titres mais avec la presque unanimité des obligations placées en France*» *Il est l'âme de la reorganisation, il a tout intérêt a ce que les obligataires qu'il represente changent immédiatement leurs titres contra les nouveaux.*» Citado folheto.

Mas, Deleuze, occultando as combinações feitas na Europa e violando os compromissos que alli contrahio, fez a Northern obrigar-se, na escriptura de compra, a emittir novos titulos, sem garantia alguma, e não exhibio as antigas debentures para serem substituidas! E fez Webber desistir das garantias!

Não exhibio, porque não podia exhibil-as, porque nunca lhe foram confiados, sendo falsos os titulos que apresentou a Maitre Gaye! Em artigos publicados na imprensa e em articulados feitos nos autos elle agora confessa que só teve em mãos «algumas» debentures!

Que elle nunca foi representante dos debenturistas e que estes nunca lhe confiaram os seus titulos, demonstra-o, de um modo esmagador, a carta junta, escripta pelo Banco Mercantil do Rio de Janeiro, a 25 de Setembro de 1920.

Vê-se dessa carta que Webber depositou no referido Banco 55000 debentures emittidas pela Northern, que eram destinadas a substituir as debentures emittidas pela Araraquara!

Os debenturistas nunca aceitaram taes titulos e não eram obrigados a aceitar-os.

Si os trustees de debenturistas são, em face do direito, meros mandatarios, si os debenturistas da Araraquara não intervieram na escriptura de compra feita pela Northern do activo dessa Companhia e nem derão, em tempo algum, poderes a L. Behrens & Söhne para aceitarem a substituição de seus titulos, por outras, desistindo das garantias, si nem os proprios L. Behrens & Söhne intervieram nessa escriptura e jamais concederam a Webber quaesquer poderes para a desistencia da hypotheca, não eram os debenturistas

obrigados a aceitar os novos títulos, não tendo as estipulações da escriptura de compra effeito algum juridico em relação a elles.

As antigas debentures continuam, pois, com todo o seu antigo valor, e tanto está disso convencido Deleuze, que lançou mão de uma manobra.

E' publico e notorio que elle tem na Capital uma quadrilha de «homens de palha», com a qual opera sempre que deseja obter determinadas decisões.

Fez dois ou tres membros dessa quadrilha propor acções contra a propria Northern, com fundamento em títulos que diziam ser debentures d'aquella Companhia, afim de os tribunaes se pronunciarem sobre taes títulos.

Mas que títulos eram esses? Eram dos que Deleuze apresentou a M.^e Gaye em Paris?!

Deleuze teve o cuidado de não requerer a citação, para os termos dessas acções, de quaesquer interessados legitimos: L. Behrens & Söhne, trustees e representantes dos debenturistas, com varios advogados na Capital Federal, em S. Paulo e em outros pontos do paiz, numa foram citados e ouvidos, e não puderam, portanto, examinar os títulos e defender a legitimidade das debentures emittidas. Trata-se, portanto, de *res inter alios acta*, de decisões que não podem ter effeito contra os legitimos debenturistas.

E que formalidade é essa que deixou de ser cumprida nas debentures emittidas pela Companhia Araraquara? Diz-se que não estão assignadas por qualquer dos directores dessa Companhia, não obstante a disposição do n.º 4 do § 2.º do art. 2.º do Decr. n. 177, de 15 de Novembro de 1893.

Mas os agentes de Deleuze, que prôpuzeram as referidas acções, deixaram, *naturalmente*, de referir que taes debentures foram emittidas em Paris, porque si o dissessem, nenhum juiz ou tribunal, digno desse nome, poderia consideral-as nullas.

As debentures foram emittidas em França e deviam ter a forma prescripta pelas leis francezas. A forma extrinseca dos actos publicos ou particulares, reger-se-á *segundo a lei do logar em que se praticaram*. «Cod. Civil, Introd. art. 11».

E tanto esses titulos foram emittidos com observancia de todas as prescripções da lei franceza que foram admittidos na Bolsa de Paris, que é rigorissima, como vê-se da escriptura de 7 de Fev.^o de 1916.

Depois de emittidos e collocados taes titulos, a antiga Companhia Estrada de Ferro Araraquara, por escriptura publica lavrada na Capital, a 26 de Maio de 1911, reconheceu ter recebido e dever a importancia constantes das debentures, obrigou-se a resgatal-as e pagal-as nas epochas nellas determinadas e confirmou todos os seus termos e dizeres. Por essa mesma escriptura, a referida Companhia deu em hypotheca e penhor, os seus bens e direitos em garantia da divida.

Quando mesmo a falta da mencionada formalidade determinasse a nullidade das debentures, a escriptura de 26 de Maio teria sanado essa nullidade.

E quando mesmo não sanasse, e taes titulos não tivessem valor, subsistiriam sempre a obrigação reconhecida por aquella escriptura e a hypotheca e penhor dados em garantia.

Ainda mais: Webber desistio somente da hypotheca convencional que garantia as debentures e entretanto, a Companhia Araraquara não só garantio com

hypotheca o empréstimo constante das debentures, como todos os demais encargos resultantes da escritura de 26 de Maio de 1911. Tendo a referida Companhia se obrigado a pagar a L. Behrens & Söhne todas as despesas que elles fizessem na defesa dos interesses e direitos dos debenturistas, garantio tambem com hypotheca essa obrigação.

Na fallencia da Companhia Araraquara, L. Behrens & Söhne foram classificados como credores hypothecarios de £ 30.000, por essas despesas. Pois bem: desta hypotheca Webber não desistio.

Dizem os agentes de Deleuze que o presente processo é nullo, em vista da disposição do art. 609 § 2.º do Reg. n.º 737, de 25 de Novembro de 1850.

A disposição do art. 609 § 2.º do Reg. n. 737, de 1850 não é, evidentemente, applicavel ao caso em litigio, mas ao da execução por sentença.

O negociante que, citado para pagar a importancia de uma condemnação, não a paga e nem a deposita, dentre da das 24 horas seguintes á da citação, deve ser declarado fallido.

Lei n. 2024, de 17 de Dezembro de 1898, art. 2.º, § 1.º.

E como o juizo da fallencia é indivisivel e competente para todas as acções e reclamações sobre bens, interesses e negocios relativos á massa fallida, devendo concorrer todos os credores, commerciantes ou civis, com cartas de sentença ou não, afim de ser garantida a equidade e a distribuição daquella massa, é claro que, desde que um commerciante é declarado fallido o seu credor, com carta de sentença, não pode promover

a execução desta sentença e instituir um concurso de preferencias, fora da fallencia.

Eis os motivos da citada disposiição do art. 609 § 2.º do Reg. n.º 737, que está incluída na parte 2.ª que dispõe sobre a «*execução de sentenças.*» Mas o caso da aggravante é differente: ella não foi condemnada a *pagar* os 15.600:000\$000; cabia-lhe *receber* essa quantia, como preço da desapropriação, e não estava fallida.

Supponha-se que um negociante, longe de estar fallido, acha-se em excellentes condições mas tem um debito garantido com hypotheca, facto este, aliás, muitissimo commum.

Desapropriada a cousa hypothecada, e exhibido o preço da sua avaliação, a respectiva importancia deve ser *depositada*, ex-vi da disposição terminante do art. 762, V. do Cod. Civil.

E si outros credores protestarem por preferencia e for instaurado um concurso, deve, por esse simples facto, ser declarado fallido o commerciante devedor?

Não — si elle estiver completamente solvavel, ou si aquelle que requereu o concurso estiver agindo com má-fé, exhibindo uma escriptura de divida que já foi paga, ou allegando um facto qualquer que não prejudique o devedor ou que não seja verdadeiro.

Portanto: a simples instauração de um concurso de preferencias, não se tratando de execução por divida, não determina a fallencia do negociante proprietario da somma depositada.

Ha mais de dois annos foi instaurado o concurso de preferencias, cujo processo está correndo em Araraquara, e até hoje ainda não foi declarada fallida a S. Paulo Northern!

Portanto: o facto de ser a aggravante, commerciante não impede aquelle concurso.

Desde que a Fazenda do Estado exhibiu a somma porque foram avaliados os bens desapropriados e para sua propria garantia, requereu o deposito dessa quantia afim de serem apurados os direitos dos credores que se dizem hypothecarios, e desde que varios credores, apresentando escripturas de hypotheca, protestaram por preferencia, o Juiz não podia deixar de determinar o deposito e a citação dos credores para o concurso de preferencias. Só na sentença final proferida no concurso é que poderá apurar os direitos dos credores concorrentes. Assim o tem decidido este E. Tribunal.

«Fixada a indemnização, diz Ribas, e *depositada* a quantia, *se procederá á citação dos credores para o concurso de preferencias*, com o que o predio desapropriado se conservará livre de todos os onus, hypothecas, e lides pendentes, os quaes não poderão impedir o processo de desapropriação.» Consol. arts. 1140 e 1141.

«Fixada a indemnização, diz Souza Bandeira, *deposita-se a quantia*; depois do que, devem ser conjunctamente requeridas duas providencias pelo representante fiscal:

1.º Mandado de imissão de posse em favor da Fazenda Nacional, o qual será expedido pelo juiz, não se admittindo contra a sua execução, embargo de especie alguma.

2.º Citação dos credores dos interessados, *para disputarem seu direito sobre o preço consignado em deposito*, afim de que o predio desapropriado se considere livre de todos os onus, hypothecas e lides pen-

dentes. Lei n.º 353, de 1845, arts. 30 e 32. Manual do Procurador dos Feitos da Fazenda, § 179.

Uma das «figuras de palha» de Deleuze propoz, pelo Juízo Federal do Districto Federal, uma acção de preceito comminatorio contra L. Behrens & Söhne, contestando o seu credito de £ 30.000.

Essa acção constitue um verdadeiro dispauterio e foi proposta perante Juiz absolutamente incompetente.

Como, porem, Deleuze pode mandar reproduzir, no presente processo de concurso de preferencias, as allegações feitas n'aquella causa, cumpre-nos desde já, esclarecer os factos.

Na escriptura-publica de 26 de Maio de 1911, pela qual a Companhia Araraquara hypothecou os seus bens em garantia das debentures, L. Behrens & Söhne obrigaram-se a defender neste paiz os direitos e interesses dos seus portadores em quanto não fossem todos resgatados, obrigando-se aquella Companhia a pagar as despesas feitas com esta defesa e garantindo este encargo com a mesma hypotheca.

Decretada a fallencia da Companhia Araraquara, L. Behrens & Söhne, considerando que já haviam feito grandes despesas em defesa dos interesses dos debenturistas e que teriam necessidade de fazer ainda outras mais avultadas, até a liquidação final, requereram a sua inclusão na fallencia como credores hypothecarios por essas mesmas despesas.

E calculando que todas as despesas até final, importariam, *no minimo* em £ 30.000 — ou cerca de 2 1/2 da importancia do capital das debentures re-

quereram a sua classificação como credores hypothecarios por essas £ 30.000.

Na assembléa de credores, o Juiz depois de longo debate travado sobre aquelle requerimento e depois de ouvir a representante da fallida, os syndicos e dr. Curador das Massas Fallidas, o deferio.

Interposto agravo desta decisão, pelos credores Herm. Stoltz & Cia. e pelo British Bank of South America Ltd., o E. Tribunal negou provimento ao recurso e confirmou o despacho aggravado, ficando assim julgado que L. Behrens & Söhne são credores hypothecarios, por £ 30.000.

O accordam negando provimento ao agravo é de 13 de Julho de 1914 e vem publicado na Rev. dos Tribunaes, vol. 11, pag. 12.

As palavras «*opportunamente comprovadas*» constantes do Accordam, não significavam que o mencionado credito ficava dependente de comprovação das despesas, para ser exigivel porque considerou-o desde logo *legitimo*, dando a parte o direito de comproval-o juntando docs. aos autos «quando entendesse opportuno.»

E tanto isso é verdade que L. Behrens & Söhne foram, desde logo, incluídos no quadro dos credores.

Accresce, que a S. Paulo Northern adquirindo o activo da massa fallida da Companhia Araraquara responsabilisou-se por todo seu passivo, sem exclusão alguma, isto é, a pagar todos os creditos hypothecarios e chirographarios incluídos no referido quadro, sem excepção alguma, e, portanto, obrigou-se a pagar as £ 30.000. (*)

(*) L. Behrens & Söhne quando requereram a sua inclusão no quadro dos credores da fallencia da Companhia Araraquara, não offereceram documentos provando despesas, pela

Em face do exposto, é evidente que os artigos de preferencia de L. Behrens & Söhne devem ser julgados provados para os fins de direito.

E. C.

Araquara, Maio de 1923

Os advogados

Adolpho A. da Silva Gordo

C. Infante Vieira

peremptoria razão de que a fallencia estava apenas iniciada e, até que se terminasse a liquidação, teriam de fazer novas e importantísimas.

Desde 1914 até agora têm elles dispendido grandes sommas em defesa dos direitos dos debenturistas e terão ainda de fazer novas despesas até que se realize a liquidação final.

Durante mais de um anno, estiveram neste Estado dois engenheiros notáveis, de grande reputação européa: os drs. de Rote e Wissinger, administrando a Estrada de Ferro de Araquara, no predio da fallencia. Os seus elevados honorarios bem como as despesas de sua estadia neste paiz, as de sua viagem e as de suas familias, foram pagas por aquelles banqueiros.

Afim de defenderem os creditos e os privilegios dos debenturistas no inicio da fallencia, tiveram os mesmos banqueiros de se envolver em varios pleitos importantes, tendo necessidade de constituir advogados em S. Paulo e na Capital Federal.

Em 1921, o chefe d'aquelles banqueiros foi forçado, a pedido dos debenturistas, a vir ao Brasil afim de estudar a situação creada por Deleuze.

Até agora estão defendendo os direitos e os interesses dos debenturistas nos seguintes pleitos:

a) Concurso de preferencias que se processa nesta Comarca;

b) Recurso extraordinario para o Supremo Tribunal Federal, do Accordam proferido pelo Tribunal de Justiça de S. Paulo, julgando valida a desapropriação.

c) Recurso de appellação para o mesmo Tribunal, da sentença proferida pelo dr. Juiz Seccional da 2.^a vara do Districto Federal, julgando improcedente uma acção proposta pelo Conselheiro Antonio Prado relativa ás debentures.

d) Acção de preceito comminatorio, proposta no Districto Federal por uma figura de palha de Deleuze, para o fim de ser considerada extincta a firma de L. Behrens & Söhne, pelo facto de haver fallecido um de seus socios;

e) Acção de preceito comminatorio, proposta no mesmo Juizo, para o fim de serem L. Behrens & Söhne condemnados a prestar alli contas com relação ás £ 30.000; etc., etc.

Em todas essas causas, de valores importantes, os mesmos banqueiros são representados por advogados aqui, em S. Paulo e no Districto Federal.

E assim, as suas despezas tem-se elevado consideravelmente.

De modo que quando procedeu-se á verificação dos creditos, no inicio da fallencia, estavam impossibilitados de apresentar os documentos relativos a todas as despezas.

Toda a pessoa incumbida de uma cobrança judicial, recebe neste paiz, ordinariamente, uma commissão de 5, 10 ou 20 %, conforme a importancia cobrada.

Pois bem — o juiz da fallencia e o Tribunal de Justiça do Estado, arbitraram a L. Behrens & Söhne, menos de $2\frac{1}{2}\%$, ou £ 30.000!

Precisarão elles ainda offerecer os documentos comprobatorios das despezas?

Si a venda do activo da massa fallida tivesse sido feita com o pagamento do preço a vista, e a distribuição da respectiva quantia tivesse de ser feita pelo juiz da fallencia, poderia este, no caso de reclamação dos demais interessados, ordenar o pagamento da quota pertencente a L. Behrens & Söhne, mediante exhibição dos documentos. Mas, operou-se uma verdadeira novação. A Northern não pagou um só real por conta do preço, mas responsabilisou-se por todo o passivo da massa, e assumindo a responsabilidade de pagar todas as dividas passivas constantes do quadro de credores **não fez restricção alguma em relação ao mencionado credito de £ 30.000.**

Portanto — si L. Behrens & Söhne foram incluídos no quadro de credores, em virtude de decisões proferidas em 1.^a e 2.^a instancias, com direito a £ 30.000, e si a Northern, responsabilisando-se por todo o passivo, não fez restricção alguma em relação a esse credito, e si esta responsabilidade — consta de uma escriptura publica, qual a da compra da Estrada de Ferro de Araraquara, é evidente que aquelles banqueiros estão hoje dispensados de prestar quaesquer contas.

Accresce que Paulo Deleuze, presidente da Northern, em carta que escreveu a C. Littmann, representante d'aquelles ban-

queirós na Suíssa, carta essa existente nos autos, obrigou-se a pagar a estes não só as £ 30.000, como todas as demais que fizessem em defeza dos debenturistas. Esta prova é esmagadora.

Mas quando mesmo L. Behrens & Söhne, fossem obrigados, apesar de todo o exposto, a offerecer provas de que tem dispendido as £ 30.000— quando deverão offerecer taes provas?

Na occasião do pagamento, é bem evidente, porque até essa occasião elles continuarão a fazer despezas.

O credito de £ 1.230.000 dos debenturistas tambem foi reconhecido, sem que elles exhibissem até hoje as suas debentures. Mas, na occasião de ser paga a taes credores a quantia depositada, poderá o d. juiz exigir que cada um dos debenturistas só possa receber a quantia que lhe couber em rateio, depois de apresentar os seus titulos, afim de serem cancellados.

De modo que quando proceder-se à verificação dos creditos, no inicio da fallencia, estavam impossibilitados de apresentar os documentos relativos a todas as despezas.

Toda a pessoa incumbida de uma cobrança judicial, recebe neste país, ordinariamente, uma commissão de 5% ou 10%, conforme a importância cobrada.

Pois bem — o juiz da fallencia e o Tribunal de Justiça do Estado, arbitraram a L. Behrens & Söhne, menos de 2% ou £ 30.000!

Precisariao elles ainda offerecer os documentos comprovatorios das despezas?

Si a venda do activo da massa fallida tivesse sido feita com o pagamento do preço a vista, e a distribuição da respectiva quantia tivesse de ser feita pelo juiz da fallencia, poderia este, no caso de reclamação dos demais interessados, ordenar o pagamento da quantia pertencente a L. Behrens & Söhne, mediante exhibição dos documentos. Mas, operou-se uma venda feita no futuro. A Northern não pagou um só real por conta do preço, mas responsabilizou-se por todo o passivo da massa, assumindo a responsabilidade de pagar todas as dividas passivas constantes do quadro de credores não lex restrictioe alguns em relação ao mencionado credito de £ 30.000.

Portanto — si L. Behrens & Söhne foram incluídos no quadro de credores, em virtude de decaes praticadas em 1.ª e 2.ª instancias, com direito a £ 30.000, e si a Northern, responsabilizando-se por todo o passivo, não fez restrição alguma em relação a esse credito, e si esta responsabilidade — consta de uma escriptura publica, qual a da compra da Estada de Ferro de Araduaná, é evidente que aquelles banductos estão hoje dispensados de prestar quaisquer contas.

Atrevesse que Paulo Deleuze, presidente da Northern, em carta que escreveu a C. Lüttmann, representante d'aquelles ban-