

A INDENIZAÇÃO ORDINÁRIA NOS CONTRATOS BILATERAIS FALIDOS.

Anastácio Nóbrega Tahim Junior
Acadêmico do Curso de Direito/UFRN – 8º Período

I - A INTELIGÊNCIA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 43 DO DECRETO-LEI Nº 7.661 DE 21/06/45.

Em sede de indenização resultante do não-cumprimento de contrato bilateral pelo síndico, tem-se dado interpretação pouco teleológica e de escasso teor sistemático ao artigo 43, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 7.661/45 “Lei de Falência”, que prescreve: “Art. 43. ... *Parágrafo Único - O contraente pode interpelar o síndico, para que dentro de cinco dias, declare se cumpre ou não o contrato. A declaração negativa, ou o silêncio do síndico, findo esse prazo, dá ao contraente o direito à indenização, cujo valor, apurado em processo ordinário constituirá crédito quirografário*”.

Em se falando do gênero *interpretação*, reporto-me às lições do mestre Mário Moacyr Porto, para quem: “*Interpretar é recriar, pois as notas musicais, como os textos de lei, são processos técnicos de expressão, e não maiôs inextensíveis de exprimir. Há virtuosos do piano que são verdadeiros datilógrafos do teclado. Infiéis à música, por excessiva fidelidade às notas são instrumentais para serem escutados, e não intérpretes para serem entendidas.*”⁶⁹

Sem adentrar na seara da legitimidade da cobrança da PENA CONVENCIONAL a ser suportada pela massa falida, vez que a opção pelo não cumprimento dos contratos bilaterais é ato discricionário do síndico, a quem a lei Confere independência no julgar da conveniência, percebe-se alguma precipitação em ver o *procedimento ordinário* como via única para se apurar indenização oriunda do inadimplemento contratual em comento. Por exacerbado apego à literalidade do dispositivo legal em referência, atribui-se àquele rito processual as qualidades dos *insubstituíveis*.

II - A INDENIZAÇÃO E A SUA EXEQÜIBILIDADE

Consigne, por conseguinte, a possibilidade de virem expressos, contratualmente, valores certos e líquidos, exigíveis por ocasião do inadimplemento contratual; hipótese em que não se conceberia recorrer-se ao rito ordinário quando a lei processual pátria atribui - ao **documento particular, desde que subscrito pelo devedor e por duas testemunhas**, - força executiva.

A incoerência se faz mais gritante se observarmos sob o prisma de que a lei dá tratamento diferenciado, no tocante à habilitação do crédito, a títulos com a mesma força executiva.

Qual a razão para submeter o documento particular quando emoldurado nos precisos termos do artigo 585, inciso II, do Código de Processo Civil, ao rito ordinário, quando a nota promissória, por exemplo, título executivo extrajudicial da mesma forma que aquele, não o é?

É bem de ver, que se procurou dar à massa falida - ou como queiram aos interesses dos credores, um *due process of law* em matéria de indenização, com vistas à sua preservação. Todavia, a aplicação de dispositivos legais, divorciada de uma ótica SISTEMÁTICA do Direito, não raras vezes implica em distorcidas manifestações deste.

Crê-se pois, na qualidade de crédito quirografário e apto à habilitação SEM PRÉVIO PROCEDIMENTO ORDINÁRIO, o contrato bilateral não cumprido pelo síndico que, uma vez

⁶⁹ - “Separata” da “Revista dos Tribunais”, de São Paulo. Volume 541-Novembro de 1980.

satisfeitas as exigências do artigo 585, II do CPC, conste obrigação líquida e certa, sob a forma de PENA CONVENCIONAL, para o caso do total ou parcial inadimplemento contratual.

Inobstante a clarividência dos argumentos trazidos à baila, os autores preferem a opção pelo continuísmo, pela investigação pouco científica e longe de representarem estudiosos insurgentes, limitam-se a transcrever o texto legal sem a acuidade devida.

É triste de ver, por exemplo, o Ilustre Amador Paes de Almeida em “Curso de Falência e Concordata”, 9ª edição - 1990, pág. 179, apenas mencionar: *“Se, findo esse prazo, o síndico nada responder, ou responder negativamente, assegurado é ao contraente o direito à respectiva indenização, a ser apurada em ação ordinária, e que se constituirá em crédito quirografário.”*

Nesta vereda de raciocínio, Rubens Sant'anna, em “Falências e Concordatas”, 5ª edição, 1985, pág. 67, assim se pronuncia: *“O silêncio ou a negativa do síndico confere ao contraente direito à indenização, cujo montante será apurado em processo ordinário e constituirá crédito quirografário”*.

Também compartilhando da mesma “simplicidade”, Silva Pacheco, em “Processo de Falência e Concordata”, 5ª edição, 1988, pág. 394, assevera: *“Essa indenização há de ser apurada em ação própria, no juízo da falência em processo ordinário”*.

Assim, o parágrafo único do artigo 43 da *Lei de Falências* há de ser interpretado à luz das sugestões dos casos concretos. Até porque, *“reproduzir com a máxima fidelidade não é revelar com a máxima perfeição. Se assim fora, o trabalho dos fotógrafos teria liquidado a arte dos pintores”*.⁷⁰

⁷⁰ - Obra citada.