Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1585
Carimbado Eletronicamente

EXCELENTÍSSIMA SENHORA DOUTORA JUÍZA DE DIREITO DA 6ª VARA EMPRESARIAL DA COMARCA DA CAPITAL – RJ

Processo nº: 0009275-38.2018.8.19.0001

TJRJ CAP EMP06 201803961943 05/06/18 14:01:29137289 PROGER-VIRTUAL

CARLOS MAGNO, NERY E MEDEIROS SOCIEDADE DE ADVOGADOS, nomeada Administradora Judicial por esse MM Juízo, nos autos da Recuperação Judicial da **EDITORA O DIA LTDA.**, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, expor e requerer o que segue.

Inicialmente, esta Administradora Judicial informa que foi comunicada recentemente sobre importante decisão de primeira instância proferida na **Ação Civil Pública proposta pela ANJ – ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JORNAIS em face da EJESA – EMPRESA JORNALÍSTICA ECONÔMICO S/A, tendo como fundamento a suposta constituição irregular da EJESA**, **por ofensa ao artigo 222 da Constituição Federal, que tramita perante a 4ª Vara Empresarial da Comarca da Capital sob nº 0253054-69.2012.8.19.0001**.

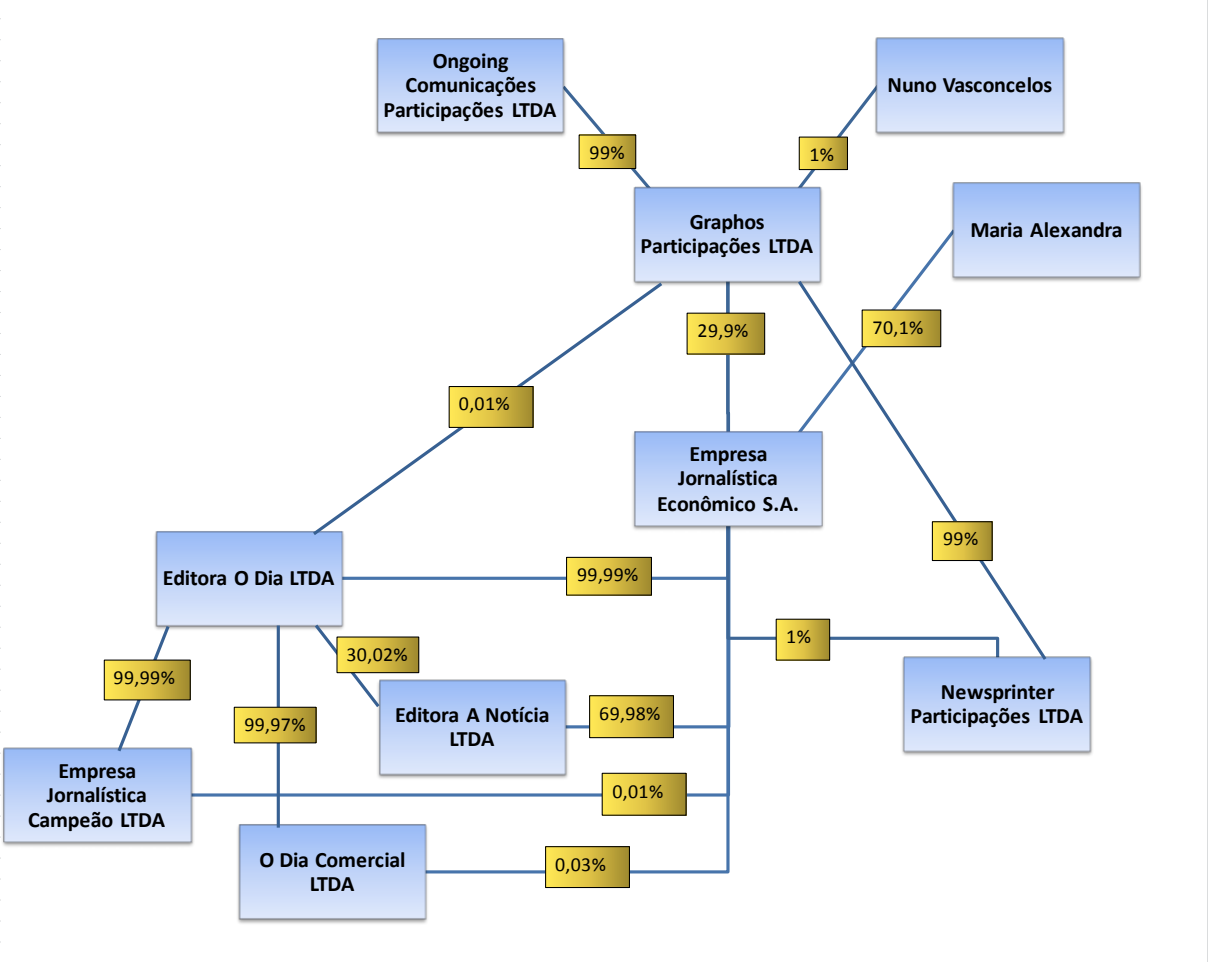
Em suma, a ANJ alega que a Sra. Maria Alexandra, detentora de 70% da EJESA, é mera interposta pessoa do grupo Português ONGOING, que detém 30% daquela sociedade, afirmando ser o controle de fato de 100% das ações da EJESA operado por aquela sociedade estrangeira. Alega, ainda, que o capital social que compõe a EJESA é estrangeiro, portanto, irregular seria a sua integralização quando da formação da atual composição desta sociedade empresária.

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1586
Carimbado Eletronicamente

Assim, é inegável que afeta dita ação a **Editora O Dia** por efeito direto, uma vez que **a EJESA detém 99,9% das ações** da Recuperanda, o que nos traz a certeza da necessidade de aplicação da *vis atractiva* no intuito de evitar que decisões continuem a ser tomadas pelo Juízo da Ação Civil Pública totalmente à revelia do Juízo recuperacional, operando impactos irreversíveis que podem conduzir o presente processo à falência.

Para que se possa desenhar a forma de controle operada pelo grupo EJESA hoje, segue o último organograma empresarial das sociedades empresárias envolvidas naquela ACP:

GRUPO EJESA - MAIO / 2017



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1587
Carimbado Eletronicamente

Visando explicar a fase processual em que se encontra o processo de nº 0253054-69.2012.8.19.0001, bem como os riscos envolvidos, passo a tecer um breve relato da Ação Civil Pública – ANJ X EJESA:

No curso da instrução foi alegado pelos advogados que defendiam os interesses da Sra. Maria Alexandra que a mesma possuía patrimônio compatível com a integralização do capital social da EJESA, atividade empresarial autônoma, bem como que os recursos para a constituição da empresa foram devidamente declarados às autoridades, e que a mesma é brasileira nata – requisito essencial exigido pelo artigo 222 da Constituição Federal.

Foi determinado pelo juízo da 4ª Vara Empresarial da Capital a realização de prova pericial para avaliar;

1. o fluxo de capitais na constituição da sociedade;
2. o fluxo de capitais na compra pela EJESA da Editora O Dia;
3. o influxo de capitais originados em eventuais lucros;
4. o endividamento da sociedade.

Tal perícia concluiu que o fluxo de capitais foi devidamente registrado, respeitando a razão de 70% - 30% exigida, nunca tendo havido qualquer distribuição de lucros, e que o endividamento da sociedade se deu no ritmo da política comum empresarial – com agentes financeiros autorizados a tanto.

Após a perícia, o Exmo. Juiz Dr. Paulo Assed, não tendo sido provocado naqueles autos acerca da Recuperação Judicial da Editora O Dia, principal controlada pela EJESA, entendeu estar o processo maduro para aplicação da sentença de primeira instância.

A sentença, publicada em 23/05/2018, adotou o critério de territorialidade do capital. No entender do magistrado sentenciante, mesmo que a Sra. Maria Alexandra seja brasileira nata – fato inconteste – o fato do capital de sua propriedade estar no exterior

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1588
Carimbado Eletronicamente

faria com que o mesmo, necessariamente, fosse classificado como capital estrangeiro e, por isso, vedado ao uso na constituição de uma sociedade empresária de mídia. Segue o inteiro teor da sua decisão:

"A ASSOCIAÇÃO NACIONAL DE JORNAIS - ANJ intentou junto a este Juízo a presente AÇÃO CIVIL PÚBLICA contra a (1°) EMPRESA JORNALÍSTICA ECONOMICO S.A. (EJESA), (2°) ONGOING PARTICIPAÇOES (BRASIL) S.A, (3°) MARIA ALEXANDRA DA COSTA LIMA MASCARENHAS, (4°) JOSÉ ANTONIO DA COSTA LIMA MASCARENHAS, (5°) JOSÉ CARLOS SOTTOMAYOR NEGRÃO MASCARENHAS, e (6°) EDITORA O DIA S.A objetivando o julgamento procedente dos seguintes pedidos: (a) decretar a nulidade do ato jurídico consistente na constituição da Empresa Jornalística Econômico S.A., formalizado em 17/08/2009, e de todos os atos e negócios jurídicos dele decorrentes, nos termos da art. 6 da Lei nº 10.610/02; (b) condenar a EJESA a abster-se de publicar os jornais 'Brasil Econômico', 'Meia Hora', 'Marca Brasil' e 'O DIA' na imprensa escrita, ou na internet, por meio físico, ou por qualquer outro veículo, e a abster-se também de praticar a atividade jornalística, enquanto for controlada, de fato ou de direito, por grupo estrangeiro, em percentual maior que o admitido pela CRFB; (c) condenar a Editora O DIA S.A. a abster-se de publicar os jornais 'Brasil Econômico', 'Meia Hora', 'Marca Brasil' e 'O DIA' na imprensa escrita, ou na internet, por meio físico, ou por qualquer outro veículo, e a abster-se também de praticar a atividade jornalística, enquanto for controlada, de fato ou de direito, por grupo estrangeiro, em percentual maior que o admitido pela CRFB; (d) condenar as rés nas custas e honorários devidos, no seu percentual máximo. Aduz a autora que teria ocorrido fraude na constituição da Empresa Jornalística Econômico S.A. por violação ao disposto no art. 222 da CRFB e no art. 6° da Lei nº 10.610/2002, já que o capital da referida empresa seria, em maior escala, de origem estrangeira. Com a Inicial de fls. 02/25 vieram os documentos de fls. 26/327. Devidamente citados, os réus contestaram às fls., 365/388 (EJESA, Editora O DIA e Maria Alexandra da Costa Lima Mascarenhas - houve Impugnação ao valor da causa) e às fls., 696/722 (ONGOING José Antônio da Costa Lima Mascarenhas e José Carlos Sottomayor Negrão Mascarenhas), estes arguem a preliminar de ilegitimidade ativa da parte autora por ausência de autorização assemblear. No mérito, os réus em suma, alegam que o tema ventilado na exordial já fora objeto de investigação pelo Ministério Público Federal nos autos do Inquérito Civil nº 1.00.000.005501/2010-15, que foi arquivado e homologado em 27 de abril de 2012, sob os motivos dos questionamentos da ANJ não passarem de insinuações. A autora apresentou a réplica de fls. 807/835 ratificando e reiterando tese esposada da exordial. Acórdão de fls. 971/980 que negou provimento ao Agravo de Instrumento interposto em face da decisão proferida nos autos do incidente de impugnação ao valor da causa, que acolheu parcialmente o pedido, fixando-o em RS 2.000.000,00 (dois milhões de reais). Decisão de saneamento proferida às fls. 988/990 na qual se rejeita a preliminar de ilegitimidade ativa arguida e fixa-se como ponto controvertido, para fins de dilação probatória, a suposta existência de irregularidade na constituição e na gerencia da EJESA, que teria sido instituída com capital social de origem estrangeira, em percentual além do máximo permitida pela CRFB e legislação Infraconstitucional. Para tanto, deferiu-se a produção de prova pericial econômico-contábil e indeferiu-se a produção de prova oral por considerá-la desnecessária, assim como o pedido de expedição de ofício à Receita Federal em razão do Sigilo fiscal. Quesitos da autora às fls 992/995 Quesitos dos réus fls. 996/1000 e 100111004. Agravo retido da decisão saneadora proposto pelos 2°,4° e 5° réus as fls. 988/990. Laudo pericial às fls. 1041/1067. Decisão homologatória do laudo pericial e que determina, corno prova do juízo, a realização de pesquisa no INFOjud em busca das declarações de Imposto de renda da 3ª ré referente

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1589
Carimbado Eletronicamente

aos anos de 2006 a 2012, às fls. 1309. Embargos de Declaração às fls. 1310/1314 opostos pela parte autora à decisão de fls 1309. Decisão que nega o provimento dos Embargos de Declaração às fls. 1316/1317 e fls.1320/1328 – Resultado da pesquisa junto ao sistema INFOjud referente as declarações de renda da ré Maria Alexandra da Costa Lima Mascarenhas. Manifestação do Ministério Público às fls. 1338/1342, requerendo a decretação de segredo de justiça ao processo, tendo em vista o conteúdo das informações fiscais de fls. 1320/1328 o que foi deferido às fls. 1343. Em Alegações. Finais de fls. 1346/1357, os 2°, 4° e 5° réus alegam, em suma, que os fatos narrados na inicial não foram provados e, portanto, requerem que os pedidos autorais sejam julgados improcedentes. A parte autora, em Alegações Finais de fls. 1358/1380, reitera os argumentos e pedidos da inicial. O Ministério Público, em manifestação de fls. 1382/1391, opina pela improcedência de todos os pedidos autorais, na forma do art. 487, I do CPC. É O RELATÓRIO. DECIDO. Inicialmente, ressalta-se que a preliminar de ilegitimidade ativa da parte autora, arguida na segunda contestação deve ser rejeitada, conforme decisão de fls. 988/990. Nesse contexto, verifica-se que o Código de Defesa do Consumidor (CDC), no art. 82, IV, é claro ao dispensar as associações de apresentar a autorização assemblear para propor ação civil pública quando elas possuírem entres seus fins institucionais a defesa de interesses transindividuais. No caso sob análise, constata-se que a parte autora possui entre as suas finalidades, a defesa de tais direitos, conforme fls. 29. Sendo assim. rejeita-se a preliminar de ilegitimidade ativa para propositura da presente ação civil pública. Presentes os pressupostos processuais e os requisitos para o legitimo exercício do direito de ação, não havendo mais preliminares a ser enfrentadas nem nulidades suscitadas, passa-se a apreciar o mérito. A ACP é uma ação não-penal, movida por um ente legitimado em lei como o fim de evitar ou reparar um dano causado a um bem jurídico supraindiviual. A finalidade principal da ação pública, portanto, é a responsabilização civil de alguém, em juízo, em função de ter causado ou estar na iminência de causar um dano a um direito ou interesse transindividual. Nesse contexto, a ACP representa um importantíssimo mecanismo para a efetividade da justiça e para evitar a multiplicação de demandas individuais. No caso sob julgamento, a parte autora visa a defesa dos direitos difusos protegidos pelo limite imposto à atividade jornalística, razão pela qual se aplica ao presente caso as normas do art. 222 da CRFB e da Lei nº 10.610/02, bem como as normas do chamado microssistema da tutela coletiva (notadamente CDC, Lei 7.347/85 e CPC).O art. 222 da CRFB, restringe a participação do capital estrangeiro ao limite de até 30% do capital total e votante das empresas jornalísticas brasileiras. Com o intuito de regular essa norma constitucional, a Lei n° 10.610/02 estabelece, em seu art. 6°, a nulidade de qualquer ato, contrato ou forma de avença cujo objetivo seja conferir, direta ou indiretamente, participação no capital social superior a 30% ou qualquer forma de controle sobre o conteúdo das publicações e gestão do negócio a estrangeiros. Note-se que o objetivo jurídico tutelado pelo ordenamento pátrio é a garantia à propriedade e administração de empresas de comunicação por brasileiros como forma de se proteger a cultura e a soberania nacional. No caso concreto, a parte Autora juntou aos autos documentos, notadamente a notícia jornalística de fls. 97/98 e as atas de fls. 170/178, com intuito de demonstrar que, de fato, há um controle indireto por parte do sócio estrangeiro minoritário na administração da EJESA. Nessa toada, argumenta a parte Autora que configura elemento probatório da alegada fraude no controle da EJESA os mecanismos de alavancagem financeira realizados, haja vista a desproporção entre o capital social da empresa ré e o volume de recursos captados. Conforme se depreende das provas documentais e do laudo pericial juntados ao presente processo, a empresa ré observou os requisitos formais de constituição do capital social previstos no art. 222 da CRFB e na Lei nº 10.610/02. Nesse sentido, foi o entendimento do Ministério Público Federal ao promover o arquivamento do Inquérito Civil nº 1.00.000.005501/2010-15, cuja investigação versara sobre o mesmo objeto analisado no presente processo.

Entretanto, ressalta-se que a parte ré Maria Alexandra da Costa Lima Mascarenhas integralizou sua participação no capital social da EJESA por intermédio de Transferência Financeira do Exterior, conforme consta do laudo pericial de fls. 1047 e documentos de fls. 1128/1133. Ademais, verifica-se às fls. 1320/1328 que a ré Maria Alexandra da Costa Lima Mascarenhas não apresentou declarações de rendas referentes aos anos de 2006 a 2008, e no ano de 2009 apresentou Declaração de Saída Definitiva do País. Frise-se, então, que a transferência financeira realizada por ela não teve lastro contábil ou fiscal, sendo desconhecida a origem do dinheiro. Apura-se, ademais, que os valores não lhe pertenciam, porquanto jamais declarados à Receita Federal do Brasil. Mas não é só. Na legislação atual brasileira, o capital estrangeiro é definido pelo art. 1º da lei nº 4.131 de 03 de setembro de 1962 como a entrada no Brasil dos recursos financeiros, para aplicação em atividades econômicas que pertençam a pessoas físicas residentes ou domiciliadas no exterior. Note-se, então, que o elemento subjetivo do conceito legal não requer que o titular dos recursos seja de nacionalidade estrangeira, mas tão somente que ele tenha residência ou domicílio no exterior. Desse modo, um investidor brasileiro com residência ou domicilio no exterior, com a intenção de investir seus ativos no Brasil e, posteriormente resgatar seus lucros ou todo o seu capital de volta para o pais onde está estabelecido, é considerado investidor estrangeiro.Desde a edição da EC 6/95, que revogou o art. 171 da CRFB, não mais subsiste a distinção entre empresas brasileiras de capital nacional ou de capital estrangeiro, salvo em alguns raros casos tratados especificamente pela Constituição Federal. E dentre eles se encontra a hipótese prevista no art. 222, § 1º, da CRFB, coincidente com a questão aqui tratada. Nesse contexto normativo, verifica-se que os valores utilizados pela ré Maria Alexandra da Costa Lima Mascarenhas para integralizar o capital social da ré EJESA, (i) vieram do estrangeiro sem indicação segura de sua origem ou pertencimento e, (ii) configuram-se em capital estrangeiro. Portanto, considerando a análise dos documentos trazidos aos autos, a prova pericial produzida e as informações fiscais de fls. 1320/1328, conclui-se que a composição societária da ré EJESA foi formada com excesso de capital estrangeiro, o que configura violação ao mandamento constitucional expresso no art. 222 da CRFB. Em decorrência, deve-se aplicar o disposto no art. 6º da Lei nº 10.610/02 no sentido de declarar a nulidade do ato jurídico consistente na constituição da Empresa Jornalística Econômico S.A., formalizado em 17/08/2009, e de todos os atos e negócios jurídicos dele decorrentes. Noutro giro, faz-se necessário analisar se o fato de a Constituição Federal não preceituar expressamente o termo "portais de conteúdo da internet" no artigo 222 torna ou não essa modalidade de negócio diferenciada de uma empresa jornalística ou de radiodifusão. Nessa toada, destaca-se que com relação aos destinatários do art. 222, a norma constitucional não limitou seu alcance a determinada categoria de empresas jornalísticas e de radiodifusão. Se o constituinte assim não o fez, ao intérprete não é permitido fazê-lo, sob pena de afrontar, no mínimo, o princípio constitucional da igualdade. Nesse panorama, haveria indicativo da procedência integral do pleito inicial. Todavia deve-se rememorar o bem jurídico tutelado pelo ordenamento pátrio que restringe, quantitativamente a titularidade de cotas. Como referido acima, cuida-se da proteção da cultura e da soberania nacional. Sob essa ótica, não se percebe, nos periódicos divulgados pela parte ré e de notório conhecimento público, qualquer viés que colocasse em xeque aquela tutela. Com efeito, as publicações, arraigadas ao gosto popular, não representam ameaça à cultura ou soberania deste país a justificar a proibição da circulação. Em face do exposto e por esses fundamentos, JULGO. PROCEDENTES em parte os pedidos autorais e determino às rés que, no prazo máximo de 90 dias após o transito em julgado, adequem a composição acionária aos limites estabelecidos pela legislação brasileira acerca da contribuição do capital estrangeiro, fazendo as comunicações necessárias a este juízo e aos órgãos administrativos de controle, ensejando a que possam continuar suas atividades, sob pena de, a partir do termo final do prazo, restar nulo o ato jurídico consistente na

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1591
Carimbado Eletronicamente

constituição da Empresa Jornalística Econômico S.A., formalizado em 17/08/2009, e de todos os atos e negócios jurídicos dele decorrentes, nos termos da art. 6 da lei nº 10.610/02, obrigando-se a EJESA a abster-se de publicar os jornais 'Brasil Econômico', 'Meia Hora', 'Marca Brasil' e 'O DIA' na imprensa escrita, ou na internet, por meio físico, ou por qualquer outro veículo, e a abster-se também de praticar a atividade jornalística, enquanto for controlada, de fato ou de direito, por grupo estrangeiro, em percentual maior que o admitido pela CRFB. Além de obriga-se a Editora O DIA S.A. a abster-se de publicar os jornais 'Brasil Econômico', 'Meia Hora', 'Marca Brasil' e 'O DIA' na imprensa escrita, ou na internet, por meio físico, ou por qualquer outro veículo, e a abster-se também de praticar a atividade jornalística, enquanto for controlada, de fato ou de direito, por grupo estrangeiro, em percentual maior que o admitido pela CRFB. Multa de R$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) por infração. Sem custas ou honorários diante do princípio da simetria e por não se ter vislumbrado má-fé. P.R.I. Ciência pessoal ao MP."

Ressalta esta Administradora Judicial não pretende, aqui, tecer considerações acerca do art. 222 da Constituição Federal e a proteção da informação aos brasileiros. Também não pretende opinar sobre a decisão do juízo da 4ª Vara Empresarial acerca da existência ou não de capital próprio para a constituição da sociedade empresária EJESA, controladora da Editora O Dia.

Entretanto, o intuito desta peça de informação é alertar o Juízo Recuperacional para algumas questões de extrema relevância que trazem um impacto direto à Editora O Dia, colocando em risco sua Recuperação Judicial, e fragilizando todo o trabalho que ora se desenvolve perante esse juízo.

Primeiramente, conforme já explicitado acima, a EJESA controla 99,9% da Editora O Dia, o que significa dizer que qualquer alteração em sua composição societária incorreria em alteração direta no controle da Recuperanda, sendo importante a observância da redação do art. 66 da Lei 11.101/2005 que traz:

> "Art. 66. Após a distribuição do pedido de recuperação judicial, o devedor não poderá alienar ou onerar bens ou direitos de seu ativo permanente, salvo evidente utilidade reconhecida pelo juiz, depois de ouvido o Comitê, com exceção daqueles previamente relacionados no plano de recuperação judicial."

Desta feita, entende esta Administradora Judicial que, quando o Juízo da 4ª Vara Empresarial decidiu pela alteração da composição societária da EJESA na ordem de 70%, referente às quotas da Sra. Maria Alexandra, impactou a recuperanda na mesma

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1592
Carimbado Eletronicamente

proporção, decisão esta que, no melhor entendimento, somente poderia ser adotada pelo Juízo da Recuperação Judicial.

Igualmente, é certo que a sanção aplicada na sentença pode conduzir a Recuperação Judicial à Falência quando diz que, no prazo máximo de 90 dias após o transito em julgado, haja adequação da composição acionária aos limites estabelecidos pela legislação brasileira, sob pena de, a partir do termo final do prazo, restar nulo o ato jurídico consistente na constituição da Empresa Jornalística Econômico S.A., formalizado em 17/08/2009, **e de todos os atos e negócios jurídicos dele decorrentes**, obrigando-se a EJESA, e à controlada Editora O Dia, a abster-se de publicar os jornais 'Brasil Econômico', 'Meia Hora', 'Marca Brasil' e 'O DIA' na imprensa escrita, ou na *internet*, por meio físico, ou por qualquer outro veículo, e a abster-se também de praticar a atividade jornalística, enquanto for controlada, de fato ou de direito, por grupo estrangeiro, em percentual maior que o admitido pela CRFB.

Em resumo, **tal sentença declara a possibilidade de, em sanção, ser considerada nula a constituição da Editora O Dia, uma vez que ela nasce de negócio/ato jurídico decorrente da EJESA e, pior, impõe a cessação das atividades completas da Recuperanda, em franca afronta ao princípio da preservação da empresa, inviabilizando as principais atividades empresarias da mesma por completo**.

Diante de todo o evidenciado, esta peça informativa é pra trazer à baila a necessidade premente de informar o juízo da Ação Civil Pública acerca dos riscos inerentes ao prosseguimento do processo em total ignorância à Recuperação Judicial, e declarar a necessidade de aplicação da *vis atractiva* evitando, assim, prejuízos irreversíveis à presente Recuperação Judicial e seus credores.

Finalizando, esta Administradora Judicial acredita ser este o melhor entendimento entre os Juízos empresariais desta Capital e, a corroborar tal informação, colaciona decisão recente do próprio Juízo da 4ª Vara Empresarial da Capital em caso semelhante:

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
1593
Carimbado Eletronicamente

"Compulsando os autos, já agora em mais avançada discussão, verifica-se o quanto as decisões judiciais proferidas impactarão no curso da recuperação judicial levada a cabo pelo grupo GPG e que tem curso pela 7ª Vara Empresarial da Capital. Vale dizer: as conclusões assembleares acerca de responsabilidade, administração e regularidade de contas, por exemplo, por certo implicarão na condução da companhia e, obviamente, no seu processo de soerguimento. Nessa senda, diferentemente do que imaginado outrora, a solução para a hipótese tratada na inicial merece ser melhor analisada por quem tem a batuta do processo recuperacional. É esse, inclusive, o posicionamento jurisprudencial majoritário acerca da via atrativa do juízo da RJ. Assim declino da competência em favor do Juízo da 7ª Vara Empresarial desta Capital. Dê-se baixa e remetam-se. (Estefan, Paulo Assed. TJ/RJ, Proc. nº 0096855-43.2017.8.19.0001, GPC Participações S/A x Sky Investments Ltda., Proferida em 13/03/2018.)"

Pelo exposto, a Administradora Judicial requer a Vossa Excelência:

a) seja oficiado ao MM Juízo da 4ª Vara Empresarial, na Ação Civil Pública nº 0096855-43.2017.8.19.0001, adotando-se as providências que este Juízo Recuperacional entender cabíveis, a fim de promover a preservação da sociedade empresária Editora O Dia Ltda., em Recuperação Judicial.

b) seja intimado o advogado da Recuperanda para que informe as providências já adotadas naquele feito.

Nesses Termos,
Pede Deferimento.

Rio de Janeiro, 05 de junho de 2018.

CARLOS MAGNO, NERY & MEDEIROS SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Administrador Judicial da Recuperação Judicial da Editora o Dia Ltda.
Jamille Medeiros de Souza
OAB 166.261/RJ