



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

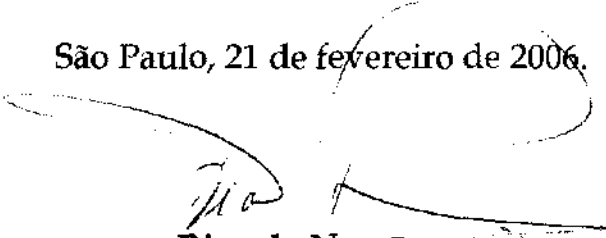
ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de **Apelação nº 1088450-7**, da Comarca de **São Paulo**, em que é **Apelante Banco do Brasil S/a**, sendo **Apelado Indústrias Reunidas São Jorge S/a** e outro:

ACORDAM, em 19ª Câmara Direito - Privado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, proferir a seguinte decisão: " **POR MAIORIA DE VOTOS, NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDO O RELATOR QUE DECLARA VOTO. ACORDÃO COM O 2º DES. DR. RICARDO NEGRÃO. SUSTENTOU ORALMENTE PELO APELADO O DR. ANTONIO AUGUSTO COELHO.**", de conformidade com o relatório e voto do Relator Designado, que integram este acórdão.

Presidiu o julgamento, com voto, o Desembargador, **João Camillo de Almeida Prado Costa**, e dele participou o Desembargador **Sebastião Alves Junqueira**.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2006.



Ricardo Negrão

Relator Designado



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº: 4544
APEL Nº: 1.088.450-7
COMARCA: SÃO PAULO
APTE. : BANCO DO BRASIL S/A
APDO. : INDÚSTRIAS REUNIDAS SÃO JORGE S/A E OUTRO
INTERDA: VIOLETA CURY CHAMMAS

NOVAÇÃO – Contrato – Plano de reestruturação da empresa executada, com emissão de debêntures, em quitação de suas dívidas – Criação de nova sociedade a partir de acordo, para a qual seriam transferidas as dívidas da pessoa jurídica executada – Reorganização financeira do grupo, tendo como premissas básicas a capacidade máxima de pagamento e a estrutura de capital da nova sociedade – Aderência que pressupõe aceitação dos termos do cronograma – Alegação de descumprimento do programa em virtude do atraso na implantação do plano – Inidoneidade – Adesão do exeqüente após decurso do cronograma original – Consciência do banco credor dos efeitos de sua adesão, inclusive sobre os bens do ativo da executada, objeto de penhora nas execuções – Impossibilidade de retomada à situação anterior por parte dos credores, salvo se reconhecida culpa por parte do devedor, pela frustração do projeto inicial, inócurrenente no caso – Ressarcimento pela frustração da consumação do plano perseguida em ações ajuizadas contra bancos consorciados – Hipótese em que litigiosidade sobre os títulos anteriores inviabiliza processo executório, dada a litigiosidade sobre eles – Necessidade de reconhecimento de eventuais créditos entre as partes mediante ação própria – Proteção legal aos efeitos do contrato com fins recuperatórios – Objeção de não-executividade acolhida – Recurso improvido – Voto vencido

O Banco do Brasil propôs execução de cédula de crédito industrial contra Indústrias Reunidas São Jorge S/A e avalistas do título, Jorge Chammas Neto e Violeta Cury Chammas (fl.2-7).

Os requeridos não foram encontrados, tendo sido arrestados bens na Comarca de Santo André (fl.103-107).

Os executados ofereceram embargos arguindo inexigibilidade e imprestabilidade do título exeqüendo e, alternativamente, a decretação de sua nulidade, nos termos do art. 618, I, CPC (apenso). Requereram também o expurgo de encargos: comissão de permanência e anatocismo.

Houve impugnação do Banco do Brasil (fl.74-88 do apenso), sobrevindo, em 28 de outubro de 1996, homologação de acordo entre as partes (fl.101-108, apenso e 292-298, dos autos principais). Houve pedido de suspensão nos termos do art. 792, CPC. A r. decisão (fl.109 do apenso) julgou extintos os embargos à execução e determinou o cumprimento do acordo com os autos em arquivo (fl.298, principais). O acordo previa a inscrição das penhoras, o que se verificou em fl. 298, 303-311.

Em 4 de março de 1997 o exeqüente denunciou o não cumprimento do acordo e requereu o prosseguimento da ação, com expedição de carta precatória visando à avaliação e ao praceamento dos bens penhorados.



ocorrendo o registro de penhora em fl. 323-332. Os autos da precatória para esse fim foram erroneamente juntados no 5º volume, a partir de fl.934, prosseguindo com avaliação dos bens no 6º volume (fl.1.001-1.191), 7º volume (fl.1.192-1.369), 8º volume (fl.1.370-1.571), 9º volume (fl.1.572-1.795), correspondendo, respectivamente aos 1º, 2º, 3º e 4º volumes da carta precatória devolvida pelo E. Juízo de Santo André.

Por decisão em Agravo de Instrumento, no curso de ação civil pública em razão da liquidação extrajudicial do Banco São Jorge S/A, foram suspensos os atos de alienação de bens (fl.420-424 e 474), posteriormente liberados por acórdão de 14 de novembro de 2000, de lavra do eminente Desembargador Alfredo Migliore (fl.566-572).

Indústrias Reunidas São Jorge S/A e Jorge Chammas Neto ingressaram com pedido de objeção de não-executividade (fl.593-605, 4º volume) alegando que o Banco do Brasil aderiu formalmente ao contrato de promessa de mútuo debenturístico, integrando consórcio de bancos credores. Pelo contrato preliminar os credores concordaram em receber debêntures em troca de débitos preexistentes. O Banco do Brasil teria se obrigado a subscrever as debêntures, integrando o contrato de mútuo debenturístico (fl.600).

Sustentam os executados que houve transação, nos termos do art. 1.025 ou, ainda, novação (art. 999, CC), devendo a penhora realizada nos autos ser transferida para as ações da sociedade Moinho São Jorge S/A (fl.602), empresa que se cria a partir desse acordo, para a qual são transferidos todos os ativos das Indústrias Reunidas São Jorge, avaliados em R\$ 312.036.912,00, por Trevisan Auditores.

O exeqüente foi ouvido quanto ao pedido de objeção (fl.825, 5º volume) manifestando-se em fl.839-858, requerendo a rejeição liminar do pedido (fl.842) e, no mérito, negam a existência de contrato preliminar, preferindo denominar o documento em que se funda o pedido dos executados em 'ata de reunião', "em que foi apresentado aos credores o plano de liquidação das dívidas do Grupo São Jorge" (fl.854). Para o Banco do Brasil, a reunião resumiu-se em 'troca de informações'.

Houve manifestação dos autores da objeção (fl.862-878) em que sustentam a aplicação do art. 1.080 do CC. O Banco do Brasil manifestou-se novamente em fl.901-907, sobrevivendo a r. sentença de fl.909-917 que julgou procedente a objeção e extinguiu a execução.

Embargos de declaração em fl.928-932, rejeitados (5º volume, fl.933). A partir de fl.934 (5º volume) até fl.1.795 (9º volume), os autos correspondem aos 1º, 2º, 3º e 4º volumes da carta precatória devolvida pelo Juízo de Santo André.

Apela o Banco do Brasil (fl.1.802-1.880) requerendo a nulidade da r. sentença e, alternativamente, a insubsistência dos fatos alegados, determinando-se o imediato prosseguimento da execução (fl.1.826).



Contra-razões em fl.1.882-1.909.

É o relatório.

A objeção de não-executividade pretendeu reconhecer efeitos de contrato ao acordo preliminar em que os credores teriam consentido aderir plano de reestruturação da empresa, com emissão de debêntures, em quitação de suas dívidas, com incidência de transação ou novação sobre a execução em curso.

A r. decisão recorrida reconheceu a novação, extinguindo a execução (fl.917).

Na reunião ocorrida em 25 de junho de 1998, com a presença de representantes do Banco Banespa, da Planner, do Moinho São Jorge, Banco do Brasil, Banco Rural, Collaço e Pizolio Advogados Associados, Banestado, Bradesco e consultores, ficou estabelecido um cronograma em que se previa a entrega de planilha de cálculo da dívida bancária pelos consultores Trevisan, deliberação das partes envolvidas e preparação do modelo societário e financeiro da nova sociedade, seguindo-se protocolo de entendimentos, estabelecendo-se em 30 de julho de 1998 a data final 'para assinaturas e referendo ao documento inerentes à operação' (fl.607-608).

A proposta previa a "apreciação conjunta e comum a todos da estrutura de reorganização financeira do Grupo São Jorge, utilizando-se como premissas básicas a capacidade máxima de pagamento da atividade Moinho São Jorge devidamente apontada pela Trevisan, e a estrutura de capital da 'nova empresa' (fl.608)". Cópia do protocolo da reunião, com o 'de acordo' do Sr. Jorge Chammas foi encaminhada aos representantes dos bancos participantes, pelo Sr. Nelson Higino da Silva, representante do Bradesco.

Em 16/12/98, o Banco do Brasil manifestou por escrito sua adesão ao projeto (fl.611-612), mediante documento encaminhado ao Banco Bradesco, assinado pelo gerente executivo e pelo gerente de carteira da Unidade Estratégica Negócios de Recuperação de Créditos.

Posteriormente, em sua manifestação nos autos afirma que "a 'operação' nunca evoluiu e a estagnação do negócio certamente operou-se por motivos alheios ao excepto razão pela qual as alegações dos excipientes quanto aos atos supostamente praticados pelo Banespa e pelo Banestado não lhe dizem respeito e sequer deveriam ter sido carreados nestes autos, inclusive por questão de respeito à ética" (fl.850).

Para o Banco do Brasil, o documento de fl.611/612 seria mera formalização de suas condições para aderir ao plano de liquidação das dívidas (fl.851), sem, contudo, comprometer-se a sobrestar o recebimento de seus créditos.

Verifica-se, entretanto, que a adesão do Banco Brasil pressupõe a aceitação dos termos do cronograma em que se acordou a criação de nova empresa e emissão de debêntures conversíveis em ações para o prazo de 15/



anos, reestruturação financeira, gestão da empresa etc (fl.609-610), não se podendo ignorar os efeitos da tratativa sobre os bens da empresa, mesmo porque o ativo do Moinho São Jorge estava totalmente comprometido, por cessão, à integralização do capital da nova empresa.

Os efeitos da adesão do contrato, o que efetivamente daria início aos atos de constituição da nova empresa, foram reconhecidos pelo exequente, tanto que, em 7 de junho de 2001 notificou a executada “de que o Banco do Brasil considera sem efeito o protocolo de intenções estabelecidas com os bancos credores no documento retro mencionado” (fl.817), sob o fundamento de que o cronograma não teria sido seguido.

A esse respeito, verifica-se que a adesão do Banco do Brasil se deu após o decurso do cronograma original (veja-se fl.608 e 611) e, portanto, tal circunstância não é idônea para fundamentar seu pedido de ‘desconsideração’. Ao aderir após o decurso do prazo de adesão (data prevista: 03/07/98, fl.608; data da adesão: 16/12/98, fl.611) não pode apresentar como fundamento a demora para o início da implantação do plano.

É certo que o Banco do Brasil tinha consciência dos efeitos de sua adesão, o que foi bem percebido pela r. sentença de fl.912, *in fine*, e, igualmente, deve-se reconhecer que o apelante não poderia ignorar as consequências que, com seu ato, adviriam sobre todos os bens do ativo do executado, inclusive os que eram objeto de penhora nas execuções porque assentado que as dívidas dos bancos seriam objeto de novação por títulos de participação (obrigações com direito à conversão em ações) na nova sociedade.

Acertado o processo de reestruturação da empresa, iniciadas as fases de operacionalização, com elaboração de planos, contratos, minutas, avaliações etc, a retomada à situação anterior por parte dos credores somente é possível, sem ônus para os participantes, se reconhecida culpa por parte do devedor, pela frustração do projeto inicial. E quanto a esta, o Banco do Brasil não imputa responsabilidade à executada (fl.851, item 33), *in verbis*: “(...) A proposta dos excipientes nunca vingou, por motivos que o exceto desconhece (...)”.

O fato de as negociações não terem conduzido à consumação do plano inicial – de constituição de uma nova sociedade – gera direitos que estão sendo perseguidos em ações movidas pela executada contra alguns dos bancos participantes, objetos de decisões cujas cópias estão juntadas nos autos (fl.808-810), impondo, além disso, a necessidade de reconhecimento de eventuais créditos entre as partes mediante ação própria, uma vez que os títulos anteriores já não podem mais viabilizar processo executório, dada a litigiosidade que os cerca.

Fundamento semelhante foi utilizado pelo legislador pátrio, ao construir o modelo de recuperação extrajudicial, previsto na Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Ali somente os credores não sujeitos ao plano de recuperação poderão prosseguir nas execuções (art. 161, § 4º) e, os sujeitos, após



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

5

a adesão não poderão desistir da adesão ao plano após a distribuição do pedido em juízo (art. 161, § 5º). Demonstra-se, assim, dialeticamente, a proteção legal aos efeitos do contrato com fins recuperatórios.

Em razão do exposto, por maioria de votos, nega-se provimento ao recurso.

RICARDO NEGRÃO
RELATOR DESIGNADO

SEBASTIÃO ALVES JUNQUEIRA
VENCIDO, COM DECLARAÇÃO DE VOTO EM SEPARADO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO

APELAÇÃO - 1.088.450-7

APTE - BANCO DO BRASIL S/A

APDO - INDÚSTRIAS REUNIDAS SÃO JORGE S/A E

OUTRO

INTERDO - VIOLETA CURY CHAMMAS

COMARCA - SÃO PAULO

Ouso divergir da douta maioria:

A discussão gira em torno do fato de "mútuo debenturístico" como novação, o que teria maculado o título executivo, extinguindo a obrigação original, ora executada; e, ainda, a impossibilidade de emissão de debêntures, sem a observância dos requisitos legais (autorização por Assembléia Geral)

O título cobrado é um contrato de financiamento bancário garantido por cédula de crédito industrial que instrui por cópia a fls. 10/32, e depois mais dois contratos adicionais retificando e ratificando referido contrato (fls 34/45).

Considerando que tal título é executivo por força de lei (Decreto-lei nº 413/69), atende ao disposto no art. 585, inc. VII, do CPC.

Ademais, os devedores firmaram acordo que se vê a fls. 292/297, devidamente homologado (fl. 298), cuja decisão refletiu nos embargos, cujos embargos foram extintos (fl. 109 – autos apensos), de modo que agora se trata de execução com base em título judicial (art. 584, inc. III, do CPC).

Neste sentido, conferir:

A transação, homologada, dá origem a um título executivo judicial, que substitui, se for o caso, o título extrajudicial já ajuizado;" (Theotonio Negrão - Código de Processo Civil, 35ª ed., Editora Saraiva, notas 10 ao art. 584, pág. 655).

Segundo os termos do acordo, se este não fosse cumprido, prosseguir-se-ia a execução; de sorte que se deve proceder à execução do que ficou acordado, não se justifica a extinção da execução por exceção de pré-executividade.

Isto se dá, não obstante o disposto no art. 794, inc. II, do CPC, porque a proposta de mútuo debenturístico não evoluiu, ficou apenas na intenção, não se pode concluir que houve remissão da dívida.

Assim sendo, não se há de falar em carência da execução; a execução está fundada em título executivo da dívida, não pode prevalecer a tese da decisão, ainda que ponderáveis as razões ali expendidas.

Neste sentido, veja-se a doutrina de Vicente Greco Filho:

"O diploma processual quis deixar acentuada a impossibilidade de qualquer execução sem título, nos termos do brocardo <nulla executio sine titulo>. Com isso, chama a atenção do magistrado e das partes de que as medidas executivas somente podem ser



determinadas com a presença de um título executivo. Todavia, a despeito do texto legal, a falta do título não é vício formal que acarreta nulidade, mas sim defeito substancial da ação. Quem não tem título executivo não tem ação com força executiva, sendo dela carecedor, porque o seu pedido é inadequado à situação de direito material real, qual seja a possível existência de um crédito, mas sem o documento formal que a lei considera indispensável à execução." (Direito Processual Civil Brasileiro, 3º Vol., pág. 51, 12ª Ed., Saraiva)

Pela prova dos autos; o apelante trouxe título a que a lei atribui executividade, e depois homologado, torna-se título executivo judicial.

Resulta que, ainda que houvesse defeito intrínseco do título, seria, quando muito, motivo para suspensão da execução, aguardando as divergências que se discutem em ações conexas; se por efeito da homologação do acordo, existe o título executivo judicial; a exceção não poderia ter sido acolhida, no entender deste relator ficaria afastada a extinção para, e, se o caso, suspensa a execução.

Por tais razões, dou esta declaração de voto vencido.

SEBASTIÃO ALVES JUNQUEIRA

Desembargador