



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2013.0000140153

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 0157925-45.2012.8.26.0000, da Comarca de Bebedouro, em que é agravante OKTA ALIMENTOS LTDA (MASSA FALIDA), é agravado JTC DISTRIBUIDORA LTDA.

ACORDAM, em 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmo. Desembargadores MAIA DA CUNHA (Presidente sem voto), FRANCISCO LOUREIRO E PEREIRA CALÇAS.

São Paulo, 12 de março de 2013.

Teixeira Leite
RELATOR
Assinatura Eletrônica

Voto nº 17435

FALÊNCIA. Credor e devedor que realizam acordo, para parcelamento da dívida. Ausência de homologação e descumprimento pelo devedor. Irrelevância. Inadmissibilidade de se decretar a quebra, pela descaracterização da impontualidade, ante à concessão de moratória pelo acordo. Carência superveniente. Falta de interesse de agir. Recurso provido, para revogar o decreto de falência.

OKTA ALIMENTOS agrava da decisão pela qual o d. Magistrado decretou sua falência.

Inconformada, alega que a requerente JTC DISTRIBUIDORA LTDA. não amparou seu pedido com título executivo (art. 94 I LFR), comprovante de entrega de mercadorias (art. 15 II “b” da Lei 5474/68) ou lavratura de protesto especial (art. 94 §3º da LFR), bem como concedeu à agravante moratória, mediante novação da dívida por acordo, o que descaracteriza a impontualidade que motivou a decretação da falência. Entende que a apresentação de ordens de protesto, notas fiscais e instrumentos de protesto não substituem os títulos, e que a ausência de comprovação de entrega das mercadorias subtrai do título sua executividade. Busca a reforma da decisão agravada, e a extinção ou improcedência do pedido falimentar.

Recurso processado no efeito devolutivo (fls. 365/366) e respondido (fls. 369/377).

Parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça, pelo desprovimento do recurso (fls. 380/383).

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O agravo comporta provimento, acolhendo-se a tese de que a realização de acordo extrajudicial, no curso do processo de falência, desnatura a impontualidade e impõe a extinção do feito, por carência superveniente.

É antigo o entendimento de que o pedido de falência não serve a veicular pretensão de cobrança da dívida.

Na esteira de inúmeros precedentes deste e. Tribunal, merece destaque o agravo de instrumento de nº 0075343-85.2012, julgado em 31.7.12, da relatoria do i. Desembargador ÊNIO ZULIANI, no qual atuei como 2º Juiz:

“Há um julgado do colendo STJ que serve de diretriz para a jurisprudência que se consolidou, inclusive na Câmara Reservada à Falência e Recuperação, indicando que o acordo realizado na falência descaracteriza o estado de insolvência, sendo incompatível com o regime do Decreto-lei 7661/45 (Resp. 68287-8, DJ 9.12.1996). O princípio não se modificou com o advento da Lei 11001/2005, o que se poderá confirmar com as decisões tomadas na Apelação com revisão 9061119-91.2009.8.26, relator Des. LINO MACHADO, nos Embargos de Declaração 624.907.4/4, relator Des. ELLIOT AKEL e AgIn. 990.10.424386-6, relator Des. ELLIOT AKEL.

O acordo rompe a noção de impontualidade, porque o credor aceita a transação e isso transmuda o sentido de mora e inadimplemento. Por outro lado, há um aspecto de natureza social e que diz respeito ao fator interesse do credor em perseguir a quebra, sabido que esse expediente não é substitutivo da ação de cobrança ou de execução. Assim e se o credor aceita um acordo e propõe parcelamento,

revela seu interesse em receber o crédito como primeira premissa de sua provocação e não propriamente reequilibrar o mercado com a falência da empresa em crise. O fato de não ter sido paga sequer a primeira prestação não influencia, porque independente desse ou de outro fator, o que interessa para o desfecho é o sentido de impontualidade e se o credor prorroga o vencimento e parcela, há uma ruptura do inadimplemento”.

No caso, o pedido de falência foi formulado com base na impontualidade em 15.5.2009 (fls. 24) e, em 20.9.2011 (fls. 296), autor e réu protocolaram petição informando da celebração de acordo.

Ocorre que os autos subiram conclusos ao d. Magistrado em 23.3.11, mas foram devolvidos em Cartório em 13.3.2012, com a sentença da quebra (fls. 286 e 287/291). A petição de acordo foi juntada aos autos após a sentença (fls. 293), assim como a notícia de seu descumprimento.

Ainda que tardia a juntada do acordo, a desnaturação da impontualidade, pela concessão da moratória, impõe a reforma da sentença, para julgar extinto o pedido de falência, por carência superveniência (falta de interesse), sendo irrelevante o descumprimento do acordo.

Anoto a igual irrelevância da ausência de homologação do acordo, porque a manifestação de vontade das partes produz efeitos imediatos:

Em primeiro lugar, é irrelevante que o acordo não tenha sido homologado judicialmente, porquanto, nos termos do caput do art. 158 do CPC, 'os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais',

acrescentando o parágrafo único que 'a desistência da ação só produzirá efeito depois de homologada por sentença'.

THEOTÔNIO NEGRÃO anota que:

'Dispensa-se a homologação da transação, se não versar sobre direitos contestados em juízo (RT 702/120, RJTJESP 113/301), uma vez que sua eficácia, entre as partes, independe de homologação judicial (RT 669/103, Lex-JTA 142/328); apenas para os efeitos processuais é que esta se torna indispensável (RT 497/122, 511/139, RJTJESP 99/235, JTA 42/14, 77/103, 88/431, 100/360, 100/384, 105/408).'

'Se o negócio jurídico da transação já se acha concluído entre as partes, impossível é a qualquer delas o arrependimento unilateral, ainda que não tenha sido homologado o acordo em juízo' (RSTJ 134/333, STJ-RJTJERGS 208/35).

'Assinada e concluída a transação por uma das partes, não pode um dos transigentes, unilateralmente, desfazer o negócio jurídico, a pretexto de que, enquanto não homologada, ela não produz efeitos no campo do direito. Pelo contrário, mesmo antes de homologada, a transação não é um 'nada' jurídico, sujeito à retratação unilateral de uma das partes, a seu exclusivo arbítrio' (RT 864/409) (cf. 'Código de Processo Civil e Legislação Processual em Vigor', edição eletrônica, Saraivajur, nota nº3 ao art. 158 do CPC) (Ap. 9169384-27.2008, rel. ROMEU RICUPERO, j. 25/06/2008).

Embora as partes tenham consignado no acordo que o descumprimento acarretaria o prosseguimento do pedido falimentar, a constatação da falta de interesse de agir constitui questão de ordem pública, não transigível.

Ante o exposto, voto pelo **provimento do recurso**, para revogar o decreto de falência.

TEIXEIRA LEITE
Relator