

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC/SP**

Felipe dos Santos Lopes

A EXECUÇÃO DOS CRÉDITOS NÃO SUJEITOS À RECUPERAÇÃO JUDICIAL

MESTRADO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

SÃO PAULO

2023

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC/SP

Felipe dos Santos Lopes

A EXECUÇÃO DOS CRÉDITOS NÃO SUJEITOS À RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Dissertação apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito Processual Civil, sob a orientação do Professor Doutor Anselmo Prieto Alvarez.

SÃO PAULO

2023

Sistema de Bibliotecas da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo –
Ficha Catalográfica com dados fornecidos pelo autor

Lopes, Felipe dos Santos

A execução dos créditos não sujeitos à recuperação judicial / Felipe dos Santos Lopes. – São Paulo: [s.n.], 2023.

157p.; 21,5 x 30 cm.

Orientador: Anselmo Prieto Alvarez.

Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Estudos Pós Graduated em Direito.

1. Créditos não sujeitos. 2. Execução. 3. Recuperação Judicial. I. Alvarez, Anselmo Prieto. II. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, Programa de Estudos Pós-Graduação em Direito. III. Título.

CDD

Banca Examinadora

Ao meu primo Tiago
(*in memoriam*)

AGRADECIMENTOS

A elaboração desta dissertação de mestrado demandou tempo e muita distância da família e dos amigos, mas concretiza a realização de um sonho.

Inicialmente, agradeço ao meu orientador, Professor Anselmo Prieto Alvarez, que iluminou as minhas ideias e ofereceu relevantíssima ajuda na escolha do tema, no desenvolvimento do texto e em todas as etapas do mestrado.

Igualmente agradeço o suporte da Ana Lydia, minha parceira de vida, que me acompanhou durante todo o processo e nos últimos meses foi ouvido e abrigo nos momentos de ansiedade.

A realização deste sonho também não teria ocorrido sem o auxílio dos meus pais, que me educaram e proporcionaram a oportunidade de estudar.

Por fim, fica o agradecimento aos meus amigos do Thomaz Bastos, Waisberg, Kurzweil Advogados, que diariamente compartilham conhecimento, indicaram textos e auxiliariam com a revisão desta dissertação.

RESUMO

LOPES, Felipe dos Santos. *A execução de créditos não sujeitos à recuperação judicial*. 157 páginas. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2023.

O estudo desenvolvido nesta dissertação de mestrado tem como objetivo analisar os créditos não sujeitos à recuperação judicial previstos nos §§ do art. 49 Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, de modo a verificar se os credores titulares de tais créditos podem exigir a garantia prestada para assegurar o pagamento de tais crédito ou promover execução por quantia certa para exigir o pagamento dos créditos fora da recuperação judicial do devedor mediante a penhora de bens da(o) recuperanda(o). Na primeira parte deste trabalho, à luz da legislação em vigor, será especificada de forma detalhada quais são os créditos não sujeitos objeto do estudo, bem como serão identificadas as diversas correntes de interpretação existentes na doutrina e na jurisprudência no sentido de admitir ou não que o credor titular de referidos créditos promova execução por quantia certa para a cobrança do crédito fora da recuperação judicial mediante a penhora de bens do devedor em processo recuperacional. Diante das divergências apuradas na interpretação da legislação acerca da possibilidade de ser promovida execução por quantia certa para cobrar: (i) crédito garantido por alienação fiduciária; (ii) crédito de arrendamento mercantil; (iii) crédito garantido por reserva de domínio; (iv) crédito de compromisso de venda e compra de imóvel com cláusula de irrevogabilidade e irretratabilidade; e (v) crédito oriundo de adiantamento sobre contrato de câmbio, são propostas alterações na Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, para esclarecer controvérsias que foram identificadas na doutrina e na jurisprudência mesmo diante da reforma de referida lei ocorrida em 2020, sendo que as alterações propostas visam pacificar as divergências, o que implica maior segurança jurídica e previsibilidade no mercado de crédito brasileiro, gerando benefícios para a sociedade e desenvolvimento econômico ao país.

Palavras-chaves: Recuperação Judicial. Créditos não sujeitos. Execução por quantia certa.

ABSTRACT

LOPES, Felipe dos Santos. *The enforcement claims of not subject credits to the judicial restructuring*. 157 pages. Master dissertation – Faculty of Law of the Pontificia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2023.

The study developed in this master's dissertation aims to analyze the credits that are not subject to judicial restructuring indicated in the §§ of art. 49 of Law n. 11.101 of February 9, 2005, in order to determine whether creditors holding such credits can demand the collateral guarantees provided to secure the payment of such credits or file an enforcement proceeding to request the payment of those credits outside the debtor's judicial restructuring proceeding by seizing the assets of the debtor. In the first part of this work, in accordance with the current legislation, it is indicated in detail which non-subject credits are analyzed in this dissertation, as well as identified the different interpretations existing in doctrine and judicial precedents regarding whether or not the creditor holding those non-subject credits can initiate an enforcement claim to collect their credit outside of the debtor's judicial restructuring by seizing the debtor's assets. In front of the divergences in the interpretation of the legislation regarding the possibility of the creditor filing an enforcement proceeding against the debtor to collect assets in order to pay: (i) the credits secured by fiduciary alienation; (ii) lease credit; (iii) credit secured by retention of title; (iv) credit from a sale and purchase contract involving real estate with an irrevocable and non-retractable clause; and (v) credit arising from an advance on a foreign exchange contract, despite the recent reform of the legislation from 2020, new changes to Law n. 11.101 of February 9, 2005, are proposed to clarify such controversies identified in doctrine and judicial precedents. The proposed changes aim to resolve the divergences found, leading to greater legal certainty and predictability in the Brazilian credit market, which benefits the society and promotes economic development in the country.

Keywords: Judicial restructuring proceeding. Non subject credits. Enforcement claims for a sum certain.

LISTA DE SIGLAS

ABJ	Associação Brasileira de Jurimetria
ACC	Adiantamento Sobre Contrato de Câmbio
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
BCB	Banco Central do Brasil
CC	Código Civil – Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002
CPR	Cédula de Produto Rural
IOF	Imposto sobre Operações Financeiras
IPTU	Imposto Predial e Territorial Urbano
ITBI	Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis
Lei da CPR	Lei n.º 8.929, de 22 de agosto de 1994
LRF	Lei de Recuperação de Empresas e Falência
NEPI	Núcleo de Estudos de Processos de Insolvência
PUC-SP	Pontifícia Universidade Católica de São Paulo
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJSP	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
UNESP	Universidade Estadual Paulista
USP	Universidade de São Paulo

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA: O INTERESSE PROCESSUAL DO EXEQUENTE E A NULIDADE DA COBRANÇA DE OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL ...	15
2 RECUPERAÇÃO JUDICIAL E OS CRÉDITOS NÃO SUJEITOS PREVISTOS NOS §§ DO ART. 49 DA LRF	21
2.1 Crédito constituído após o pedido de recuperação judicial	31
2.2 Crédito garantido por alienação fiduciária de bens imóveis e móveis	37
2.2.1 A garantia fiduciária	38
2.2.2 A consolidação extrajudicial da garantia fiduciária.....	42
2.2.3 A cobrança do crédito garantido por alienação fiduciária do devedor em recuperação judicial.....	44
2.2.4 Quais seriam os motivos para o credor preferir executar o crédito pela via judicial e não consolidar a propriedade e vender o bem extrajudicialmente?.....	62
2.2.5 Conclusão acerca da cobrança do crédito garantido por alienação fiduciária	69
2.3 Crédito decorrente de arrendamento mercantil	70
2.4 Crédito garantido por reserva de domínio	76
2.5 Crédito de proprietário ou promitente vendedor de imóvel com cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade	85
2.6 Crédito oriundo de ACC	89
2.6.1 A liquidação do ACC	101
2.6.2 Descaracterização do ACC	104
2.6.3 Conclusão acerca da cobrança do ACC em caso de recuperação judicial do devedor.....	107
2.7 Créditos não sujeitos à recuperação judicial do produtor rural	107
3 SUGESTÃO DE ALTERAÇÃO LEGISLATIVA PARA AFASTAR AS DIVERGÊNCIAS SOBRE A COBRANÇA DOS CRÉDITOS NÃO SUJEITOS À RECUPERAÇÃO JUDICIAL PREVISTOS NO ART. 49 DA LRF	115
CONCLUSÃO	121
REFERÊNCIAS	124
APÊNDICE A - Resultado da pesquisa de jurisprudência no TJSP acerca da renúncia da alienação fiduciária quando há cobrança de crédito e/ou pedido de penhora de outros bens que não integram a garantia fiduciária	143

APÊNDICE B - Resultado da pesquisa de jurisprudência no TJSP acerca da cobrança de crédito oriundo de arrendamento mercantil do devedor em recuperação judicial.....	149
APÊNDICE C – Resultado da pesquisa de jurisprudência no TJSP acerca da cobrança de crédito oriundo de reserva de domínio do devedor em recuperação judicial	151
APÊNDICE D – Resultado da pesquisa de jurisprudência no TJSP acerca da cobrança de crédito oriundo de ACC devedor em recuperação judicial	153
APÊNDICE E – Proposta de projeto de lei para alteração da LRF	156

INTRODUÇÃO

A presente dissertação de mestrado tem como objeto verificar se o credor, titular de créditos previstos nos §§ do art. 49 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005 (Lei de Recuperação de Empresas e Falência – “LRF”), pode utilizar a execução de título extrajudicial por quantia certa para promover a cobrança daqueles créditos, não sendo discutido neste estudo qualquer outra hipótese de execução ou cobrança pelo rito comum ou monitório. As menções nesta dissertação sobre execução ou processo executivo, portanto, versam sobre a execução por quantia certa, sendo que qualquer exceção será devidamente apontada.

O tema decorre da grande controvérsia existente acerca da cobrança, fora da recuperação judicial, de créditos intitulados como “não sujeitos” ao processo recuperacional, eis que de um lado os credores buscam a execução do crédito justamente para escapar da reestruturação que lhes pode ser imposta no plano de recuperação, enquanto ao devedor a cobrança fora do processo recuperacional pode inviabilizar a sua reestruturação, pois a execução dos créditos não sujeitos representa risco de haver penhora de bens do devedor para pagamento destes créditos, retirando ativos que poderiam ser utilizados para a manutenção das atividades do devedor ou que até mesmo seriam alienados para arrecadar capital para pagar os créditos sujeitos à recuperação judicial.

A relevância do tema, portanto, consiste em definir se o credor pode utilizar a execução por quantia certa para cobrar o crédito e, conseqüentemente, penhorar bens do devedor em recuperação judicial para a satisfação de seu direito creditório. Assim, a análise da LRF em conjunto com o Código de Processo Civil (“CPC”) é relevante para apurar qual é a forma correta para promover a cobrança de crédito ou a expropriação de garantias quando o devedor está em recuperação judicial.

É oportuno delimitar que não são objeto desta dissertação os créditos eventualmente não sujeitos ao pedido de homologação de plano de recuperação extrajudicial, igualmente não havendo discussão sobre a cobrança de créditos em caso de falência do devedor. Logo, ao mencionar processo recuperacional ou reestruturação de débitos, será discutido especificamente a recuperação judicial do devedor.

Ademais, o estudo versa apenas sobre créditos constituídos em títulos executivos extrajudiciais, nos termos do art. 784 do CPC e demais disposições legais que versem sobre referidos títulos, estando limitado aos créditos que estejam englobados pelas hipóteses de não sujeição previstas nos §§ do art. 49 da LRF. Desse modo, também não são objeto desta dissertação créditos constituídos em título executivo judicial (sentença de condenação ao

pagamento de quantia certa, declaratória, de conversão de determinada obrigação em perdas e danos e/ou exercício de regresso por garantidor do devedor em recuperação judicial), créditos previstos em outras disposições da própria LRF e de leis esparsas que versem sobre não sujeição à recuperação judicial. Estes outros créditos não serão analisados em razão da granularidade de hipóteses de créditos não sujeitos à recuperação judicial, razão pela qual foram selecionadas apenas as hipóteses dos §§ do art. 49 da LRF, para delimitar com exatidão o objeto do estudo.

Com efeito, a LRF estabelece que todos os créditos existentes na data do pedido da recuperação judicial estão sujeitos à reestruturação (art. 49 da LRF¹). Ou seja, em princípio, todos os créditos existentes na data do pedido serão abrangidos pela reestruturação, no caso de haver aprovação e homologação do plano de recuperação judicial, sendo que nos §§ 3º, 4º, 6º, 7º, 8º e, 9º do referido dispositivo legal são excepcionados alguns créditos que não estão sujeitos ao processo recuperacional.

Logo, a análise da questão se mostra relevante para definir se o credor pode ou não promover a execução por quantia certa para exigir o pagamento de tais créditos ou se apenas pode promover atos para retomar garantias prestadas para assegurar o pagamento dos créditos, sendo certo que a definição da questão implica garantia da segurança jurídica, pois ao conceder um crédito o credor terá plena ciência da existência ou não do risco de seu crédito ser reestruturado em um eventual processo de recuperação judicial, bem como se poderá promover a execução por quantia certa para exigir o pagamento, mesmo que o devedor venha a requerer recuperação judicial. Pelo devedor, ele igualmente terá a previsibilidade do risco assumido ao celebrar determinada operação de crédito, bem como se poderá reestruturar a dívida em eventual recuperação judicial e se ficará exposto ao risco de serem praticados atos de penhora pelo credor que promover execução por quantia certa para cobrar a dívida, mesmo em caso de recuperação judicial do devedor.

Excetuadas a introdução e a conclusão, o tema objeto desta dissertação, a identificação do problema e a propositura da solução estão desenvolvidos em 3 (três) capítulos.

O desenvolvimento do trabalho inicia no capítulo 1 (um), no qual são identificados as premissas e os objetivos da propositura de processo de execução por quantia certa contra o devedor.

No capítulo 2 (dois), inicialmente são listados os créditos não sujeitos à recuperação judicial do devedor previstos nos §§ do art. 49 da LRF, de modo a individualizar quais créditos serão objeto deste estudo, sendo posteriormente aprofundada a análise de cada um dos créditos

¹ “Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.”

identificados. Nesta segunda parte do capítulo 2 (dois), é realizada uma análise detalhada de cada crédito não sujeito à recuperação judicial do devedor previsto nos §§ do art. 49 da LRF, sendo apontadas as posições doutrinárias e jurisprudenciais divergentes acerca da possibilidade de ser promovida execução por quantia certa pelo credor para cobrar tais créditos fora da recuperação judicial do devedor, o que representa um sério problema para a concessão de crédito no Brasil, eis que existem interpretações diametralmente divergentes.

É oportuno esclarecer que no capítulo 2 (dois) também são apontados os resultados de pesquisas jurisprudenciais que foram desenvolvidas durante a elaboração do trabalho para evidenciar a insegurança jurídica no caso de ser promovida execução por quantia certa para a cobrança de créditos indicados nos §§ do art. 49 da LFR. Tais pesquisas não visam apontar um resultado empírico quantitativo, pois com referidos estudos apenas foram coletadas amostragens de decisões judiciais para identificar a existência de posições conflitantes acerca da possibilidade de ser proposta execução por quantia certa para o credor exigir o pagamento de crédito não sujeito fora da recuperação judicial do devedor. As pesquisas foram realizadas sobre os créditos garantidos por alienação fiduciária e aqueles oriundos de arrendamento mercantil, de venda e compra com cláusula de reserva de domínio e de adiantamento sobre contrato de câmbio, eis que foram localizadas divergências na jurisprudência acerca de tais temas. Não foram objeto das pesquisas jurisprudenciais realizadas para a coleta das amostragens o crédito do promitente vendedor de imóveis com cláusula de irrevogabilidade e irretratabilidade e os créditos contra produtor rural, pois sobre tais créditos não foi identificado grande volume de decisões tratando sobre os referidos temas.

Em relação às pesquisas de jurisprudência, os julgados foram coletados no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (“TJSP”), pois é o Tribunal brasileiro com a maior concentração de processos de recuperação judicial. Tal conclusão foi apontada na 2ª Fase do Observatório da Insolvência, coordenado por Marcelo Guedes Nunes, Ivo Waisberg, Marcelo Barbosa Sacramone, Fernando Corrêa e Julio Trecenti, que identificou dados de 1.194 (um mil, cento e noventa e quatro mil) recuperações judiciais que foram distribuídas apenas na Comarca da Capital paulista, entre 2010 e 2017². Para bem ilustrar a proporção a nível nacional, entre abril e maio de 2023 foram protocolados 212 (duzentas e doze) recuperações judiciais no Brasil³, o

² NUNES, Marcelo Guedes Nunes. et. al. *Observatório da insolvência: processos de recuperação judicial em São Paulo*. São Paulo: Associação Brasileira de Jurimetria, 2022. Disponível em: https://abjur.github.io/obsFase2/relatorio/obs_recuperacoes_abj.pdf. Acesso em: 8 out. 2023.

³ PEDIDOS de recuperação judicial crescem 105,2% em 1 ano e MPEs são as mais impactadas, revela Serasa Experian. *Serasa Experian*, 26 jun. de 2023. Disponível em: <https://www.serasaexperian.com.br/sala-de-imprensa/analise-de-dados/pedidos-de-recuperacao-judicial-crescem-1052-em-1-ano-e-mpes-sao-as-mais-impactadas-revela-serasa-experian/>. Acesso em: 8 out. 2023.

que demonstra a forte concentração de pedidos recuperacionais no Estado de São Paulo. Tanto é que em estudo envolvendo os impactos do art. 49, § 5º, da LRF nas recuperações judiciais, o Ministério da Justiça apontou que 62,22% (sessenta e dois vírgula vinte e dois por cento) das decisões identificadas na pesquisa foram proferidas pelo TJSP⁴. É por tais razões que as pesquisas para amostragem das divergências foram realizadas no TJSP, eis que este Tribunal conta com mais da metade das decisões proferidas no Brasil envolvendo recuperação judicial.

Com o estudo realizado no capítulo 2 (dois) foram identificadas divergências acerca da possibilidade de haver execução por quantia certa para a cobrança fora da recuperação judicial do: (i) crédito garantido por alienação fiduciária; (ii) crédito de arrendamento mercantil; (iii) crédito do proprietário ou promitente vendedor de imóvel com cláusula de irrevogabilidade e irretratabilidade; (iv) crédito garantido por reserva de domínio; e (v) crédito de adiantamento sobre contrato de câmbio (“ACC”).

Assim, com as conclusões do capítulo 1 (um) acerca das premissas e dos objetivos da propositura de processo executivo contra o devedor para cobrar quantia certa, ao longo do capítulo 2 (dois) são apontados comentários a respeito da legitimidade e interesse para executar, sendo feitas considerações sobre a viabilidade de o credor, titular de crédito não sujeito à recuperação judicial, promover execução por quantia certa para a cobrança do seu crédito fora da recuperação judicial do devedor.

Uma vez identificadas as divergências doutrinárias e jurisprudenciais, no capítulo 3 (três) é proposta a solução, consistente em alteração legislativa, para sanear as interpretações conflitantes, de modo a conferir maior segurança jurídica e previsibilidade no mercado de crédito brasileiro, à luz dos princípios do processo executivo e da LRF. Apesar da recente reforma da LRF, ocorrida em 2020, as alterações propostas neste trabalho envolvem justamente dispositivos que não foram alterados pela Lei n.º 14.112, de 24 de dezembro de 2020, mas que geram divergência na jurisprudência e na doutrina. Igualmente oportuno é esclarecer que as sugestões para a resolução das controvérsias estão pautadas na interpretação conjunta da LRF e do CPC, não envolvendo uma alteração sistêmica da LRF, como, por exemplo, o fim dos créditos não sujeitos à recuperação judicial.

Desse modo, neste trabalho foram identificados divergências acerca da possibilidade de haver a cobrança fora da recuperação judicial, pela via da execução por quantia certa, de créditos previstos nos §§ do art. 49 da LRF como não sujeitos à reestruturação, sendo

⁴ ARAÚJO, Aloísio Pessoa de. *Série pensando o direito: análise da nova lei de falências*. n. 22, Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2010. Disponível em: http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/10/22pensando_direito-1.pdf. Acesso em: 8 out. 2023.

apresentada uma proposta de alteração legislativa para sanear referidas interpretações divergentes, de modo a conferir maior segurança jurídica ao mercado de crédito brasileiro.

1 EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA: O INTERESSE PROCESSUAL DO EXEQUENTE E A NULIDADE DA COBRANÇA DE OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL

A execução de título extrajudicial está regulada no Livro II do CPC de 2015, sendo que o art. 789 estabelece a responsabilidade patrimonial do devedor pelo cumprimento de suas dívidas⁵. A execução por quantia certa, por sua vez, está regulada a partir do art. 824 do CPC, estabelecendo igualmente que o procedimento é realizado para expropriar bens do devedor⁶.

Desse modo, o processo executivo deve ser promovido para expropriar bens do devedor para a satisfação do crédito devido pelo exequente. A esse respeito, Humberto Theodoro Júnior ensina que a execução é real, ou seja, recai sobre o patrimônio e não sobre a pessoa do devedor⁷. Candido Rangel Dinamarco destaca que o processo civil de resultado consiste em entregar para aquele que tem razão uma situação melhor do que aquela em que estava antes de ser proposta a ação⁸.

Havia certa divergência na jurisprudência acerca da possibilidade de o juiz adotar medidas atípicas, tais como a apreensão de passaporte, carteira nacional de habilitação e cartão de crédito, para compelir o devedor a pagar seus débitos. Entretanto, no julgamento da ADI n.º 5.941, o Supremo Tribunal Federal (“STF”) declarou a constitucionalidade da apreensão de passaporte e da suspensão de carteira nacional de habilitação⁹.

⁵ “Art. 789. O devedor responde com todos os seus bens presentes e futuros para o cumprimento de suas obrigações, salvo as restrições estabelecidas em lei”.

⁶ “Art. 824. A execução por quantia certa realiza-se pela expropriação de bens do executado, ressalvadas as execuções especiais.”

⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: execução forçada, processos nos tribunais, recursos, direito intertemporal*. 50. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. v. 3, p. 225.

⁸ DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2020. v. 1, p. 142-143.

⁹ “12. *In casu*, o argumento da eventual possibilidade teórica de restrição irrazoável da liberdade do cidadão, por meio da aplicação das medidas de *apreensão de carteira nacional de habilitação e/ou suspensão do direito de dirigir, apreensão de passaporte, proibição de participação em concurso público e proibição de participação em licitação pública*, é imprestável a sustentar, só por si, a inconstitucionalidade desses meios executivos, máxima porque a sua *adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito* apenas ficará clara à luz das peculiaridades e provas existentes nos autos.

13. A excessiva demora e ineficiência do cumprimento das decisões judiciais, sob a perspectiva da análise econômica do direito, é um dos fatores integrantes do processo decisório de escolha racional realizado pelo agente quando deparado com os incentivos atinentes à propositura de uma ação, à interposição de um recurso, à celebração de um acordo e à resistência a uma execução. Num cenário de inefetividade generalizada das decisões judiciais, é possível que o devedor não tenha incentivos para colaborar na relação processual, mas, ao contrário, seja motivado a adotar medidas protelatórias, contexto em que, longe de apresentar estímulos para a atuação proba, célere e cooperativa das partes no processo, a legislação (e sua respectiva aplicação pelos julgadores) estará promovendo

Apesar de ser admitida a realização de medidas atípicas, fato é que no direito brasileiro a responsabilidade do devedor é patrimonial (art. 789 do CPC), de modo que seus bens respondem no processo executivo pelo pagamento do crédito executado. Acerca da questão, Elton Venturini afirma que no Brasil é utilizada a técnica expropriatória, mediante a retirada de patrimônio do devedor executado para a satisfação do crédito do exequente¹⁰.

Ademais, é certo que no processo executivo, como a prática de atos processuais tais como citação, avaliação, leilão, entre outros, depende do juiz da causa e de seus auxiliares, não há um calendário fixo que será observado em toda e qualquer causa executiva. Como os atos processuais devem ser realizados de acordo com a ordem cronológica¹¹, a depender da quantidade de processos em trâmite na Vara que a execução por quantia certa for distribuída, o lapso temporal para que seja determinada a citação, deferida a penhora, determinada a avaliação, publicado o edital de leilão e expedida a carta de arrematação poderá variar, não tendo a parte exequente qualquer controle ou previsibilidade acerca do lapso temporal que será necessário para a satisfação de sua pretensão.

Se o devedor responde na execução com seus bens pelo pagamento do crédito executado, a consequência lógica é que o credor apenas terá interesse processual, nos termos do art. 17 do CPC¹², para promover processo executivo que vise expropriar bens do devedor

incentivos perversos, com maiores payoffs apontando para o descumprimento das determinações exaradas pelo Poder Judiciário.

14. A efetividade no cumprimento das ordens judiciais, destarte, não serve apenas para beneficiar o credor que logra obter seu pagamento ao fim do processo, mas incentiva, adicionalmente, uma postura cooperativa dos litigantes durante todas as fases processuais, contribuindo, inclusive, para a redução da quantidade e duração dos litígios.

15. *In casu*, não se pode concluir pela inconstitucionalidade de toda e qualquer hipótese de aplicação dos meios atípicos indicados na inicial, mercê de este entendimento, levado ao extremo, rechaçar quaisquer espaços de discricionariedade judicial e inviabilizar, inclusive, o exercício da jurisdição, enquanto atividade eminentemente criativa que é. Inviável, pois, pretender, apriorística e abstratamente, retirar determinadas medidas do leque de ferramentas disponíveis ao magistrado para fazer valer o provimento jurisdicional.

16. Ação direta de inconstitucionalidade CONHECIDA e, no mérito, julgada IMPROCEDENTE.” (BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 5.941*. Relator: Min. Luiz Fux, 9 de março de 2023).

¹⁰ “Para viabilizar a tutela pecuniária, o sistema processual nacional utiliza-se da técnica expropriatória, ou seja, a retirada compulsória do patrimônio do executado (com ou sem a sua colaboração) de seus bens livres e disponíveis, presentes e futuros (art. 789 do CPC/2015), até o limite suficiente para a satisfação integral do crédito executado. Daí a alusão à ‘execução por expropriação’. Etimologicamente, a origem latina de expropriação (*ex proprietatem* – ‘fora da propriedade’) possui o significado de ‘retirar de alguém de sua propriedade’. Esta, portanto, é a tônica da execução patrimonial por expropriação”. (VENTURINI, Elton. Comentários ao art. 824 do Código de Processo Civil. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JUNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). *Breves comentários ao novo Código de Processo Civil*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 2.122).

¹¹ Conforme estabelece o art. 12 do CPC: “Os juízes e os tribunais atenderão, preferencialmente, à ordem cronológica de conclusão para proferir sentença ou acórdão”.

¹² “Art. 17. Para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade.”

para obter a satisfação de seu crédito, já que a penhora é realizada para a satisfação do credor exequente¹³.

De fato, não faz sentido ao credor promover uma execução por quantia certa se pretender penhorar bem que não pertence ao devedor (exceto nas hipóteses de execução de garantia prestada por terceiro, que não são objeto deste estudo), pois em tal hipótese o provimento jurisdicional pleiteado não seria adequado, especialmente em razão da tutela executiva ser exercida contra o devedor e em benefício do credor¹⁴.

A observação em referência decorre do fato de haver determinados créditos previstos nos §§ do art. 49 da LRF que são garantidos por bens que integram o patrimônio do próprio credor (tais créditos serão detalhados no próximo capítulo), de modo que não pode ser admitida a propositura de execução por quantia certa contra o devedor em recuperação judicial. Se ao propor a execução, o credor tem ciência de que os atos de expropriação ficarão limitados aos referidos bens, que já lhe pertencem, em tais hipóteses o credor exequente, desde a propositura da execução por quantia certa, estará ciente da impossibilidade de penhorar bens do devedor executado, o que revela falta de interesse processual para a execução por quantia certa que envolveria a expropriação de ativos que já pertencem ao credor exequente.

E não havendo utilidade e adequação, falta interesse processual ao credor para promover execução, conforme lição de Vicente Greco Filho¹⁵. Para promover uma execução por quantia certa, portanto, a medida será adequada ao credor que não encontrar limitação (exceto as hipóteses de impenhorabilidade reguladas em lei) para penhorar bens do devedor, de modo que, sem tal possibilidade, faltará interesse processual ao credor, em razão da ausência de adequação da medida executiva por ele promovida para a satisfação do seu crédito¹⁶. Ou seja, quando ao propor a execução o credor estiver ciente que eventuais atos de expropriação

¹³ Zahr Filho, Sergio. *Penhora: exame da técnica processual à luz da realidade econômica e social*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009. p. 67.

¹⁴ ARAUJO, Caio Brandão Coelho Martins de. *Construção de bens da recuperanda para fins de satisfação do crédito não sujeito à recuperação judicial*. 170 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023. p. 44-45.

¹⁵ “O interesse processual, portanto, é uma relação de necessidade e uma relação de adequação, porque é inútil a provocação da tutela jurisdicional se ela, em tese, não for apta a produzir a correção da lesão arguida na inicial. Haverá, pois, falta de interesse processual se, descrita determinada situação jurídica, a providência pleiteada não for adequada à essa situação”. (GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 1, p. 88).

¹⁶ Acerca da necessidade de adequação da pretensão, para haver interesse de agir, José Roberto dos Santos Bedaque ensina que: “Quando se fala em legítimo interesse processual, leva-se em conta não só a afetiva necessidade da tutela pleiteada, como também sua adequação à situação da vida exposta. O legislador prevê diferentes tipos de tutela, à luz das características inerentes às relações materiais (autoridade coatora, direito líquido e certo, tipo de obrigação)”. (BEDAQUE, José Roberto dos Santos. *Comentários ao art. 3º do CPC de 1973*. In: MARCATO, Antonio Carlos (Coord.). *Código de Processo Civil interpretado*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008. p. 8).

estarão limitados aos bens que já lhe pertencem e que asseguram o pagamento da dívida, não haverá interesse processual para o credor promover a execução por quantia certa.

No caso do devedor em recuperação judicial, o art. 6º, inc. III, da LRF¹⁷ veda a prática de atos de penhora contra o seu patrimônio, se o crédito executado está sujeito à recuperação judicial¹⁸. Desse modo, a relevância deste estudo decorre da necessidade de bem definir se as hipóteses de não sujeição previstas nos §§ do art. 49 da LRF versam sobre os créditos propriamente ditos ou se há créditos em que a não sujeição está limitada ao exercício de direito sobre as garantias prestadas para assegurar o pagamento do crédito. Caio Brandão Coelho Martins de Araujo aponta que os créditos não sujeitos podem ser exigidos em execuções¹⁹. Bruno Kurzweil de Oliveira e Ricardo Machado Pagianotto, por outro lado, entendem que não pode ser admitida a execução indiscriminada de crédito garantido por alienação fiduciária²⁰. É esta divergência, acerca da possibilidade de ser promovida execução por quantia certa dos créditos não sujeitos à recuperação judicial, que se pretende analisar nesta dissertação.

A correta delimitação da questão também auxilia na conferência da exigibilidade do crédito que for executado, pois, conforme aponta Humberto Theodoro Júnior, é nula a execução que não estiver fundada em crédito exigível²¹ (art. 803, inc. I, do CPC²²). Referida análise da exigibilidade decorre do fato de que o art. 6º, inc. II, da LRF²³ também prevê a suspensão dos créditos sujeitos à recuperação judicial, de modo que se apenas a exigibilidade da garantia ficar

¹⁷ “Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial implica: [...]

III - proibição de qualquer forma de retenção, arresto, penhora, sequestro, busca e apreensão e constrição judicial ou extrajudicial sobre os bens do devedor, oriunda de demandas judiciais ou extrajudiciais cujos créditos ou obrigações sujeitem-se à recuperação judicial ou à falência.”

¹⁸ “Para que a discussão sobre a melhor forma de satisfazer a coletividade dos créditos pudesse ocorrer na recuperação judicial, procurou-se evitar que os credores prosseguissem com suas ações individuais e realizassem a constrição de bens, os quais poderiam ser indispensáveis para a reestruturação do empresário. Nesse sentido, apenas as execuções de créditos sujeitos à recuperação judicial ficarão suspensas”. (SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 92).

¹⁹ ARAUJO, Caio Brandão Coelho Martins de. *Constrição de bens da recuperanda para fins de satisfação do crédito não sujeito à recuperação judicial*. 170 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023. p. 158.

²⁰ OLIVEIRA, Bruno Kurzweil de; PAGIANOTTO, Ricardo Machado. Os limites da propriedade fiduciária na recuperação judicial – art. 49, § 3.º, da Lei 11.101/2005. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 62, p. 223, out./dez. 2013.

²¹ “A exigibilidade, finalmente, refere-se ao vencimento da dívida. ‘Obrigação exigível é, portanto, a que está vencida’, seja porque se alcançou o termo, seja porque se verificou a condição ou cuja ocorrência a eficácia do negócio jurídico estava subordinada. É após o vencimento que o credor pode exigir o cumprimento da obrigação; e não sendo atendido, terá havido inadimplemento do devedor, que é o pressuposto prático ou substancial da execução forçada”. (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de execução e cumprimento da sentença*. 29.ed. rev. e atual. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2017. p. 210)

²² “Art. 803. É nula a execução se:

I - o título executivo extrajudicial não corresponder a obrigação certa, líquida e exigível;”

²³ “II - suspensão das execuções ajuizadas contra o devedor, inclusive daquelas dos credores particulares do sócio solidário, relativas a créditos ou obrigações sujeitos à recuperação judicial ou à falência;”

não sujeita à recuperação judicial, será nula a execução por quantia certa proposta pelo credor que envolver a cobrança de crédito (e não da garantia) que estiver com a exigibilidade suspensa fora do processo recuperacional²⁴.

Além disso, por expressa disposição do art. 835, § 3º do CPC²⁵, havendo garantia real (o que é o caso da alienação fiduciária, por exemplo), os atos de penhora no processo executivo primeiro devem recair sobre os bens que integram a garantia²⁶, não devendo ser admitida a penhora de outros bens sem que primeiro haja a penhora/expropriação da garantia real do título executado²⁷. Trata-se de uma exceção à ordem preferencial de penhora prevista nos incisos do art. 835 do CPC²⁸. Apesar de haver entendimento de que tal preferência da garantia real seria

²⁴ “Revela-se, assim, diante da aprovação do plano de recuperação judicial e sua respectiva homologação em juízo, no qual englobado o crédito da agravada, a falta de interesse processual no prosseguimento da ação de execução, uma vez que operada verdadeira novação do crédito.

Deveras, a preservação da ação de execução não traria proveito à agravada, pois se satisfeito seu crédito na ação de recuperação judicial, sua pretensão já teria sido alcançada, e, em contrapartida, inavendo recursos financeiros suficientes, consequentemente a execução não se concretizaria.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (24. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2022660-85.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Salles Vieira, 29 de novembro de 2022); no mesmo sentido foi decidido pelo TJSP nos seguintes recursos: (i) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (29. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 0023597-71.2019.8.26.0506*. Relator: Des. Fabio Tabosa, 15 de outubro de 2022; e (ii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (24. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 1010054-35.2019.8.26.0004*. Relator: Des. Salles Vieira, 15 de setembro de 2022.

²⁵ “§ 3º Na execução de crédito com garantia real, a penhora recairá sobre a coisa dada em garantia, e, se a coisa pertencer a terceiro garantidor, este também será intimado da penhora.”

²⁶ Há entendimento na jurisprudência de que tal ordem de preferência deve ser observada se houver concordância do credor:

“2.2. De qualquer maneira, ainda que os agravantes tenham demonstrado a “existência física do imóvel garantidor da dívida bancária” (fl. 2), inviável admitir-se a nulidade da penhora incidente sobre outros bens, “por ofensa ao art. 835, § 3º, CPC” (fl. 6).

Isso porque a preferência para a penhora do bem dado em garantia, prevista no art. 835, § 3º, do atual CPC (fl. 6), apenas pode ser invocada pelo credor, não pelo devedor, visto que a garantia é instituída em proveito daquele, não deste.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (23. Câmara de Direito Privado). *Agravo Interno nº 2249672-95.2019.8.26.0000/50000*. Relator: Des. José Marcos Marrone, 26 de novembro de 2020.)

²⁷ “Na execução dos créditos hipotecário, pignoratício ou anticrético, reza o art. 835, § 3.º, a penhora ‘recairá sobre a coisa dada em garantia’. Eliminou-se o caráter preferencial da penhora sobre o bem gravado. E, realmente, segundo o art. 1.419 do CC, o objeto do gravame real fica predestinado à satisfação da dívida, consoante o negócio jurídico das partes. Não parece razoável, no momento da execução, o obrigado ou o terceiro garantidor desvincularem-se unilateralmente. [...] Por outro lado, subsistindo a garantia real, mostra-se ilegal a penhora de quaisquer outros bens do devedor, pois, conforme acentuou o STJ, é ‘direito do executado ver executados, em primeiro lugar, os bens dados em penhor’.” (ASSIS, Araken de. *Manual de execução: de acordo com o novo CPC e a Lei 13.256/2016*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018. *E-book*).

²⁸ “Respeitados os fundamentos da r. decisão agravada, a penhora do saldo depositado na conta bancária da Agravante é inadmissível, ao menos por ora.

Dispõe o art. 835, § 3º, do NCPC, que ‘Na execução de crédito com garantia real, a penhora recairá sobre a coisa dada em garantia’.

Ou seja, quando a execução é aparelhada com título executivo com garantia real, a ordem de preferência é alterada, admitindo-se a penhora, salvo exceções se e quando (a) se tratar de pequena propriedade rural (STJ, AgInt nos EDcl no AREsp nº 796.758/SP, Rel. Min. Marco Buzzi, 4ª Turma, j. 08/02/2018); ou (b) o crédito não beneficiar a entidade familiar (STJ, REsp nº 1.370.312/RJ, Rel. Min. Regina Helena Costa, 1ª Turma, j. 07/03/2017).” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (12. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2007648-02.2020.8.26.0000*. Relator: Des. Tasso Duarte de Melo, 4 de junho de 2020). No mesmo sentido decidiu o TJSP nos seguintes recursos: (i) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (38. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2094239-98.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Flávio Cunha da Silva, 6 de setembro de 2019; e (ii)

relativa²⁹, a realidade é que o art. 835, § 3º do CPC estabelece que a penhora “recairá” sobre a garantia, o que evidencia que tal disposição é imperativa acerca da ordem dos atos de penhora a ser observada, sendo certo que, se ao firmar a operação de crédito, o credor exigiu a garantia real, ao promover a cobrança do crédito, é coerente que a expropriação recaia primeiro sobre o bem objeto da garantia, sob pena de haver comportamento contraditório do credor que exige uma garantia para conceder crédito, mas deixa de a executar ao cobrar o crédito.

Na jurisprudência, há até mesmo entendimento de que havendo garantia fiduciária, deve ser observada a regra do art. 835, § 3º, do CPC³⁰. Este autor não concorda com referido entendimento, já que não faz sentido o credor penhorar bem que já lhe pertence (o bem alienado fiduciariamente), eis que como o processo executivo é real, movido contra o patrimônio do devedor, configura verdadeiro contrassenso o credor promover execução por quantia certa para penhorar seu próprio bem.

O comando judicial correto deve consistir em permitir a propositura de execução por quantia certa apenas após a consolidação da alienação fiduciária, para a eventual cobrança de saldo residual após a expropriação extrajudicial da garantia fiduciária, o que não é possível quando o devedor estiver em recuperação judicial e o crédito for sujeito ao processo recuperacional, como será exposto no próximo capítulo.

Diante deste cenário, verifica-se que apenas haverá interesse processual do credor para promover processo executivo contra o devedor quando o crédito for exigível e for permitido ao credor penhorar e expropriar ativos do patrimônio do devedor para a satisfação da obrigação executada, ressalvadas as hipóteses de impenhorabilidade previstas em lei. De igual modo, não há exigibilidade e, portanto, a execução será nula, se o crédito estiver sujeito à recuperação

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (12. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2153225-79.2018.8.26.0000*. Relatora: Des. Sandra Galhardo Esteves, 28 de setembro de 2018.

²⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 2.377.732-GO (2023/0185520-4)*. Relator: Min. Marco Buzzi, 30 de outubro de 2023.

³⁰ “Embora não se olvide que a lei de ritos, de maneira geral, estabeleça a precedência da penhora de dinheiro em relação a outros bens (artigo 835, inciso I), havendo cláusula contratual expressa estabelecendo garantia em alienação fiduciária, sobre essa deverá recair a constrição, nos termos do disposto no §3º do artigo 835, do Novo Código de Processo Civil.

A despeito das razões expostas pela instituição financeira exequente, a (sic.) título de crédito que lastreia a presente execução - Escritura Pública de confissão de dívida, em sua cláusula décima (fl. 254), há cláusula expressa estipulando garantia fiduciária, que, diga-se, foram livremente aceitas pela credora.

Destarte, em princípio, deve a constrição recair sobre o bem dado em garantia, cabendo, somente, a penhora de valores caso evidenciada a insuficiência daqueles.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (16. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2112269-79.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Mauro Conti Machado, 22 de setembro de 2022); No mesmo sentido foi decidido nos seguintes recursos: (i) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (20. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2054611-97.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Álvaro Torres Júnior, 27 de julho de 2022; e (ii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (16. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2138729-40.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Jovino de Sylos, 28 de setembro de 2021.

judicial do devedor e, fora do processo recuperacional, o credor apenas puder expropriar garantias sobre bens que já lhe pertencem.

Estas considerações a respeito do processo executivo servirão de base aos comentários realizados no capítulo seguinte sobre as hipóteses de créditos não sujeitos à recuperação judicial do devedor, pois as sugestões sobre admitir ou não a execução por quantia certa dos créditos não sujeitos serão apontadas à luz da possibilidade de o credor poder penhorar bens do devedor para a satisfação do seu crédito, não estando os atos de expropriação limitados aos bens que integram garantias que envolvem bens que pertencem ao próprio credor, já que o processo executivo pressupõe a penhora de ativos do executado para pagar o crédito devido pelo exequente.

2 RECUPERAÇÃO JUDICIAL E OS CRÉDITOS NÃO SUJEITOS PREVISTOS NOS §§ DO ART. 49 DA LRF

De acordo com a LRF, o devedor que exerce suas atividades empresariais há mais de 2 (dois) anos pode apresentar pedido de recuperação judicial (art. 48 da LRF³¹), tendo por objetivo a superação da crise econômico-financeira, com “a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica” (art. 47 da LRF).

Fábio Ulhoa Coelho aponta que a recuperação judicial consiste em mecanismo de “saneamento da crise econômico-financeira e patrimonial, preservação da atividade econômica e dos seus postos de trabalho, bem como o atendimento aos interesses dos credores”³².

O fundamento da LRF, portanto, é permitir que o devedor em crise supere eventuais dificuldades financeiras para que possa manter suas atividades, já que a preservação e a continuidade de suas atividades econômicas implicam benefícios para a sociedade de um modo

³¹ “Art. 48. Poderá requerer recuperação judicial o devedor que, no momento do pedido, exerça regularmente suas atividades há mais de 2 (dois) anos e que atenda aos seguintes requisitos, cumulativamente:

I – não ser falido e, se o foi, estejam declaradas extintas, por sentença transitada em julgado, as responsabilidades daí decorrentes;

II – não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial;

III - não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial com base no plano especial de que trata a Seção V deste Capítulo;

IV – não ter sido condenado ou não ter, como administrador ou sócio controlador, pessoa condenada por qualquer dos crimes previstos nesta Lei.”

³² COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14. ed. rev. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 159.

geral³³, pois a empresa é uma fonte geradora de bem-estar social³⁴. De acordo com Marcelo Barbosa Sacramone, na recuperação judicial haverá colaboração entre devedor e credores para discutir a viabilidade da empresa e a superação da crise econômico-financeira³⁵.

A recuperação judicial, portanto, é um processo judicial, instaurado pelo devedor em crise para tentar, mediante aprovação de seus credores, reestruturar suas dívidas para superar a crise financeira que o acomete e continuar operando as suas atividades. E o mecanismo visa preservar o valor dos bens do devedor, pois organizados para a manutenção das atividades da empresa valem mais do que liquidados individualmente³⁶.

Trata-se de verdadeira evolução do Direito, eis que na Lei das XII Tábuas, por exemplo, o devedor respondia com seu corpo pela dívida, sendo que na hipótese de concurso de credores o corpo do devedor era esquartejado³⁷. Portanto, a recuperação judicial visa assegurar a função social da empresa³⁸, de modo a permitir que o empresário consiga superar a adversidade e manter suas atividades, preservando a atividade econômica, a geração de empregos e os interesses de seus credores³⁹.

³³ “A recuperação judicial destina-se às empresas que estejam em situação de crise econômico-financeira, com possibilidade, porém, de superação; pois aquelas em tal estado, mas em crise de natureza insuperável, devem ter sua falência decretada, até para que não se tornem elemento de perturbação do bom andamento das relações econômicas do mercado. Tal tentativa de recuperação prende-se, como já lembrado acima, ao valor social da empresa em funcionamento, que deve ser preservado não só pelo incremento da produção, como, principalmente, pela manutenção do emprego, elemento de paz social.” (BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência*: Lei 11.101/2005 comentada artigo por artigo. 14. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019. p. 166).

³⁴ SZTAJN, Rachel. Disposições gerais sobre a recuperação judicial. In: SOUZA JUNIOR, Francisco Satiro de; PITOMBO, Antônio Sérgio (Coord.). *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*: Lei 11.101/2005. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 47.

³⁵ “A recuperação judicial deve ser definida, assim, justamente com base nessa finalidade de propiciar o comportamento colaborativo de todos os credores em prol da superação da crise empresarial. É instituto jurídico criado para permitir ao devedor rediscutir com os seus credores, num ambiente institucional, a viabilidade econômica da empresa e de sua condução pelo empresário para a satisfação das obrigações sociais, conforme plano de recuperação proposto e que, se aprovado pelos credores em Assembleia Geral, implicará a novação de suas obrigações.” (SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 239).

³⁶ OLIVEIRA, Adriana Maria Cruz Dias. *Créditos sujeitos à recuperação judicial*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. p. 141.

³⁷ “Ensina o professor Ebert Chamoun que em eras remotas do desenvolvimento da sociedade, o corpo do devedor respondia pelas suas obrigações, sendo possível, por exemplo, pela Lei das XII Tábuas, aplicar ao devedor a pena de escravidão e até mesmo de morte. Na hipótese de concurso de credores como ocorre na recuperação judicial e, sobretudo, na falência cabia a pena de esquartejamento do corpo do devedor.” (MELO, Marco Aurélio Bezerra de. Apontamentos sobre as garantias civis na Recuperação Judicial e na Falência. In: SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio; COSTA, Daniel Carnio (Coord.). *Recuperação de Empresas e falência*: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência. Barueri: Atlas, 2021. p. 475).

³⁸ SHIMURA, Sergio; BARROS, João Victor Carvalho de. A constrição de bens do devedor em recuperação judicial a satisfação de créditos extraconcursais. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 304, p. 203-208, jun. 2020.

³⁹ WERNER, Felipe Probst. O definhamento das garantias reais na recuperação judicial. *Revista de Direito Recuperacional e Empresa*, São Paulo, v. 13, p. 34-55, jul./set. 2019.

Se ao devedor em crise a recuperação judicial é uma saída para superar a crise financeira, embora a manutenção das atividades possa gerar no futuro novas operações de crédito e comerciais, aos credores do devedor a medida pode implicar redução de seus créditos e até o atraso no recebimento.

De acordo com estudo do Observatório da Insolvência do Núcleo de Estudos de Processos de Insolvência – NEPI da PUC-SP e da Associação Brasileira de Jurimetria – ABJ, em 55,1% (cinquenta e cinco vírgula um por cento) das recuperações judiciais, as ações permanecem em curso após 2 (dois) da homologação do plano, sendo que 54,4% (cinquenta e quatro vírgula quatro por cento) das recuperações judiciais são encerradas sem que seja decretada a falência do devedor⁴⁰.

Ou seja, além do risco de a recuperação judicial perdurar anos, ainda há um grande risco de ser decretada a falência da empresa no curso do processo recuperacional.

E a definição de quais créditos estão sujeitos à recuperação judicial é de grande relevância. Primeiro, para definir se o credor poderá ou não prosseguir com atos de cobrança contra o devedor, eis que há risco de demora no pagamento e redução do valor do crédito sujeito à recuperação judicial, sendo que o inc. III do art. 6º da LRF proíbe a realização de constrições judiciais sobre bens do devedor decorrentes de créditos sujeitos à recuperação judicial.

Além disso, a definição de quais créditos estão fora da recuperação judicial também é importante para a definição de quais credores podem apresentar objeção e votar para aprovação ou rejeição do plano de recuperação judicial (arts. 55 e 56 da LRF⁴¹), bem como terão a opção de apresentar plano recuperacional (art. 56, §§ 4º, 5º e 6º, da LRF⁴²).

⁴⁰ WAISBERG, Ivo; SACRAMONE, Marcelo Barbosa; NUNES, Marcelo Guedes; TRECENI, Julio. Atualização da 2ª fase do observatório de insolvência – recuperação judicial no Estado de São Paulo. In: VASCONCELOS, Ronaldo et al. *Reforma da Lei de Recuperação e Falência (Lei n. 14.112/20)*. São Paulo: IASP, 2021. p. 78-79.

⁴¹ “Art. 55. Qualquer credor poderá manifestar ao juiz sua objeção ao plano de recuperação judicial no prazo de 30 (trinta) dias contado da publicação da relação de credores de que trata o § 2º do art. 7º desta Lei.

Parágrafo único. Caso, na data da publicação da relação de que trata o caput deste artigo, não tenha sido publicado o aviso previsto no art. 53, parágrafo único, desta Lei, contar-se-á da publicação deste o prazo para as objeções.

Art. 56. Havendo objeção de qualquer credor ao plano de recuperação judicial, o juiz convocará a assembleia-geral de credores para deliberar sobre o plano de recuperação.”

⁴² “§ 4º Rejeitado o plano de recuperação judicial, o administrador judicial submeterá, no ato, à votação da assembleia-geral de credores a concessão de prazo de 30 (trinta) dias para que seja apresentado plano de recuperação judicial pelos credores.

§ 5º A concessão do prazo a que se refere o § 4º deste artigo deverá ser aprovada por credores que representem mais da metade dos créditos presentes à assembleia-geral de credores.

§ 6º O plano de recuperação judicial proposto pelos credores somente será posto em votação caso satisfeitas, cumulativamente, as seguintes condições:

I - não preenchimento dos requisitos previstos no § 1º do art. 58 desta Lei;

II - preenchimento dos requisitos previstos nos incisos I, II e III do caput do art. 53 desta Lei;

III - apoio por escrito de credores que representem, alternativamente:

a) mais de 25% (vinte e cinco por cento) dos créditos totais sujeitos à recuperação judicial; ou

Para o estudo que será desenvolvido neste trabalho, vale observar que há uma certa divergência na doutrina acerca de qual seria a melhor nomenclatura dos créditos que não são objeto da reestruturação. Ivo Waisberg entende que a nomenclatura concursal e extraconcursal está equivocada, pois na recuperação judicial não há um concurso de credores, mas sim um negócio jurídico firmado entre o devedor e os credores⁴³. Entendimento idêntico é apontado por Gilberto Gornati⁴⁴.

Por outro lado, Renata Mota Maciel Madeira entende que há concursalidade na recuperação judicial⁴⁵.

Nesta dissertação, para evitar qualquer confusão com o processo falimentar, que não é objeto do presente estudo, será adotado o termo “crédito sujeito”, para designar aquele que será reestruturado na recuperação judicial, e “crédito não sujeito” para denominar aquele que não será reestruturado no processo recuperacional.

De acordo com a LRF, estão sujeitos à reestruturação todos os créditos existentes na data do pedido da recuperação judicial (art. 49 da LRF⁴⁶). Logo, em princípio, todos os créditos

b) mais de 35% (trinta e cinco por cento) dos créditos dos credores presentes à assembleia-geral a que se refere o § 4º deste artigo;”

⁴³ “Em primeiro lugar, fazemos a ressalva de que o correto seria dizer ‘credor sujeitou’ ou ‘credor não sujeito’ aos efeitos da recuperação judicial, em vez de utilizar o termo ‘concursal’ ou ‘extraconcursal’. A adoção comum do termo ‘extraconcursal’ em relação à recuperação judicial (nomenclatura prática de mercado) nos parece equivocada já que, a rigor, não há propriamente um concurso de credores na recuperação judicial (nem na extrajudicial). Há um negócio jurídico celebrado entre credores e devedor. O concurso, propriamente dito, se dá efetivamente apenas na falência.” (WAISBERG, Ivo. O necessário fim dos credores não sujeitos à Recuperação Judicial. In: ELIAS, Luis Vasco (Coord.). *10 Anos da Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Reflexões sobre a Reestruturação Empresarial no Brasil*. São Paulo: Quartier Latin, 2015. p. 199).

⁴⁴ “Com o objetivo de se estabelecer distinções entre o Decreto-lei n. 7.661/1945 e a Lei n. 11.101/2005 que buscamos expor nos itens anteriores, fica ainda mais clara a tentativa do legislador de criar nova realidade de reestruturação, inclusive por meio da mudança do uso de determinados termos. Um exemplo inicial pode ser feito por meio da análise do termo *concursal*, acerca dos créditos que estão submetidos aos efeitos do procedimento, bem como do termo *extraconcursal* relacionado aos créditos que não estão sujeitos à mesma ordem de pagamento daqueles outros créditos no procedimento *falimentar*. Nesse sentido, um crédito é considerado concursal quando está submetido a um concurso de credores que concorrem pelo recebimento do produto da liquidação do patrimônio remanescente do falido; um crédito é extraconcursal quando tem prioridade no pagamento, antes do início do dito concurso de credores.

No que se refere ao regramento da recuperação judicial da Lei n. 11.101/2005, o único momento em que esses termos são utilizados é aquele no qual há referência ao tratamento dos créditos em caso de convocação de um procedimento de recuperação judicial em *falência*. De fato, o art. 67 dispõe que “[o]s créditos decorrentes de obrigações contraídas pelo devedor durante a recuperação judicial, [...], serão considerados extraconcursais, em caso de decretação de falência, respeitada, no que couber, a ordem estabelecida no art. 83 [...]”. Ou seja, pela norma, já se apresenta uma absoluta diferença ao demonstrar o conceito de que o procedimento *recuperacional* não é um procedimento de concurso de credores. Em mesmo sentido, quando trata dos créditos em tal procedimento (art. 49) a terminologia utilizada na mesma Lei n. 11.101/2005 é *sujeição* ou *não sujeição* de tais créditos aos efeitos do procedimento da recuperação.” (GORNATI, Gilberto. Por um aprofundamento sobre a teoria geral do direito da empresa em crise: a falência e a recuperação judicial no direito comercial brasileiro. *Cadernos Jurídicos da Faculdade de Direito de Sorocaba*, Sorocaba, ano 2, n. 1, p. 155-180, mar. 2020).

⁴⁵ DEZEM, Renata Mota Maciel M. *A universalidade do juízo da Recuperação Judicial*. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2017. p. 202.

⁴⁶ “Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.”

existentes na data do pedido serão reestruturados, se houver a aprovação e a homologação do plano de recuperação judicial.

É oportuno apontar que o crédito consiste na obrigação que pode ser exigida pelo credor do devedor⁴⁷. Orozimbo Nonato aponta que o crédito é uma obrigação ativa detida pelo credor⁴⁸. Orlando Gomes, por sua vez, entende que o crédito é o direito do credor de receber a obrigação do devedor⁴⁹.

Todavia, a própria LRF e outras leis esparsas indicam determinados créditos que não são sujeitos à recuperação judicial do devedor. Trata-se, portanto, de lista taxativa, de modo que todos os demais créditos que não estão abrangidos por tais exceções legais, estão dentro da regra geral do art. 49 da LRF e, portanto, são sujeitos ao eventual pedido de recuperação judicial do devedor e consequente reestruturação que poderá ocorrer em referido procedimento⁵⁰.

Verifica-se, assim, que os créditos não sujeitos à recuperação judicial são uma exceção legal, razão pela qual a interpretação da não sujeição deve ser realizada de forma restritiva⁵¹,

⁴⁷ “No âmbito do direito das obrigações, é comum a assertiva de que o crédito é a contrapartida da obrigação – na relação entre credor e devedor, o devedor é obrigado a dar, fazer ou deixar de fazer, e o credor detém um crédito pela obrigação contra o devedor. Assim, crédito seria a obrigação vista pelo ângulo do credor.” (OLIVEIRA, Adriana Maria Cruz Dias. *Créditos sujeitos à recuperação judicial*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. p. 43).

⁴⁸ “Ela (a obrigação) apresenta, assim, duas faces, conforme seja considerada com respeito ao devedor e em relação ao credor. Para o primeiro, trata-se de um encargo e chama-se obrigação passiva ou dívida; para o segundo, de direito que se lhe integra no patrimônio e recebe o nome de crédito ou obrigação ativa.” (NONATO, Orozimbo. *Curso de Obrigações (Generalidades – Espécies)*. Rio de Janeiro: Forense, 1959. v. 1, p. 61).

⁴⁹ “A obrigação pertence à categoria das relações jurídicas de natureza pessoal. Na sua definição, tem-se levado em conta, preferencialmente, o lado passivo, que se designa pelo termo *obrigação*, ou, mais à justa, *dívida*. Vista, porém, do lado ativo, chama-se *crédito*. O acento pode recair tanto no *direito* como no *dever*. Em consequência, a parte do Direito Civil que se ocupa dessa relação jurídica, conhecida tradicionalmente como *Direito das Obrigações*, também admite a denominação *Direitos dos Créditos*.” (GOMES, Orlando. *Obrigações*. 16. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2004, p. 9).

⁵⁰ “Sendo assim, é inequívoco que ‘uma regra de exceção há sempre, entre duas posições, de comportar a interpretação restrita ou estrita’⁶. E é exatamente este o caso da interpretação das exceções previstas no art. 49, §§ 3^o e 4^o, da Lei nº 11.101/2005, que preveem a não sujeição de créditos aos efeitos da recuperação (sic.) judicial. Senão vejamos.

Como regra geral, o caput do supracitado dispositivo estabeleceu que estarão sujeitos à recuperação judicial da empresa devedora todos os créditos existentes na data do pedido, vencidos ou vincendos. No entanto, em caráter notadamente excepcional, foram delimitados, nos mencionados §§ 3^o e 4^o, os casos específicos de não sujeição de determinados créditos à recuperação judicial.” (WAISBERG, Ivo; GIANNOTTI, Luiza Serodio; SOLIANI, Sara Tainá. A sujeição dos créditos oriundos de adiantamento sobre contrato de câmbio (‘ACC’) aos efeitos da recuperação judicial em caso de descaracterização de tal contrato. In: DOMINGOS, Carlos Eduardo Quadros; CASTRO, Carlos Alberto Farracha de (Coords.). *Temas de Direito de Insolvência Fundamentos, Práticas e Consequência*. OAB Paraná: Curitiba, 2021. p. 212).

⁵¹ “Assim, por exemplo, recomenda-se que toda norma que restrinja os direitos e garantias fundamentais reconhecidos e estabelecidos constitucionalmente deva ser interpretada restritivamente. O mesmo se diga para as normas excepcionais: uma exceção deve sofrer interpretação restritiva. No primeiro caso, o *telos* protegido é postulado como tal importância para a ordem jurídica em sua totalidade que, se limitado por lei, esta deve conter, em seu espírito (mens legis), antes o objetivo de assegurar o bem-estar geral sem nunca ferir o direito fundamental que a constituição agasalha. No segundo, argumenta-se que uma exceção é, por si só, uma restrição que só deve valer para os casos excepcionais. Ir além é contrariar a sua natureza.” (FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. São Paulo: Atlas, 1991. p. 269).

de modo a evitar qualquer extrapolação do que foi estabelecido no texto legal. Eros Grau e Paula Forgioni entendem que “toda exceção deve ser interpretada/aplicada de forma estreita”⁵². O Superior Tribunal de Justiça (“STJ”) também tem posição consolidada no sentido de que a exceção deve ser interpretada de forma restritiva⁵³.

Especificamente acerca da sujeição ou não do crédito à recuperação judicial, o TJSP já decidiu que as disposições do art. 49 da LRF devem ser interpretadas de forma restritiva⁵⁴.

A verificação da sujeição ou não do crédito à recuperação judicial envolve a análise do tempo (se o crédito é anterior ou não ao protocolo do pedido recuperacional) e de direito material (natureza do crédito)⁵⁵.

Para o presente estudo, portanto, foram interpretadas de forma restritiva as disposições dos §§ do art. 49 da LRF que versam sobre créditos não sujeitos ao processo recuperacional do devedor.

Os créditos previstos no *caput* e nos §§ do art. 49 da LRF como não sujeitos à recuperação judicial são os seguintes:

- (i) Créditos constituídos após o pedido de recuperação judicial;

⁵² GRAU, Eros Roberto; FORGIONI, Paula Andrea. *O Estado, a empresa e o contrato*. São Paulo: Malheiros, 2005. p. 294.

⁵³ “Como se infere, nas situações em que o débito se encontra com a exigibilidade suspensa conforme estabelecido na norma acima – isto é, nas hipóteses dos incisos III (reclamações e recursos administrativos), IV (medida liminar em Mandado de Segurança) e V (medida liminar ou antecipação de tutela, em outras ações judiciais) do art. 151 do CTN –, o contribuinte não pode ser considerado em situação irregular perante o Fisco, razão pela qual, tão somente nestes casos, o débito não será automaticamente incluído no PAES, a menos que o interessado expressamente manifeste o pedido de desistência da ação, com renúncia do direito sobre o qual ela se funda. Tal conclusão decorre da máxima segundo a qual as normas de exceção devem ser interpretadas restritivamente. [...] Em conclusão: a exceção à regra de que todos os débitos são automaticamente inseridos no programa específico de parcelamento deve ser interpretada restritivamente, de modo que, ausentes as hipóteses do art. 151, III, IV e V, do CTN, não se mostrou ilegal a inclusão do específico crédito tributário no PAES.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Recurso Especial nº 1.385.800-SP (2013/0167496-2)*. Relator: Min. Herman Benjamin, 21 de novembro de 2013).

⁵⁴ “RECUPERAÇÃO JUDICIAL. Impugnação de crédito. Contratos de desconto de títulos. Créditos que não são extraconcursais. Hipótese que não está enquadrada em nenhuma das exceções legais do art. 49, § 3º e 4º, da Lei nº 11.101/05. Interpretação restritiva do referido artigo. Créditos derivados dos contratos de desconto de títulos que se sujeitam aos efeitos da recuperação judicial. Precedentes deste E. Tribunal. Decisão agravada mantida. Recurso não provido. [...] Dispõe o art. 49, caput, da LRF, que ‘estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos’ As exceções legais a esta regra estão previstas nos §§ 3º e 4º do referido artigo e devem ser interpretadas restritivamente (...).” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2018755-87.2013.8.26.0000*. Relator: Des. Tasso Duarte de Melo, 17 de fevereiro de 2014).

⁵⁵ “Saber se um crédito pode ou não ser submetido aos efeitos da recuperação judicial envolve uma abordagem dúplice: (i) um exame ‘temporal’ (pelo qual será analisado o tempo de constituição do crédito); e (ii) uma análise ‘material’ do crédito (pela qual será examinada se a natureza dele permite a sua inclusão no procedimento recuperatório). Essa abordagem será feita logo abaixo com o auxílio de um esquema do tipo ‘regra-exceção’.” (SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. *Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei 11.101/2005*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Almedina, 2017. p. 294).

- (ii) Crédito garantido por alienação fiduciária de bens imóveis e móveis (§ 3º do art. 49 da LRF⁵⁶);
- (iii) Crédito de arrendamento mercantil (§ 3º do art. 49 da LRF);
- (iv) Crédito garantido por reserva de domínio (§ 3º do art. 49 da LRF);
- (v) Crédito de contrato de promessa de venda e compra de imóvel com cláusula de irrevogabilidade ou irretroatividade, inclusive em incorporações imobiliárias (§ 3º do art. 49 da LRF);
- (vi) Crédito do adiantamento de contrato de câmbio (§ 4º do art. 49 cumulado com art. 86, inc. II, ambos da LRF⁵⁷⁻⁵⁸); e
- (vii) No caso da recuperação judicial do produtor rural, os créditos rurais recentemente negociados, créditos não contabilizados, créditos não relacionados à atividade rural e créditos decorrentes da aquisição de propriedade rural nos 3 (três) anos anteriores à data do pedido recuperacional (§§ 6º, 7º, 8º e 9º do art. 49 da LRF⁵⁹).

Ao tratar dos créditos não sujeitos à recuperação judicial, Caio Brandão Coelho Martins de Araujo os relaciona indicando: (i) os créditos de natureza fiscal; (ii) os créditos garantidos por direitos reais em garantia; (iii) os créditos de adiantamento de contrato de câmbio – ACC;

⁵⁶ “§ 3º Tratando-se de credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretroatividade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, seu crédito não se submeterá aos efeitos da recuperação judicial e prevalecerão os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais, observada a legislação respectiva, não se permitindo, contudo, durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º do art. 6º desta Lei, a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial.”

⁵⁷ “§ 4º Não se sujeitará aos efeitos da recuperação judicial a importância a que se refere o inciso II do art. 86 desta Lei.”

⁵⁸ “Art. 86. Proceder-se-á à restituição em dinheiro:

[...]

II – da importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento a contrato de câmbio para exportação, na forma do art. 75, §§ 3º e 4º, da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, desde que o prazo total da operação, inclusive eventuais prorrogações, não exceda o previsto nas normas específicas da autoridade competente;”

⁵⁹ “§ 6º Nas hipóteses de que tratam os §§ 2º e 3º do art. 48 desta Lei, somente estarão sujeitos à recuperação judicial os créditos que decorram exclusivamente da atividade rural e estejam discriminados nos documentos a que se referem os citados parágrafos, ainda que não vencidos.

§ 7º Não se sujeitarão aos efeitos da recuperação judicial os recursos controlados e abrangidos nos termos dos arts. 14 e 21 da Lei nº 4.829, de 5 de novembro de 1965.

§ 8º Estarão sujeitos à recuperação judicial os recursos de que trata o § 7º deste artigo que não tenham sido objeto de renegociação entre o devedor e a instituição financeira antes do pedido de recuperação judicial, na forma de ato do Poder Executivo.

§ 9º Não se enquadrará nos créditos referidos no caput deste artigo aquele relativo à dívida constituída nos 3 (três) últimos anos anteriores ao pedido de recuperação judicial, que tenha sido contraída com a finalidade de aquisição de propriedades rurais, bem como as respectivas garantias.”

(iv) os créditos de arrendamento de aeronaves; (v) os créditos de obrigações no âmbito de câmaras ou prestadoras de compensação e liquidação financeira; (vi) os créditos rurais institucionalizados; (vii) os créditos de venda de propriedade rural nos três anos anteriores ao pedido recuperacional; (viii) os créditos de cédula de produto rural (“CPR”); e (ix) os créditos de operações compromissadas e de derivativos⁶⁰. No mesmo sentido é o entendimento de Beatriz Faneca Leite de Souza e Tatiana Flores Gaspar e Serafim⁶¹.

Neste estudo, porém, como apontado na introdução, serão analisados apenas os créditos não sujeitos à recuperação judicial que estão elencados no art. 49 da LRF e seus §§.

Desse modo, estão excluídos deste trabalho: (i) o crédito tributário ou fiscal (§ 7º-B do art. 6º e art. 57, ambos da LRF⁶²⁻⁶³, § 3º do art. 155-A e arts. 187 e 191-A, todos da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - CTN⁶⁴⁻⁶⁵⁻⁶⁶); (ii) os créditos oriundos de contratos e obrigações decorrentes de atos cooperativos praticados pelas sociedades cooperativas com seus cooperados (art.6º, § 13º, da LRF⁶⁷); (iii) as obrigações assumidas no âmbito de câmaras ou prestadores de

⁶⁰ ARAÚJO, Caio Brandão Coelho Martins de. *Construção de bens da recuperanda para fins de satisfação do crédito não sujeito à recuperação judicial*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023. p. 8-10.

⁶¹ “Porém, a LRF exclui do alcance do processo de recuperação judicial e, portanto, do *stay period*, determinados créditos. Dentre eles, os créditos ilíquidos objeto de ações judiciais em curso, os créditos tributários, os créditos detidos por credores titulares de garantias fiduciárias de bens móveis ou imóveis, arrendador mercantil, proprietário ou promitente vendedor de imóvel, que tenham contratos com cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporação imobiliária e proprietários em contrato de venda com reserva de domínio (conforme art. 49, § 3º, da LFR), os créditos decorrentes de contratos de adiantamento de contrato de câmbio (conforme art. 49, § 4º, da LFR), dentre outros.” (SOUZA, Beatriz Faneca Leite de; SERAFIM, Tatiana Flores Gaspar. A nova regulação da essencialidade de bens e as execuções de créditos não sujeitos, fiscais e trabalhistas. In: SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio; COSTA, Daniel Carnio (Coords.). *Recuperação de Empresas e falência: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. Barueri: Atlas, 2021. p. 133-134).

⁶² “§ 7º-B. O disposto nos incisos I, II e III do caput deste artigo não se aplica às execuções fiscais, admitida, todavia, a competência do juízo da recuperação judicial para determinar a substituição dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial até o encerramento da recuperação judicial, a qual será implementada mediante a cooperação jurisdicional, na forma do art. 69 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), observado o disposto no art. 805 do referido Código.”

⁶³ “Art. 57. Após a juntada aos autos do plano aprovado pela assembléia-geral de credores ou decorrido o prazo previsto no art. 55 desta Lei sem objeção de credores, o devedor apresentará certidões negativas de débitos tributários nos termos dos arts. 151, 205, 206 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.”

⁶⁴ “§ 3º Lei específica disporá sobre as condições de parcelamento dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial.”

⁶⁵ “Art. 187. A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento.”

⁶⁶ “Art. 191-A. A concessão de recuperação judicial depende da apresentação da prova de quitação de todos os tributos, observado o disposto nos arts. 151, 205 e 206 desta Lei.”

⁶⁷ “§ 13. Não se sujeitam aos efeitos da recuperação judicial os contratos e obrigações decorrentes dos atos cooperativos praticados pelas sociedades cooperativas com seus cooperados, na forma do art. 79 da Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, conseqüentemente, não se aplicando a vedação contida no inciso II do art. 2º quando a sociedade operadora de plano de assistência à saúde for cooperativa médica.”

serviços de compensação e de liquidação financeira (art. 193 da LRF⁶⁸) e os créditos oriundos de operações compromissadas e de derivativos até o limite da compensação (art. 193-A da LRF⁶⁹); (iv) o crédito de arrendamento de aeronaves ou suas partes (parágrafos 1º e 2º do art. 199 da LRF⁷⁰); (v) o crédito de Cédula de Produtor Rural – CPR (art. 11 da Lei nº 8.929, de 22 de agosto de 1994⁷¹); (vi) o crédito devido ao representante comercial reconhecido em título executivo judicial transitado em julgado após o deferimento do processamento da recuperação judicial (§ único do art. 44 da Lei nº 4.886, de 9 de dezembro de 1965⁷²); (vii) os créditos decorrentes de desapropriação⁷³; (viii) o patrimônio de afetação (arts. 31-A, § 1º e 31-

⁶⁸ “Art. 193. O disposto nesta Lei não afeta as obrigações assumidas no âmbito das câmaras ou prestadoras de serviços de compensação e de liquidação financeira, que serão ultimadas e liquidadas pela câmara ou prestador de serviços, na forma de seus regulamentos.”

⁶⁹ “Art. 193-A. O pedido de recuperação judicial, o deferimento de seu processamento ou a homologação do plano de recuperação judicial não afetarão ou suspenderão, nos termos da legislação aplicável, o exercício dos direitos de vencimento antecipado e de compensação no âmbito de operações compromissadas e de derivativos, de modo que essas operações poderão ser vencidas antecipadamente, desde que assim previsto nos contratos celebrados entre as partes ou em regulamento, proibidas, no entanto, medidas que impliquem a redução, sob qualquer forma, das garantias ou de sua condição de excussão, a restrição do exercício de direitos, inclusive de vencimento antecipado por inexecução, e a compensação previstas contratualmente ou em regulamento.”

⁷⁰ “§ 1º Na recuperação judicial e na falência das sociedades de que trata o caput deste artigo, em nenhuma hipótese ficará suspenso o exercício de direitos derivados de contratos de locação, arrendamento mercantil ou de qualquer outra modalidade de arrendamento de aeronaves ou de suas partes.

§ 2º Os créditos decorrentes dos contratos mencionados no § 1º deste artigo não se submeterão aos efeitos da recuperação judicial ou extrajudicial, prevalecendo os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais, não se lhes aplicando a ressalva contida na parte final do § 3º do art. 49 desta Lei.”

⁷¹ “Art. 11. Não se sujeitarão aos efeitos da recuperação judicial os créditos e as garantias cedulares vinculados à CPR com liquidação física, em caso de antecipação parcial ou integral do preço, ou, ainda, representativa de operação de troca por insumos (barter), subsistindo ao credor o direito à restituição de tais bens que se encontrarem em poder do emitente da cédula ou de qualquer terceiro, salvo motivo de caso fortuito ou força maior que comprovadamente impeça o cumprimento parcial ou total da entrega do produto.”

⁷² “Parágrafo único. Os créditos devidos ao representante comercial reconhecidos em título executivo judicial transitado em julgado após o deferimento do processamento da recuperação judicial, e a sua respectiva execução, inclusive quanto aos honorários advocatícios, não se sujeitarão à recuperação judicial, aos seus efeitos e à competência do juízo da recuperação, ainda que existentes na data do pedido, e prescreverá em 5 (cinco) anos a ação do representante comercial para pleitear a retribuição que lhe é devida e os demais direitos garantidos por esta Lei.”

⁷³ “3. Com efeito, o art. 5º, inc. XXIV, da Constituição Federal estabelece que: ‘a lei estabelecerá o procedimento para desapropriação por necessidade ou utilidade pública, ou por interesse social, mediante justa e prévia indenização em dinheiro, ressalvados os casos previstos nesta Constituição’. Nesse contexto, é evidente que tal entendimento não pode ser suprimido pelas restrições oriundas da Lei 11.101/2005, que é norma hierarquicamente inferior. Portanto, conclui-se que o crédito é extraconcursal em razão de sua natureza indenizatória, oriundo de ação de desapropriação, não se sujeitando ao plano de recuperação judicial.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2092380-08.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Natan Zelinschi de Arruda, 20 de junho de 2023). No mesmo sentido, foi decidido pelo TJSP nos seguintes recursos: (i) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2075951-63.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Natan Zelinschi de Arruda, 25 de maio de 2023; (ii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2059054-57.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Natan Zelinschi de Arruda, 20 de junho de 2023; (iii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2036724-66.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Natan Zelinschi de Arruda, 23 de junho de 2023; e (iv) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2290977-54.2022.8.26.0000*. Relatora: Des. Vera Angrisani, 11 de abril de 2023.

F, ambos da Lei nº 4.591/64, de 16 de dezembro de 1964⁷⁴⁻⁷⁵); dentre outras hipóteses de não sujeição de créditos à recuperação judicial que não estão previstas no art. 49 da LRF.

De acordo com Simone Barros e Ana Carolina Aquino, os créditos não sujeitos à recuperação judicial podem melhorar a relação crédito e risco, bem como permitir mais concessão de crédito⁷⁶. Ivo Waisberg, no entanto, entende que os créditos não sujeitos à recuperação judicial, na realidade, são prejudiciais ao instituto, pois a não sujeição pode atrapalhar uma solução equilibrada da crise e afetar o controle de todo o fluxo de capital de giro do devedor⁷⁷. No mesmo sentido é o entendimento de Paulo Fernando Campos Salles de Toledo e Adriana Valéria Pugliesi, que entendem que o ideal seria que todos os credores ficassem sujeitos à recuperação judicial⁷⁸.

Ademais, Samira Otto pontua que a cobrança do crédito não sujeito pode gerar ao mesmo tempo insatisfação ao credor, que retira do devedor ativos ruins, e o colapso do devedor, o que acaba gerando prejuízos para ambos os lados⁷⁹.

Acerca da não sujeição dos créditos à recuperação judicial, Manoel Justino Bezerra Filho aponta que os créditos de origem financeira foram beneficiados, sugerindo que a LRF

⁷⁴ “Art. 31-A. A critério do incorporador, a incorporação poderá ser submetida ao regime da afetação, pelo qual o terreno e as acessões objeto de incorporação imobiliária, bem como os demais bens e direitos a ela vinculados, manter-se-ão apartados do patrimônio do incorporador e constituirão patrimônio de afetação, destinado à consecução da incorporação correspondente e à entrega das unidades imobiliárias aos respectivos adquirentes.

§ 1º O patrimônio de afetação não se comunica com os demais bens, direitos e obrigações do patrimônio geral do incorporador ou de outros patrimônios de afetação por ele constituídos e só responde por dívidas e obrigações vinculadas à incorporação respectiva.”

⁷⁵ “Art. 31-F. Os efeitos da decretação da falência ou da insolvência civil do incorporador não atingem os patrimônios de afetação constituídos, não integrando a massa concursal o terreno, as acessões e demais bens, direitos creditórios, obrigações e encargos objeto da incorporação.”

⁷⁶ “No entanto, sob o ponto de vista de fomentar o crédito – ainda que exista muita ressalva quanto aos efeitos práticos dessa premissa –, a exclusão de determinados credores do processo de recuperação judicial parece interessante. Afinal, quando atrelado o crédito a determinado ativo da empresa, essa garantia deveria melhorar a relação entre crédito e risco, permitindo a concessão de financiamentos a taxas mais baratas.” (BARROS, Simone Barros; AQUINO, Ana Carolina. Os direitos dos credores extraconcursais na recuperação judicial. *Revista de Direito Recuperacional e Empresa*, São Paulo, v. 6, p. 73-94, out./dez. 2017).

⁷⁷ “Ao deixar uma gama enorme de credores fora do sistema de votação, a lei criou dois desvios que afetam frontalmente a efetividade do sistema: (i) ao contrário de todo o espírito legal de fazer surgir a vontade razoável da maioria, a regra dá ensejo a toda sorte de comportamento individual contrário à solução equilibrada; e, (ii) do ponto de vista econômico, a lei impede, por meio do plano de recuperação, que se possam controlar efetivamente os fluxos e que se ligue a capacidade de geração de caixa ao modo de pagamento.” (WAISBERG, Ivo. O necessário fim dos credores não sujeitos à Recuperação Judicial. In: ELIAS, Luis Vasco (Coord.). *10 Anos da Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Reflexões sobre a Reestruturação Empresarial no Brasil*. São Paulo: Quartier Latin, 2015. p. 201)

⁷⁸ TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de; PUGLIESI, Adriana V. Disposições comuns à recuperação judicial e à falência: a assembleia geral de credores. In: CARVALHOSA, Modesto (Coord.). *Tratado de direito empresarial: recuperação empresarial e falência*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018. v. 5, p. 194.

⁷⁹ OTTO, Samira. O credor fiduciário e a recuperação de empresas. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 45, p. 67-78, jul./set. 2009.

deveria ser denominada de “lei de ‘recuperação do crédito bancário’”⁸⁰. Uma justificativa para as proteções conferidas aos referidos créditos foi a preocupação do legislador com a redução do custo do crédito no Brasil⁸¹.

Há quem entenda que a não sujeição do crédito à recuperação judicial autoriza ao credor promover todos os atos executivos para exigir do devedor o pagamento⁸². O objeto deste estudo é justamente identificar se o credor titular de crédito previsto nas hipóteses do art. 49 LRF como não sujeito à recuperação judicial do devedor pode promover execução por quantia certa para exigir o pagamento de seu crédito fora do processo recuperacional do devedor. Esta intersecção entre o processo civil e o direito recuperacional ainda é pouco explorada no Brasil⁸³, embora seja de grande relevância ao mercado de crédito, já que define os direitos conferidos aos credores para exigir o pagamento de seus créditos, bem como o risco de os devedores sofrerem expropriações patrimoniais enquanto buscam a reestruturação de suas obrigações.

Desta forma, a seguir será analisada individualmente a possibilidade de o credor promover execução por quantia certa para a cobrança de créditos indicados no art. 49 da LRF como não sujeitos ao processo recuperacional do devedor.

2.1 Crédito constituído após o pedido de recuperação judicial

O art. 49, *caput*, da LRF estabelece que “[E]stão sujeitos à recuperação judicial os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos”.

⁸⁰ BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005 comentada artigo por artigo*. 15. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 200.

⁸¹ “No parecer elaborado pelo Senador Ramez Tebet para o PLC nº 71/2003, a redução do custo do crédito no Brasil foi incluída dentre os doze princípios norteadores da nova lei. A motivação do legislador, na justificativa da tutela ao crédito, tem indiscutível fundamento econômico, conforme destaca o senador:

‘Redução do custo do crédito no Brasil: é necessário conferir segurança jurídica aos detentores de capital, com preservação das garantias e normas precisas sobre a ordem de classificação de créditos na falência, a fim de que se incentive a aplicação de recursos financeiros a custo menor nas atividades produtivas, com o objetivo de estimular o crescimento econômico’” (WALD, Arnoldo; WAISBERG, Ivo. Comentários aos arts. 47 a 49 da Lei nº 11.101/05. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; LIMA, Sérgio Mourão Corrêa (Coord.). *Comentários à nova lei de falência e recuperação de empresas: Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 350).

⁸² “A não sujeição de seu crédito ao processo de recuperação judicial permite a essa categoria de credor promover todas as medidas executivas, judiciais e extrajudiciais, em face do devedor, concomitante e paralelamente à recuperação judicial. Portanto, em tese, um credor não sujeito ao concurso recuperacional poderia promover a constrição dos bens da empresa em recuperação judicial para satisfazer exclusivamente seu crédito.” (SOUZA, Beatriz Faneca Leite de; SERAFIM, Tatiana Flores Gaspar. A nova regulação da essencialidade de bens e as execuções de créditos não sujeitos, fiscais e trabalhistas. In: SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio; COSTA, Daniel Carnio (Coord.). *Recuperação de Empresas e falência: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. Barueri: Atlas, 2021. p. 133-134).

⁸³ ARAUJO, Caio Brandão Coelho Martins de. *Constrição de bens da recuperanda para fins de satisfação do crédito não sujeito à recuperação judicial*. 170 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023. p. 4.

João Pedro Scalzilli, Luis Felipe Spinelli e Rodrigo Tellechea ensinam que os créditos sujeitos são aqueles oriundos de fatos ocorridos antes do protocolo do pedido recuperacional⁸⁴. No mesmo sentido é o entendimento de Eduardo Secchi Munhoz, que afirma que o protocolo do pedido recuperacional é o “divisor de águas”⁸⁵, de modo que a obrigação constituída um dia após o protocolo do pedido não estará sujeita ao processo recuperacional do devedor⁸⁶. Entendimento análogo já foi firmado pelo Ministro Marco Aurélio Bellizze⁸⁷.

A matéria acerca da aferição do marco temporal para definir se determinado crédito está ou não sujeito à recuperação judicial do devedor já foi decidida pelo STJ no julgamento do Recurso Especial nº 1.843.332/RS (2019/0310053-0), afetado ao sistema de recursos repetitivos (Tema 1.051), no qual se concluiu que a sujeição do crédito aos efeitos da recuperação judicial é determinada pela data da relação jurídica que ensejou o crédito:

3. Diante da opção do legislador de excluir determinados credores da recuperação judicial, mostra-se imprescindível definir o que deve ser considerado como crédito existente na data do pedido, ainda que não vencido, para identificar em quais casos estará ou não submetido aos efeitos da recuperação judicial.

4. A existência do crédito está diretamente ligada à relação jurídica que se estabelece entre o devedor e o credor, o liame entre as partes, pois é com base nela que, ocorrido o fato gerador, surge o direito de exigir a prestação (direito de crédito).

5. Os créditos submetidos aos efeitos da recuperação judicial são aqueles decorrentes da atividade do empresário antes do pedido de soerguimento, isto é, de fatos praticados ou de negócios celebrados pelo devedor em momento anterior ao pedido de recuperação judicial, excetuados aqueles expressamente apontados na lei de regência.

6. Em atenção ao disposto no art. 1.040 do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese: Para o fim de submissão aos efeitos da recuperação judicial, considera-se que a existência do crédito é determinada pela data em que ocorreu o seu fato gerador. [...] ⁸⁸.

⁸⁴ “Em outras palavras, não só as dívidas já vencidas e impagas, como também as obrigações por vencer, desde que derivadas de operações/fatos geradores anteriores ao pedido, ficam sujeitas aos efeitos de eventual pedido de recuperação. Para tanto, pouco importa se o crédito já é objeto de execução e conta com penhora: necessariamente estará submetido à recuperação judicial.

O crédito sujeito pode ser de natureza contratual, extracontratual ou cambiário, bastando que tenha sido originado por fato anterior ao pedido de recuperação - pouco importando que eventual sentença condenatória seja posterior ao pedido” (SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. *Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei 11.101/2005*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Almedina, 2017. p. 294-295).

⁸⁵ “O divisor de águas é estabelecido a partir de um fato bem objetivo: o protocolo judicial do pedido de recuperação. Esse é o evento que marca temporalmente as obrigações sujeitas, ou não, ao pedido de recuperação judicial.” (MUNHOZ, Eduardo Secchi. *Estão sujeitos à recuperação judicial os créditos existentes na data do pedido, não se submetendo aos seus efeitos os créditos posteriores ao pleito recuperacional*. In: WARDE JÚNIOR, Walfrido Jorge (Coord.). *Teses jurídicas dos Tribunais Superiores: direito comercial I*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 559).

⁸⁶ COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14. ed. rev. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 177.

⁸⁷ “Isso porque o parâmetro a ser estabelecido para a aferição da concursabilidade ou não do crédito exequendo é a data do seu fato gerador, e não a data de constituição do título executivo judicial [...]”. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Pedido de Tutela Provisória nº 3.392/SP (2021/0132927-9)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 7 de maio de 2021).

⁸⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Seção). *Recurso Especial nº 1.843.332/RS (2019/0310053-0)*. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 9 de dezembro de 2020.

Exemplo que bem ilustra a análise temporal para definir se o crédito é anterior e, portanto, sujeito à recuperação judicial, ou posterior e não sujeito, consiste em recente julgamento no STJ, no qual ficou definido que as despesas de condomínio constituídas antes da recuperação judicial são créditos sujeitos e as constituídas após o pedido de recuperação são créditos não sujeitos⁸⁹. O mesmo entendimento é adotado para as despesas de energia elétrica do devedor⁹⁰.

Na realidade, para tais obrigações de trato sucessivo ou de prestação continuada, que podem versar sobre aluguel, despesas condominiais, consumo de energia elétrica, telefone, internet, gás, água e esgoto⁹¹, entre outras, a definição da sujeição ou não do crédito à recuperação judicial deve ser analisada mediante a conferência da data da constituição do crédito. Ou seja, uma despesa de aluguel, por exemplo, que decorre do uso de determinado imóvel em período anterior à recuperação, será crédito sujeito, pois o direito de receber o

⁸⁹ “6. Em conclusão, a submissão ou não à recuperação judicial do crédito titularizado pelo condomínio recorrente, advindo de despesas condominiais inadimplidas pela recuperanda, será definida com base, unicamente, no corte temporal estabelecido no art. 49, caput, da Lei n. 11.101/2005.

6.1 Os créditos atinentes às despesas condominiais anteriores ao pedido de recuperação judicial são concursais e, como tal, haverão de ser pagos nos exatos termos definidos no plano de recuperação judicial, aprovado pela assembleia de credores e homologado judicialmente. A execução individual de crédito concursal eventualmente ajuizada deve ser suspensa durante o stay period e, uma vez concedida a recuperação judicial, a operar a novação da obrigação representada no título executivo, deve ser extinta.

6.2 Por sua vez, os créditos atinentes às despesas condominiais posteriores ao pedido de recuperação judicial são, estes sim, extraconcursais, razão pela qual a correlata execução individual deve prosseguir normalmente em direção à satisfação do direito creditício titularizado pelo condomínio recorrente.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 2.002.590-SP (2022/0140725-4)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 12 de setembro de 2023).

⁹⁰ “1) Insurge-se a agravante contra r. decisão proferida nos autos da impugnação de crédito em que o MM. Juiz ‘a quo’ julgou improcedente o pedido, alegando, em síntese que: o pedido de recuperação judicial foi distribuído no dia 15.12.2021 e as parcelas da dívida referente ao contrato de fornecimento de energia elétrica tiveram como fato gerador data posterior; as faturas foram emitidas depois deste dia; o crédito somente foi constituído após a emissão da nota fiscal; a condenação aos honorários advocatícios sucumbenciais deve ser afastada, pois efetuou regularmente o pagamento das custas iniciais, conforme comprovantes de fls. 8 e 21. [...] No caso concreto, o fato gerador das contraprestações em questão não é a data da emissão das faturas, mas sim os períodos temporais em que o serviço foi efetivamente prestado, marcos estes anteriores ao pedido de soerguimento e a data da emissão das notas fiscais.

A lei fala em existência do crédito, ainda que não vencidos, nada mencionando sobre a sua exigibilidade.

Quando da emissão dos títulos, o pedido de soerguimento já havia sido ajuizado (de acordo com o parecer do auxiliar do juízo de fls. 72/76 dos autos principais), sendo certo que o critério postulado pela concessionária agravante contraria a atual jurisprudência deste Sodalício.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2217066-09.2022.8.26.0000*. Relator: Des. J. B. Franco de Godoi, 3 de março de 2023.). No mesmo sentido decidiu o TJSP nos seguintes recursos: (i) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2274631-33.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Maurício Pessoa, 27 de março de 2020; e (ii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2049185-22.2013.8.26.0000*. Relator: Des. Francisco Loureiro, 5 de dezembro de 2013.

⁹¹ SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2260177-14.2020.8.26.0000*. Relator: Des. Cesar Ciampolini, 2 de março de 2021.

aluguel foi constituído anteriormente ao pedido recuperacional⁹². Entretanto, o aluguel decorrente do uso deste mesmo imóvel em período posterior ao pedido recuperacional, será crédito não sujeito à recuperação judicial, passível de ser cobrado pela via executiva⁹³.

Além dos créditos vencidos na data do protocolo da recuperação judicial, também ficam sujeitos ao referido procedimento os créditos vincendos, mas que foram constituídos com base em atos ocorridos antes da distribuição do pedido recuperacional do devedor⁹⁴. Logo, sem prejuízo das exceções legais que serão estudadas adiante, para apurar se determinado crédito está ou não sujeito à recuperação judicial diante do critério temporal, deve ser verificada a data do fato que originou o crédito, ou seja, quando o crédito foi constituído⁹⁵.

Se o ato de constituição do direito creditório foi anterior, o crédito estará sujeito à recuperação judicial. Se o ato que originou o crédito for posterior ao pedido recuperacional, o crédito não estará sujeito à reestruturação.

⁹² “No caso, os agravantes afirmam que não constou nos cálculos apresentados pelo Administrador Judicial um crédito existente em data anterior ao pedido de recuperação judicial referente a aluguéis e encargos de locação de competência de 05/2021, com vencimento em 05/06/2021.

Portanto, com razão os agravantes quando postulam pela inclusão de parte do crédito referente **ao aluguel de competência de 05/2021 de forma proporcional até a data do pedido de recuperação judicial (21/05/2021)**. O restante do valor, posterior ao pedido, será extraconcursal e, portanto, não se submete aos efeitos da recuperação judicial. Posto isso e considerando todo o mais que dos autos consta, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso interposto a fim de declarar a concursalidade de parte do crédito referente ao aluguel de competência de 05/2021, com vencimento em 05/06/2021, que deverá ser calculado até a data do pedido de recuperação judicial, qual seja, 21/05/2021.” (destaques no original) (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2187912-43.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Jorge Tosta, 6 de março de 2023.)

⁹³ “Sustenta a parte embargante que o contrato de locação no qual se funda a execução foi celebrado em janeiro de 2017 e o pedido de recuperação judicial data de junho de 2019, de modo que os créditos anteriores se sujeitam aos efeitos do procedimento recuperacional, devendo a execução de origem ser extinta por ausência de interesse processual. [...]

A parte embargada, exequente, busca a satisfação de seu crédito oriundo dos aluguéis vencidos e não pagos entre os meses de julho de 2020 a fevereiro de 2021, corrigidos monetariamente, e com a incidência de juros de mora e multa contratual.

O fato gerador, portanto, não é a celebração do contrato de locação, como pretende fazer crer a parte agravante, mas sim o transcurso do mês de referência sem a devida contraprestação.

No caso, os meses de referência são posteriores ao pedido de recuperação, de modo que não se sujeitam aos ditames da recuperação judicial e devem, como bem ponderado pela decisão recorrida, ser perseguidos pelo processo executivo impugnado.

Por consequência, não se sujeitando ao procedimento recuperacional, não há que se falar em afastamento de correção monetária, juros de mora e multa contratual, já que previstos contratualmente.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (27. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível n° 1034402-55.2021.8.26.0002*. Relator: Des. Rogério Murillo Pereira Cimino, 19 de dezembro de 2022.)

⁹⁴ “Assim, o momento relevante para o surgimento do crédito nos contratos de execução diferida é o momento da contratação – a partir desse momento o devedor *deve*. Portanto, o crédito decorrente de contrato de execução diferida estará sujeito à recuperação judicial do devedor sempre que previsto em contrato celebrado até a data do pedido (artigo 49, *caput*, da Lei 11.101/2005).” (OLIVEIRA, Adriana Maria Cruz Dias. *Créditos sujeitos à recuperação judicial*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. p. 79.)

⁹⁵ SHIMURA, Sergio; BARROS, João Victor Carvalho de. A constrição de bens do devedor em recuperação judicial a satisfação de créditos extraconcursais. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 304, p. 203-208, jun. 2020.

Outra hipótese que pode gerar controvérsia ocorre em títulos executivos extrajudiciais com cláusula de vencimento antecipado. Com efeito, se o vencimento antecipado da obrigação ocorrer antes de ser protocolada a recuperação judicial, nos termos do entendimento firmado pelo Tema 1.051 do STJ, o crédito estará constituído e, portanto, ficará sujeito à recuperação judicial. Por outro lado, caso se entenda que apenas o credor pode declarar o vencimento antecipado⁹⁶, em optando o credor por não se valer de tal previsão contratual de vencimento antecipado, a obrigação não ficaria constituída e, conseqüentemente, o crédito não estaria sujeito à recuperação judicial. Neste sentido já decidiu o TJSP: “Isso porque, não implementado o vencimento antecipado da dívida, antes do pedido de recuperação judicial, não há falar-se na submissão do crédito aos efeitos da recuperação judicial”⁹⁷.

A controvérsia, contudo, deve ser resolvida com base na data de constituição do direito, eis que mesmo que a exigibilidade de determina obrigação ocorra no futuro, ela estará constituída quando assumida a obrigação pelo devedor, de modo que havendo ou não o vencimento antecipado, esta obrigação futura estará sujeita à recuperação judicial sempre que o compromisso de cumprimento pelo devedor tenha sido firmado antes do protocolo do pedido recuperacional.

Por fim, uma outra situação que pode demandar a análise da sujeição ou não de determinado crédito à recuperação judicial com base na data de sua constituição, ocorre quando o devedor apresenta um segundo pedido de recuperação judicial. Com efeito, o art. 48, inc. II, da LRF⁹⁸ estabelece que o pedido de recuperação judicial pode ser formulado após o prazo de 5 (cinco) anos da obtenção de recuperação judicial. Fernando Antonio Maia da Cunha e Maria Rita Rebello Pinho Dias apontam que essa exigência legal decorre da presunção de que a

⁹⁶ “Em outras palavras, o vencimento antecipado da dívida é uma vantagem conferida ao credor, não podendo o devedor pretender se beneficiar de sua própria inadimplência, notadamente em razão da boa-fé objetiva (arts. 113 e 422 do Código Civil).

Assim, sem respaldo a alegação da Agravante de que ocorreu a prescrição das parcelas cujos vencimentos ocorreram em 25/04/2011, 25/05/2011, 25/06/2011, 25/07/2011, 25/08/2011, 25/09/2011 e 25/10/2011, ou seja, 5 anos antes do seu pedido de recuperação judicial (25/10/2016).

Na espécie, a obrigação é de trato sucessivo e, considerando que o vencimento da última prestação é o momento que constitui o termo inicial da prescrição (de 5 anos, nos termos do art. 206, § 5º, I, Código Civil), não há que se falar em parcela prescrita.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2112792-62.2020.8.26.0000*. Relator: Des. Sérgio Shimura, 26 de março de 2021.)

⁹⁷ SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2145745-45.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Alexandre Lazzarini, 1º de dezembro de 2022.

⁹⁸ “Art. 48. Poderá requerer recuperação judicial o devedor que, no momento do pedido, exerça regularmente suas atividades há mais de 2 (dois) anos e que atenda aos seguintes requisitos, cumulativamente: [...]

II – não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial;”

empresa que necessite de uma segunda recuperação judicial em menos de 5 (cinco) anos não se mostra viável para superar a crise e continuar a operar⁹⁹.

Em 2021, empresas que integravam o antigo Grupo OAS ajuizaram o segundo pedido de recuperação judicial¹⁰⁰ e, em 2023, houve o segundo pedido de recuperação judicial da Oi S/A¹⁰¹. A questão que se coloca é definir a situação, perante o segundo pedido recuperacional, dos créditos que não ficaram sujeitos à primeira recuperação judicial. E já há decisão da Justiça paulista declarando que crédito não sujeito à primeira recuperação judicial, por ter sido constituído após referido processo recuperacional, ficará sujeito ao segundo pedido de recuperação judicial, caso seja constituído antes do segundo pedido:

Trata-se de impugnação de crédito por meio da qual a parte impugnante busca a retificação de seu crédito no quadro geral de credores, haja vista que seu crédito foi reconhecido como extraconcursal no Recuperação Judicial do Grupo OAS – autos n. 1030812-77.2015.8.26.0100 e que, no entanto, foi incluído na Recuperação Judicial do Grupo Coesa – autos n. 1111746-12.2021.8.26.0100, como quirografário, na quantia de R\$142.070.411,93. [...]

Acolho como razões de decidir as manifestações do administrador judicial de fls. 1.779/1.795 e de fls. 1.849/1.853, haja vista estar em consonância com a legislação vigente sobre o tema, bem como em razão da possibilidade e constitucionalidade da fundamentação *per relationem*, para julgar improcedente a presente impugnação de crédito, extinguindo o presente feito nos termos do art. 487, I, do CPC.¹⁰²

No parecer do administrador judicial apontado na decisão acima transcrita, restou afirmado que o crédito foi constituído antes do segundo pedido de recuperação judicial, razão pela qual deve ficar sujeito à segunda recuperação judicial¹⁰³.

Sendo assim, acerca da possibilidade de o credor promover a execução por quantia certa, caso o crédito seja constituído antes do pedido recuperacional, o direito creditório será

⁹⁹ CUNHA, Fernando Antonio Maia da; DIAS, Maria Rita Rebello Pinho. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. São Paulo: Editora Contracorrente, 2022, p. 334-326.

¹⁰⁰ ANDRADE, Renata Calixto; AVENDANO, Marcelo Bachilli. Segunda recuperação judicial da OAS: mesma novela, novos atores. *Jota*, 25 nov. 2021. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/segunda-recuperacao-judicial-oas-mesma-novela-novos-atores-25112021>. Acesso em: 12 nov. 2023.

¹⁰¹ MOREIRA, Beth. Oi pede recuperação judicial pela 2ª vez. *UOL*, 02 mar. 2023. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/estadao-conteudo/2023/03/02/oi-ajuiza-pedido-de-recuperacao-judicial-perante-7-vara-empresarial-do-rio.htm>. Acesso em: 12 nov. 2023.

¹⁰² SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central da Comarca de São Paulo). *Impugnação de Crédito nº 1045151-94.2022.8.26.0100*. Juiz: João de Oliveira Rodrigues Filho, 31 de agosto de 2023.

¹⁰³ “50. Analisando os referidos documentos e os comprovantes de prestação das garantias, denota-se que os contratos foram celebrados e as garantias foram honradas antes do pedido de soerguimento do **GRUPO COESA**, datado de **15/10/2021**.

51. Destarte, constituído o crédito em momento anterior ao presente pedido recuperacional (**14/07/2016 – fl. 461**), este deve ser considerado concursal e arrolado no Quadro-Geral de Credores das Recuperandas.” (destaques no original) (SÃO PAULO (Estado). *Impugnação de Crédito nº 1045151-94.2022.8.26.0100*. Petição de Laspro Consultores, 27 de setembro de 2022. p. 1.779-1.795.)

sujeito e a ação executiva não deve ser promovida, sob pena de ser extinta¹⁰⁴. Por outro lado, em sendo constituído após o pedido recuperacional, o crédito poderá ser objeto de cobrança pela via executiva, já que a não sujeição dos créditos posteriores tem por escopo privilegiar aqueles que contribuírem para o soerguimento do devedor em recuperação judicial¹⁰⁵, razão pela qual não há vedação à propositura de execução para a cobrança do crédito constituído posteriormente ao pedido, eis que sua exigibilidade não é suspensa nos termos da LRF.

Para os capítulos seguintes do presente estudo, sempre haverá o pressuposto de que o fato gerador do crédito é anterior ao pedido de recuperação judicial do devedor, de modo que a análise da possibilidade de ser promovida a execução por quantia certa pelos credores será realizada sobre créditos que, não fosse a exceção legal, diante da análise temporal da constituição do crédito, estariam sujeitos à recuperação judicial do devedor.

2.2 Crédito garantido por alienação fiduciária de bens imóveis e móveis

Conforme apontado anteriormente, o § 3º do art. 49 da LRF estabelece que não é sujeito à recuperação judicial o “credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis”.

¹⁰⁴ “Cuida-se de execução de título extrajudicial proposta por Banco Bradesco S/A em face Agropecuária São José S/A e Eduardo José de Farias, extinta em virtude da homologação da recuperação judicial em face da pessoa jurídica (fls. 483), e extinta diante da desistência do exequente em face das pessoas físicas (fls. 504/505). Inconformada, apela a executada pessoa jurídica pretendendo a reforma da decisão primeva para afastar a condenação em honorários sucumbenciais, invertendo-se o ônus (fls. 508/532). Apelou também a instituição financeira requerendo o prosseguimento do feito (fls. 535/540). [...] No caso concreto, foi ajuizada a presente execução em 16/05/2017, ou seja, depois do processamento do pedido de recuperação judicial pela executada pessoa jurídica, o que ocorreu no dia 04/05/2016 (fls. 286/290). [...] No presente caso, portanto, o fato gerador é anterior ao pedido e homologação da recuperação judicial, ensejando sua submissão àqueles efeitos. Homologado, repita-se, o plano de recuperação judicial da empresa executada em data posterior à constituição do crédito perseguido, de rigor seria a extinção da execução, nos termos do artigo 485, inciso VI, do CPC vigente, com a ressalva de que tal crédito seria satisfeito conforme as condições estabelecidas no processo recuperacional. Quanto ao ponto da irrevogação, com efeito, no caso de procedência da impugnação, estaria evidenciada a causalidade quando se reconhece a execução enquanto defeituosa, implicando na fixação de honorários de sucumbência. [...] No caso em apreço, portanto, a propositura após o processamento da recuperação implicou na extinção do feito em face da recuperanda. [...] Assim, por qualquer ângulo que se analise a demanda tal qual posta, imperiosa a adequação dos ônus sucumbenciais fixados em desfavor da recuperanda (fls. 483), para atribuí-los à instituição financeira.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (38. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1000417-62.2017.8.26.0511*. Relator: Des. Marcos Gozzo, 24 de agosto de 2022). O TJSP decidiu no mesmo sentido nos seguintes recursos: (i) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (21. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1001681-50.2020.8.26.0369*. Relator: Des. Paulo Alcides, 12 de junho de 2023; e (ii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (18. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1004630-94.2015.8.26.0604*. Relator: Des. Israel Góes dos Anjos, 27 de fevereiro de 2023.

¹⁰⁵ BASILIO, Ana Tereza; FERRAZ, Álvaro. Estão sujeitos à recuperação judicial os créditos “existentes” (originados) até a data do requerimento de recuperação judicial. *Revista de Direito Recuperacional e Empresa*, São Paulo, v. 13, p. 43-61, jul./set. 2019.

Desta forma, para a análise da possibilidade de ser promovida a execução por quantia certa por referido credor, titular de garantia fiduciária, contra o devedor em recuperação judicial, primeiro é necessária uma breve análise da natureza jurídica da garantia fiduciária.

2.2.1 A garantia fiduciária

A constituição de garantia fiduciária sobre bens imóveis e móveis atualmente é regulada no Brasil, respectivamente, pela Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, pela Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, e pelo Código Civil de 2002 (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 – “CC”)¹⁰⁶.

O art. 17, inc. IV, da Lei nº 9.514/97 estabelece que o financiamento imobiliário pode ser garantido por “alienação fiduciária de coisa imóvel”. E nos termos do art. 22 de referida lei, por meio da alienação fiduciária, o devedor (que pode ser pessoa física ou jurídica¹⁰⁷) transfere ao credor a propriedade resolúvel sobre o imóvel¹⁰⁸.

A garantia fiduciária de bem móvel, por sua vez, está prevista no art. 1.361¹⁰⁹ do CC, tendo a mesma finalidade da alienação fiduciária de bem imóvel, qual seja, transferir ao credor a propriedade resolúvel sobre o bem móvel alienado fiduciariamente para garantir determinada obrigação. A Lei nº 4.728/65 também estabelece a possibilidade de ser celebrada garantia fiduciária no âmbito do mercado financeiro e de capitais (art. 66-B¹¹⁰).

¹⁰⁶ “Em suma, atualmente, apesar da diversidade dos diplomas legais, que sugerem uma indesculpável falta de sistematicidade da matéria, não é difícil delinear o regime jurídico da propriedade fiduciária. Qualquer que seja o seu objeto, aplicam-se, como normas gerais, os arts. 1.361 a 1.368-B do Código Civil. Recaindo a garantia sobre imóveis, submete-se o instituto aos arts. 22 a 33 da Lei n. 9.514/97; quando tiver por objeto bem móvel fungível ou direito creditório, incide o art. 66-B, §§ 3º e 6º, da Lei n. 4.728/65.” (COELHO, Fábio Ulhoa. *Direito civil*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022. p. 1.182).

¹⁰⁷ Neste sentido é a disposição do parágrafo 1º do art. 22 da Lei nº 9.514/97:

“§ 1º A alienação fiduciária poderá ser contratada por pessoa física ou jurídica, não sendo privativa das entidades que operam no SFI, podendo ter como objeto, além da propriedade plena:”

¹⁰⁸ “Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.”

¹⁰⁹ “Art. 1.361. Considera-se fiduciária a propriedade resolúvel de coisa móvel infungível que o devedor, com escopo de garantia, transfere ao credor.”

¹¹⁰ “Art. 66-B. O contrato de alienação fiduciária celebrado no âmbito do mercado financeiro e de capitais, bem como em garantia de créditos fiscais e previdenciários, deverá conter, além dos requisitos definidos na Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil, a taxa de juros, a cláusula penal, o índice de atualização monetária, se houver, e as demais comissões e encargos.”

Tanto a Lei nº 9.514/97 quanto o CC estabelecem, respectivamente, em seus artigos 23¹¹¹ e 1.361, § 2º¹¹², que a garantia fiduciária é constituída mediante registro no competente Registro de Imóvel ou Registro de Títulos e Documentos do domicílio do devedor.

Para a garantia fiduciária sobre bem imóvel, o STJ tem entendimento consolidado de que sem o registro a garantia não existe¹¹³. A conclusão é de que, para a garantia fiduciária de bem imóvel não se sujeitar à recuperação judicial, ela deve estar devidamente averbada no Registro de Imóvel competente.

Há divergência na doutrina e na jurisprudência acerca da necessidade do registro no órgão competente para que a garantia fiduciária de bens móveis tenha efeitos perante a recuperação judicial do devedor. Marcelo Barbosa Sacramone e Fernanda Neves Piva, em artigo publicado em 2016, entendiam que a propriedade fiduciária, com efeito *erga omnes*, somente seria constituída com o registro do contrato no competente Cartório de Títulos e Documentos¹¹⁴. Entretanto, o STJ firmou entendimento no sentido de que não é exigido o registro da cessão fiduciária de direitos sobre bem móvel fungível para que a garantia não se sujeite à recuperação

¹¹¹ “Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.”

¹¹² “§ 1º Constitui-se a propriedade fiduciária com o registro do contrato, celebrado por instrumento público ou particular, que lhe serve de título, no Registro de Títulos e Documentos do domicílio do devedor, ou, em se tratando de veículos, na repartição competente para o licenciamento, fazendo-se a anotação no certificado de registro.”

¹¹³ “7. No entanto, quanto à propriedade fiduciária de bem imóvel, regida pela Lei nº 9.514/1997, verifica-se que a garantia somente se constitui com o registro do contrato que lhe serve de título no registro imobiliário do local onde o bem se situa.

8. Trata-se de regra expressamente prevista no art. 23 da Lei nº 9.514/1997, segundo o qual ‘constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título’.

9. Com efeito, tal previsão não podia ser diferente, tendo em vista que no sistema jurídico brasileiro, seguindo a tradição romana, a propriedade de bem imóvel, seja resolúvel ou não, apenas é adquirida, a título derivado e *inter vivos*, com o registro do contrato no Cartório de Imóveis.

10. O registro, de fato, tem natureza constitutiva da propriedade fiduciária de coisa imóvel, assim como ocorre em relação aos demais direitos reais sobre imóveis. [...]

15. Por sua vez, nos termos do art. 23 da Lei nº 9.514/1997, como visto, é necessário o registro do respectivo contrato no competente Registro de Imóveis para a constituição da propriedade fiduciária e a consequente consolidação da propriedade em nome do credor na hipótese de inadimplência, na forma dos arts. 26 e 27 do referido diploma legal.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.987.389-SP (2022/0050671-4)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 30 de agosto de 2022). No mesmo sentido foi decidido pelo STJ no seguinte recurso: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 2.020.649-GO (2022/0255144-3)*. Relator: Min. Nancy Andrighi, 13 de março de 2023.

¹¹⁴ “A interpretação sistemática da legislação pátria evidencia que a propriedade fiduciária, direito real em garantia oponível *erga omnes* apenas se constitui com o registro do instrumento contratual, sem o qual o credor não figura como proprietário fiduciário e fica submetido aos efeitos da recuperação judicial do devedor.” (SACRAMONE, Marcelo Barbosa; PIVA, Fernanda Neves. *Cessão fiduciária de créditos na recuperação judicial: requisitos e limites à luz da jurisprudência*. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 72, p. 133-155, abr./jun. 2016).

judicial¹¹⁵. Para a cessão fiduciária de coisa móvel infungível, porém, o registro é exigido pelo STJ¹¹⁶, com base na previsão do art. 1.361, § 2º, do CC.

Para o presente trabalho, contudo, será considerado que a garantia fiduciária detida pelo credor é válida e eficaz, não fazendo juízo de valor acerca da necessidade ou não do registro no órgão competente para que seja ou não promovida a execução por quantia certa pelo credor para a cobrança de seu crédito garantido por alienação fiduciária.

Ao abordar a não sujeição à recuperação judicial dos créditos garantidos por alienação fiduciária, Natalia Yazbek Orsovay aponta que podem ser constituídas garantias fiduciárias sobre os seguintes ativos: bens móveis, ações do capital social de sociedades anônimas¹¹⁷, direitos creditórios e imóveis¹¹⁸.

O negócio fiduciário tem origem no Direito Romano, sendo que consistia na entrega da propriedade de determinada coisa, com a obrigação de devolução da propriedade caso a obrigação garantida fosse cumprida¹¹⁹.

¹¹⁵ “Logo, o entendimento do Tribunal de origem destoou da jurisprudência do STJ sobre a matéria, de que o registro não é requisito essencial para a constituição do negócio jurídico oriundo da cessão fiduciária de direitos sobre coisas móveis fungíveis entabulado entre as partes, que se dará a partir da própria contratação.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial nº 831.496-SC (2015/0321944-4)*. Relator: Min. Marco Buzzi, 15 de maio de 2023). No mesmo sentido foi decidido pelo STJ nos seguintes recursos: (i) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Seção). *Recurso Especial nº 1.629.470-MS (2016/0027047-7)*. Relatora: Min. Maria Isabel Galloti, 30 de novembro de 2021; e (ii) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.525.661-SP (2019/0176289-1)*. Relator: Min. Francisco Falcão, 6 de novembro de 2021.

¹¹⁶ “Com efeito, comungo do entendimento de que a ausência de registro não produz as consequências a ela atribuídas pela Corte estadual, diante de que é requisito apenas para a preservação de direito de terceiros, portanto não constitui requisito para perfectibilizar a garantia.

Tal convicção decorre de que o Código Civil, art. 1.361, § 1º, e seguintes, cuida exclusivamente de bens infungíveis, qualidade que não alcança os recebíveis e os direitos de crédito em geral, como é o caso das duas cédulas de crédito bancário discutidas nos autos, que foram objeto de cessão fiduciária de crédito, diante de que encontram disciplina em lei própria.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Seção). *Recurso Especial nº 1.629.470-MS*. Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti, 30 de novembro de 2021).

¹¹⁷ Tanto é que a Lei 6.404/76 regula a averbação da alienação fiduciária no Registro de Ações Nominativas, bem como o direito de voto do credor titular de garantia fiduciária sobre as ações:

“Art. 100. A companhia deve ter, além dos livros obrigatórios para qualquer comerciante, os seguintes, revestidos das mesmas formalidades legais:

I - o livro de Registro de Ações Nominativas, para inscrição, anotação ou averbação: [...]

f) do penhor, usufruto, fideicomisso, da alienação fiduciária em garantia ou de qualquer ônus que grave as ações ou obste sua negociação.”

“Art. 113. O penhor da ação não impede o acionista de exercer o direito de voto; será lícito, todavia, estabelecer, no contrato, que o acionista não poderá, sem consentimento do credor pignoratício, votar em certas deliberações. Parágrafo único. O credor garantido por alienação fiduciária da ação não poderá exercer o direito de voto; o devedor somente poderá exercê-lo nos termos do contrato.”

¹¹⁸ ORSOVAY, Natalia Yazbek. *A extraconcursalidade dos créditos garantidos por propriedade fiduciária na recuperação judicial: uma análise à luz da solução coletiva para a empresa em crise*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019. p. 53-62.

¹¹⁹ Neste sentido é a lição de Melhim Namem Chalhub: “A fidejussão tem sua origem mais remota no direito romano, com a concepção de venda fictícia, ou provisória: era a convenção pela qual uma das partes (o fiduciário), tendo recebido de outra (o fiduciante) a propriedade sobre uma coisa, obrigava-se a restituí-la uma vez alcançado determinado fim, estipulado naquele pacto.

Fábio Ulhoa Coelho ensina que a alienação fiduciária é um direito real em garantia, por meio do qual ao credor é assegurado o cumprimento da obrigação mediante a transferência da propriedade ao credor sobre o bem alienado fiduciariamente¹²⁰. Neste sentido, José Carlos Moreira Alves entende que há verdadeira transferência do direito de propriedade na contratação da alienação fiduciária¹²¹.

Ou seja, diferentemente do que ocorre na hipoteca ou no penhor, em que é gravada uma preferência ao credor sobre o bem, na alienação fiduciária há verdadeira transferência da propriedade do bem (que é o objeto da garantia) ao credor. A diferença, portanto, reside no fato de que na garantia fiduciária o credor se torna proprietário da coisa dada em garantia¹²².

Muito embora sejam precárias as fontes indicadoras dos textos sobre a fidúcia romana, encontra-se nas obras de Gaio a definição da fidúcia como uma *mancipatio* pactuada com a obrigação do adquirente de *remancipare*, ali se registrando a existência de duas espécies de fidúcia: a fidúcia *cum creditore* e a fidúcia *cum amico*.

Tinha a fidúcia larga aplicação, quer servindo para constituir garantia real em favor de um credor, quer utilizada como instrumento para realização de depósito ou, ainda, como meio próprio de efetivar uma doação *mortis causa*, mas, dentre essas funções, ressalta a de garantia do crédito, constituindo-se a fidúcia mediante transferência da propriedade para o credor, com a obrigação de restituição uma vez paga a dívida. Assim, compreendia a fidúcia um ato solene (*mancipatio* ou *in iure cessio*) e um *pactum conventum*. Tinha o fiduciário o direito de dispor da coisa e de legá-la *per vincicationem*, mas a ele se imputava a obrigação de restituí-la ao fiduciante quando satisfeita a dívida.” (CHALHUB, Melhim Namem. A fidúcia no sistema de garantias reais do direito brasileiro. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 2, p. 114, maio/ago. 1998).

¹²⁰ “As garantias reais se classificam em duas categorias: direitos reais de garantia e direitos reais em garantia. [...] Os direitos reais de garantia são o penhor, a hipoteca e a anticrese; os direitos reais em garantia, por sua vez, são a alienação fiduciária em garantia e a cessão fiduciária de direitos creditórios. Os direitos reais de garantia procuram assegurar o cumprimento de obrigações mediante a instituição de um direito real titulado pelo credor sobre o bem da propriedade do devedor. Por vezes, a posse direta do bem onerado é transmitida ao titular da garantia real, como no penhor comum; mas em nenhuma hipótese o devedor deixa de ser o seu proprietário, podendo até mesmo, se achar interessado, alienar o bem gravado. A seu turno, nos direitos reais em garantia, o cumprimento da obrigação é garantido pela transferência do bem onerado à propriedade do credor. O sujeito ativo da obrigação garantida passa a titular a propriedade resolúvel do bem. Aqui, também, por vezes a posse direta do bem onerado é transmitida ao titular da garantia, como na cessão fiduciária de direito creditório; por vezes fica em mãos do devedor, na condição de depositária”. (COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 4, p. 214-215).

¹²¹ “Os direitos reais – seja o mais amplo deles, a propriedade; seja qualquer dos direitos reais limitados de gozo, como, por exemplo, o usufruto – podem servir, desde a criação no direito moderno dos negócios fiduciários do tipo romano ou do tipo germânico, de garantia a um crédito, enquadrando-se na categoria que Pontes de Miranda, inspirado em autores alemães, denominou direitos reais em garantia, para distingui-la da dos tradicionais direitos reais DE garantia, que são o penhor, a anticrese e a hipoteca, isto é, direitos reais limitados ou direitos reais sobre coisa alheia. Os direitos reais em garantia nada mais são do que direitos reais plenos (a propriedade plena) ou direitos reais limitados de gozo (assim, o usufruto), que, em virtude de negócio fiduciário do tipo romano ou do tipo germânico, se transferem (o próprio direito ou, conforme o caso, seu exercício) ao credor para, sem perderem suas características próprias, garantirem o crédito. Se é certo que há autores que pretendem distinguir, na propriedade que se transmite ao credor por força de negócio fiduciário, a propriedade formal que pertencia ao fiduciário e a propriedade matéria que seria do fiduciante, é também indubitável que os juristas atualmente, em maioria esmagadora, salientam que a propriedade fiduciária transferida por negócio fiduciário ao credor, para garantir-lhe o crédito, não difere estruturalmente do direito de propriedade que, sem tal escopo, se transmite ao adquirente”. (ALVES, José Carlos Moreira. *Da alienação fiduciária em garantia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 154-155).

¹²² “Justamente porque no negócio fiduciário há a efetiva transmissão do direito de propriedade (ou da titularidade, quando se tratar de cessão de crédito), o direito do credor fiduciário, surgido a partir daí, *se distancia significativamente dos direitos reais* que são *constituídos sobre coisa alheia*. A diferença entre essas modalidades de garantia, aliás, é justamente essa: enquanto na hipoteca, no penhor e na anticrese o que se tem é a *constituição de direito real sobre coisa alheia*, na transmissão de direitos em caráter fiduciário o próprio titular da garantia

Por fim, vale pontuar que para ser titular de garantia fiduciária, o credor não precisa integrar o Sistema Financeiro Nacional¹²³.

A conclusão, portanto, é que ao firmar uma alienação fiduciária, o devedor transfere ao credor a propriedade do bem alienado fiduciariamente para garantir determinada dívida/obrigação. Se houver a quitação da dívida, a propriedade plena retorna ao devedor. Havendo inadimplemento da obrigação garantida, o credor poderá expropriar a garantia fiduciária para obter a quitação, ainda que parcial, de seu crédito, ficando o devedor sem o bem que alienou fiduciariamente.

Neste estudo, contudo, será analisado se o credor, titular da garantia fiduciária, poderá promover execução por quantia certa caso o devedor não cumpra a obrigação garantida e apresente pedido de recuperação judicial.

2.2.2 A consolidação extrajudicial da garantia fiduciária

O art. 1.364 do CC estabelece que vencida a obrigação garantida por alienação fiduciária de bem móvel, o credor fiduciário fica obrigado a vender o bem alienado fiduciariamente, judicial ou extrajudicialmente¹²⁴.

De acordo com Melhim Namem Chalhub, a consolidação da propriedade fiduciária ocorre em 5 (cinco) dias após o cumprimento da liminar de busca e apreensão do bem móvel (art. 3º, § 1º, do Decreto Lei nº 911, de 1º de outubro de 1969¹²⁵), de modo que, caso a mora não seja purgada pelo devedor em referido prazo, o credor pode promover a venda do bem pelo melhor preço de forma judicial ou extrajudicial, devendo apenas permitir que o devedor possa fiscalizar o procedimento, respondendo o credor por multa e perdas e danos em caso de improcedência da ação de busca e apreensão¹²⁶.

também se torna o proprietário (em sentido amplo) desse bem, embora com os limites inerentes ao caráter fiduciário e é essa propriedade que desempenha a função de garantia.” (WAMBIER, Luiz Rodrigues. *Negócio fiduciário e cessão fiduciária de créditos na falência e recuperação judicial de empresas. Pareceres – Revista dos Tribunais*, v. 1, p. 527-566, set. 2012).

¹²³ COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14. ed. rev. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters, 2021. p. 189.

¹²⁴ “Art. 1.364. Vencida a dívida, e não paga, fica o credor obrigado a vender, judicial ou extrajudicialmente, a coisa a terceiros, a aplicar o preço no pagamento de seu crédito e das despesas de cobrança, e a entregar o saldo, se houver, ao devedor”.

¹²⁵ “§ 1º Cinco dias após executada a liminar mencionada no caput, consolidar-se-ão a propriedade e a posse plena e exclusiva do bem no patrimônio do credor fiduciário, cabendo às repartições competentes, quando for o caso, expedir novo certificado de registro de propriedade em nome do credor, ou de terceiro por ele indicado, livre do ônus da propriedade fiduciária.”

¹²⁶ “A legitimação para promover a venda é do credor fiduciário, podendo fazê-lo diretamente ou por leiloeiro. Nada obrigada o credor a promover avaliação do bem para preservar sua venda. Pode vendê-lo pelo melhor preço. Não obstante, deve possibilitar ao devedor o conhecimento prévio da alienação, para que possa fiscalizá-la. [...] A

A Lei nº 9.514/97, por sua vez, estabelece nos arts. 26 e 26-A e seus §§ que, vencida a obrigação garantida por alienação fiduciária de bem imóvel e não paga, o devedor deve ser constituído em mora¹²⁷, sendo que em 15 (quinze) dias o devedor deverá purgar a mora, sob pena de a propriedade do imóvel ser consolidada em nome do credor fiduciário¹²⁸, o que será registrado 30 (trinta) dias após o término do prazo para purgação da mora pelo devedor¹²⁹.

Consolidada a propriedade, o art. 27 da Lei nº 9.514/97 estabelece que em 30 (trinta) dias o credor fiduciário promoverá leilão público para a venda do imóvel¹³⁰. No primeiro leilão, se o maior lance for inferior ao valor do imóvel¹³¹, será obrigatoriamente realizado o segundo leilão no prazo de 15 (quinze) dias do término do primeiro leilão¹³². No segundo leilão, por sua vez, para ser aceito, o lance deve ser igual ou superior ao valor da dívida¹³³, sendo que se o maior lance do segundo leilão não for igual ou superior ao valor da dívida, haverá a quitação

Lei 10.931/2004 dá outro tratamento à questão, considerando automaticamente consolidada a propriedade e a posse uma vez executada a liminar de busca e apreensão e expirado o prazo de cinco dias sem que o devedor fiduciante purgue a mora. Importa ressaltar, por relevante, que se vier a ser julgado improcedente o pedido de busca e apreensão, o juiz condenará o credor-fiduciário ao pagamento de multa em favor do devedor-fiduciante, em valor correspondente a cinquenta por cento do valor atualizado do financiamento, sem prejuízo do ressarcimento de perdas e danos que tiver causado ao devedor-fiduciante, notadamente em razão da perda do bem em consequência da venda que o credor-fiduciário tiver efetivado nos cinco dias subseqüentes à execução da liminar de busca e apreensão.

Efetivada a venda, apura-se o saldo entre o produto da venda e o montante da dívida e encargos, procedendo-se a prestação de contas ao devedor; havendo sobra, o credor deverá entregá-la ao devedor ou, ao contrário, remanescendo saldo devedor, o devedor continua responsável pelo pagamento.” (CHALHUB, Melhim Namem. *Negócio fiduciário*. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 191-193).

¹²⁷ “Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação”.

¹²⁸ “§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão inter vivos e, se for o caso, do laudêmio”.

¹²⁹ “Art. 26-A, § 1º. A consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário será averbada no registro de imóveis trinta dias após a expiração do prazo para purgação da mora de que trata o § 1º do art. 26 desta Lei”.

¹³⁰ “Art. 27. Uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel”.

¹³¹ O valor do imóvel, que corresponderá ao valor do lance mínimo, deve ser apontado no próprio contrato de alienação fiduciária, nos termos do art. 24, inc. VI da Lei nº 9.514 de 20 de novembro de 1.997: “VI - a indicação, para efeito de venda em público leilão, do valor do imóvel e dos critérios para a respectiva revisão;”; neste sentido é o entendimento de Melhim Namem Chalhuh (CHALHUB, Melhim Namem. *Negócio fiduciário*. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. p. 262).

¹³² “Art. 27, § 1º. Se no primeiro leilão público o maior lance oferecido for inferior ao valor do imóvel, estipulado na forma do inciso VI e do parágrafo único do art. 24 desta Lei, será realizado o segundo leilão nos quinze dias seguintes”.

¹³³ “Art. 27, § 2º. No segundo leilão, será aceito o maior lance oferecido, desde que igual ou superior ao valor da dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos, e das contribuições condominiais”.

da dívida¹³⁴, devendo o credor fiduciário outorgar a quitação ao devedor em 5 (cinco) dias após o término do segundo leilão¹³⁵. Há entendimento doutrinário de que referida quitação não deveria ocorrer em caso de financiamento de atividade empresarial¹³⁶. Porém, no caso do devedor em recuperação judicial, Marcelo Barbosa Sacramone entende que não pode haver a cobrança de eventual valor residual do devedor após a consolidação da alienação fiduciária de imóvel, eis que há quitação da dívida em tal hipótese¹³⁷. No mesmo sentido é o entendimento de Fernando Antonio Maia da Cunha e Maria Rita Rebello Pinho Dias¹³⁸.

Entende-se que a aplicação da quitação ou não também pode ser estipulada pelas próprias partes no contrato de alienação fiduciária, diante da liberdade de contratar assegurada às partes, especialmente em operações empresariais (art. 421 do CC¹³⁹).

Verifica-se, portanto, que a excussão extrajudicial da garantia fiduciária e a venda do bem alienado fiduciariamente é regulada de forma específica no CC e na Lei nº 9.514/97, o que confere previsibilidade ao credor fiduciário e ao devedor fiduciante acerca do lapso temporal necessário para a realização do procedimento extrajudicial de excussão da garantia e satisfação do crédito garantido, ainda que parcialmente, podendo haver a quitação quando houver a consolidação da garantia fiduciária que recair sobre imóvel.

2.2.3 A cobrança do crédito garantido por alienação fiduciária do devedor em recuperação judicial

Conforme ficou exposto nos itens anteriores, a garantia fiduciária confere ao credor a propriedade do bem oferecido em garantia, até que a dívida seja quitada pelo devedor. Por outro lado, o processo executivo pressupõe que o credor poderá promover atos de penhora sobre bens do devedor que serão expropriados para quitar a obrigação executada, ressalvadas as hipóteses legais de impenhorabilidade.

¹³⁴ “Art. 27, § 5º. Se, no segundo leilão, o maior lance oferecido não for igual ou superior ao valor referido no § 2º, considerar-se-á extinta a dívida e exonerado o credor da obrigação de que trata o § 4º”.

¹³⁵ “Art. 27, § 6º. Na hipótese de que trata o parágrafo anterior, o credor, no prazo de cinco dias a contar da data do segundo leilão, dará ao devedor quitação da dívida, mediante termo próprio”.

¹³⁶ “Nada justifica, entretanto, seja esse benefício estendido ao tomador de financiamento para atividades empresariais ou para outras finalidades não-habitacionais, nem aos participantes de grupo de auto-financiamento denominado *consórcio* na linguagem comum.” (CHALHUB, *op. cit.*, p. 265).

¹³⁷ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 256.

¹³⁸ CUNHA, Fernando Antonio Maia da; DIAS, Maria Rita Rebello Pinho. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. São Paulo: Contracorrente, 2022. p. 334-335.

¹³⁹ “Art. 421. A liberdade contratual será exercida nos limites da função social do contrato.”

O objeto central deste estudo, por sua vez, é apurar se o credor, titular da garantia fiduciária, celebrada para assegurar o cumprimento de obrigação constituída anteriormente ao processo de recuperação judicial, pode promover execução por quantia certa e penhorar e expropriar bens do devedor em processo reorganizacional.

Fábio Ulhoa Coelho aponta que o art. 49, § 3º, da LRF versa sobre os direitos dos titulares de direito real em garantia¹⁴⁰. Marco Aurélio Bezerra de Melo entende que a garantia real não seria a coisa, mas o valor por ela representado¹⁴¹. A questão acerca de ser permitido ao credor titular da garantia fiduciária promover execução por quantia certa para cobrar crédito do devedor em recuperação judicial é tormentosa e controvertida na doutrina e na jurisprudência. Com efeito, há quem defenda que, uma vez constituída a garantia fiduciária, independentemente da recuperação judicial, o credor terá direito de acessar todo e qualquer bem do devedor para quitar seu crédito¹⁴². Outro entendimento é no sentido de que a não sujeição à recuperação judicial está limitada ao bem dado em garantia fiduciária ou ao respectivo valor do bem alinhado fiduciariamente¹⁴³.

Na I Jornada de Direito Comercial do Conselho da Justiça Federal foi aprovado o enunciado nº 51, no qual ficou estabelecido o entendimento de que o saldo de crédito não coberto pela garantia fiduciária é crédito quirografário, sujeito à recuperação judicial¹⁴⁴. No mesmo sentido são os entendimentos de: (i) João Pedro Scalzilli, Luis Felipe Spinelli e Rodrigo

¹⁴⁰ COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14. ed. rev. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 185.

¹⁴¹ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. Apontamentos sobre as garantias civis na Recuperação Judicial e na Falência. In: SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio; COSTA, Daniel Carnio (Coord.). *Recuperação de Empresas e falência: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. Barueri: Atlas, 2021. p. 477.

¹⁴² “Ademais, tem-se expressamente assegurado no comando legal (art. 49, § 3º, da Lei n. 11.101/2005) que ‘prevalecerão os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais’, afastando por completo não apenas o bem, mas o próprio contrato por ele garantido, dos efeitos da recuperação judicial”. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial nº 2.076.539-SP (2021/0383888-8)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 13 de fevereiro de 2023).

¹⁴³ “Em suma: por um lado, é irrelevante, para o fim de submissão ou não do crédito à recuperação judicial do devedor principal, a titularidade do bem alienado em garantia; por outro, tal crédito somente fica afastado dos efeitos da ação de soerguimento até o limite do que estiver suportado pelo bem dado em garantia, sobre o qual se estabelece a propriedade resolúvel”. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.933.995-SP (2021/0110157-9)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 25 de novembro de 2021).

¹⁴⁴ “O saldo do crédito não coberto pelo valor do bem e/ou da garantia dos contratos previstos no § 3º do art. 49 da Lei n. 11.101/2005 é crédito quirografário, sujeito à recuperação judicial”. (BRASIL. Conselho de Justiça Federal. Enunciado 51 da I Jornada de Direito Comercial. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-de-direito-comercial/livreto-i-jornada-de-direito-comercial.pdf>. Acesso em: 8 mar. de 2023).

Tellechea¹⁴⁵; (ii) Rodrigo Shirai¹⁴⁶; (iii) Luiz Rodrigues Wambier¹⁴⁷; e (iv) Caio Brandão Coelho Martins de Araujo¹⁴⁸.

Também há controvérsia acerca da existência de renúncia do credor titular de garantia fiduciária quando promove a cobrança de seu crédito¹⁴⁹, fora da recuperação judicial, requerendo a penhora de outros bens que não sejam aqueles que integram a garantia fiduciária¹⁵⁰. Confirma-se a divergência jurisprudencial:

Decisão reconhecendo a renúncia

Quanto ao contrato n. 86612-000201607812066, de abril de 2016, com alienação fiduciária de equipamento (fls. 51/68 e 69, de origem), constata-se que o agravante ajuizou **ação de cobrança** contra a recuperanda e avalistas, em maio de 2018 (Processo 1001699-55.2018.8.26.0106), sem nenhuma ressalva em relação à existência de garantia fiduciária e sem externar a intenção de excussão dessa garantia. [...]

Acontece que, na hipótese, ao promover ação de conhecimento, para ‘condenação das Rés ao pagamento da importância de R\$ 1.407.332,26’ (fls. 3, da ação de cobrança), e constituição de título judicial, o agravante abdicou da garantia, pois poderia ter optado pela execução de título extrajudicial e ressalvado a possibilidade de excussão da garantia.

A propósito, constata-se que nem mesmo após a recuperanda noticiar nos autos da ação de cobrança o êxito do pedido de recuperação e a suspensão das ações e execuções, por força do *stay period*, o agravante noticiou pretensão de excussão da garantia ou defendeu o caráter extraconcursal do crédito garantido por alienação fiduciária (fls. 122/126, da ação de cobrança).

Portanto, a propositura de ação de cobrança, sem ressalvas quanto à pretensão de excussão da garantia, implica explícita renúncia a ela.¹⁵¹

Decisão afastando a renúncia

O juízo de primeiro grau entendeu que, em razão dessa referida monitória, em cumprimento de sentença de acordo homologado e não cumprido, teria o banco

¹⁴⁵ SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. *Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei 11.101/2005*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Almedina, 2017. p. 308 e 312.

¹⁴⁶ SHIRAI, Rodrigo. Hipóteses excepcionais de sujeição de operações garantidas por alienação fiduciária à recuperação judicial. *Crise Econômica e Soluções Jurídicas*, São Paulo, n. 59, p. 33-34, dez. 2015.

¹⁴⁷ WAMBIER, Luiz Rodrigues. Negócio fiduciário e cessão fiduciária de créditos na falência e recuperação judicial de empresas. *Pareceres – Revista dos Tribunais*, v. 1, p. 527-566, set. 2012.

¹⁴⁸ ARAUJO, Caio Brandão Coelho Martins de. *Construção de bens da recuperanda para fins de satisfação do crédito não sujeito à recuperação judicial*. 170 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023, p. 97.

¹⁴⁹ “Importante questionamento se faz nos casos em que o credor, embora não renuncie expressamente a garantia, requer execução individual em face de outros bens do devedor, que não a garantia contratual.

Nesses casos, há entendimento jurisprudencial no sentido de que poder-se-ia cogitar de renúncia tácita à propriedade fiduciária, a afastar a extraconcursalidade do crédito com base no § 3º do art. 49, e ensejar a habilitação de seu crédito como quirografário na recuperação judicial”. (CUNHA, Fernando Antonio Maia da; DIAS, Maria Rita Rebello Pinho. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. São Paulo: Contracorrente, 2022. p. 336).

¹⁵⁰ Sidney Pereira de Souza Junior e Guilherme Toshihiro Takeishi entendem que a propositura de execução com pedido de penhora de bens do devedor, mesmo daqueles que não integram a garantia, não configura renúncia da garantia fiduciária. (SOUZA JUNIOR, Sidney Pereira de; TAKEISHI, Guilherme Toshihiro. Os desafios do credor fiduciário de bem imóvel em garantia na recuperação judicial – inovações trazidas pela Lei 14.112/2020. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 98, p. 125-162, out./dez. 2022).

¹⁵¹ SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2215886-26.2020.8.26.0000*. Relator Desembargador Grava Brazil, 2 de março de 2021. (destaques no original).

renunciado tacitamente à garantia, e por consequência, seu crédito se sujeita à recuperação judicial na classe dos credores com garantia real. [...]

Estabelecidas essas premissas, no caso concreto, a decisão agravada comporta modificação, com provimento do recurso do banco, não podendo ser reconhecida a renúncia à garantia. [...]

Portanto, o ajuizamento da ação individual pelo credor não pode ser considerado abusivo, não havendo que se falar em renúncia da garantia ou perda do caráter extraconcursal de parcela do crédito, atraindo a incidência, ao caso concreto, do artigo 49, §§ 3º e 4º, da lei 11.101/05, e dos diversos precedentes jurisprudenciais desta Colenda 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial e do Colendo Superior Tribunal de Justiça acima indicados.

Assim, é o caso de reforma da decisão agravada, para reconhecer a extraconcursalidade do crédito no valor de R\$ 566.910,23 (quinhentos e sessenta e seis mil, novecentos e dez reais e vinte e três centavos), referente aos contratos (cédulas de crédito bancário) nº 496901940 e nº 496901965.¹⁵²

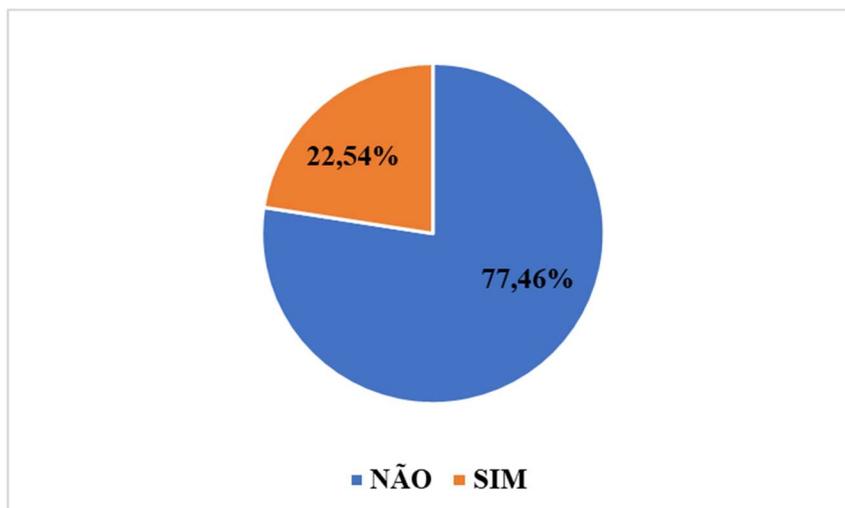
Para evidenciar a existência da controvérsia, foi realizada pesquisa de jurisprudência no sítio (site) eletrônico do TJSP, em 31 de julho de 2023, no campo de pesquisa jurisprudência, com a utilização dos termos “garantia fiduciária - recuperação judicial - renúncia” no item “Ementa”, selecionando apenas julgados das 1ª e 2ª Câmaras Reservadas de Direito Empresarial, que estão detalhados no apêndice A.

Em referida pesquisa, foram identificados 71 (setenta e um) julgados em que foi apreciada a controvérsia acerca da existência de renúncia à garantia fiduciária quando o credor promove a cobrança do crédito contra o devedor em recuperação judicial e/ou pleiteia a penhora de bens que não integram a garantia fiduciária.

Quando analisada a jurisprudência das duas Câmara Reservadas de Direito Empresarial do TJSP, foi constatado que em 16 (dezesesseis) acórdãos, ou seja, em 22,54% (vinte e dois vírgula cinquenta e quatro por cento) das decisões, foi declarada a renúncia da garantia fiduciária e a consequente sujeição do crédito à recuperação judicial do devedor:

¹⁵² SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2159948-12.2021.8.26.0000*. Relatora: Des. Jane Franco Martins, 4 de fevereiro de 2022. (destaques no original).

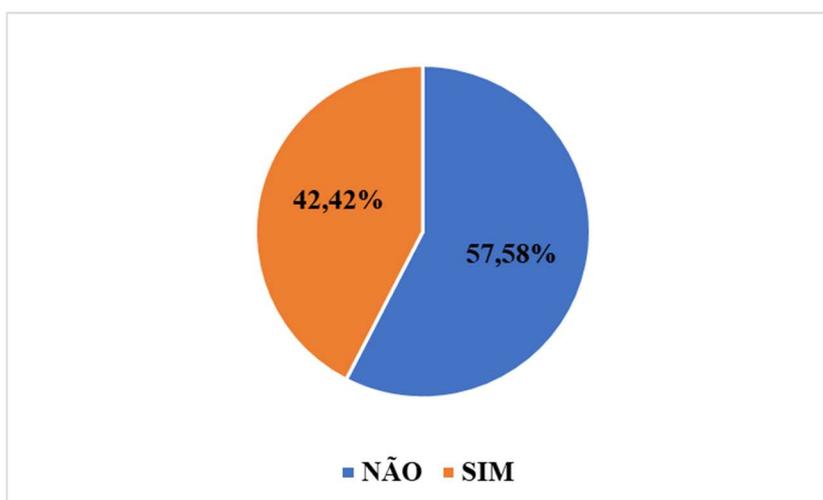
Gráfico 1 – Câmaras Reservadas de Direito Empresarial do TJSP declaram a renúncia da garantia fiduciária quando o crédito é cobrado?



Fonte: Elaborado pelo autor, 2023

Ao filtrar a pesquisa apenas para os julgados da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, foram identificados um total de 33 (trinta e três) acórdãos sobre o tema, sendo que em 14 (quatorze) decisões, o que correspondente ao percentual de 42,42% (quarenta e dois vírgula quarenta e dois por cento), foi declarada a renúncia da garantia fiduciária e a consequente sujeição do crédito à recuperação judicial do devedor:

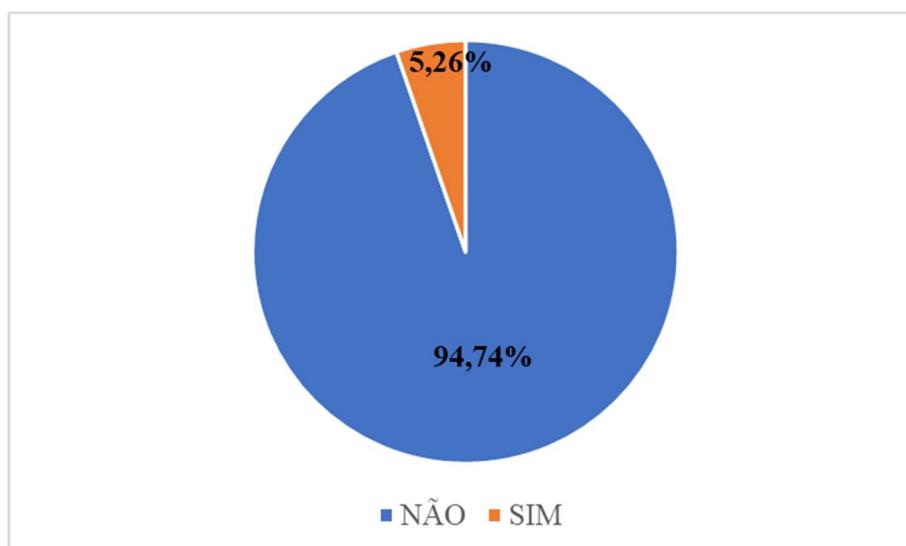
Gráfico 2 – 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial declarou a renúncia da garantia fiduciária quando o crédito foi cobrado?



Fonte: Elaborado pelo autor, 2023

Por outro lado, filtrando a pesquisa apenas para os julgados da 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, foram identificados um total de 38 (trinta e oito) acórdãos sobre o tema, mas em apenas 2 (duas) decisões, o que corresponde ao percentual de 5,26% (cinco vírgula vinte e seis por cento), foi declarada a renúncia da garantia fiduciária e a consequente sujeição do crédito à recuperação judicial do devedor:

Gráfico 3 – 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial
declarou a renúncia da garantia fiduciária quando o crédito foi cobrado?



Fonte: Elaborado pelo autor, 2023

Ou seja, a divergência de entendimento de fato existe, sendo igualmente certo que na 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, quando o credor promove a cobrança do crédito e/ou requer a penhora de bens do devedor que não integram a garantia fiduciária, a chance de ser reconhecida a renúncia da garantia fiduciária e a sujeição do crédito à recuperação judicial é mais de 7 (sete) vezes maior, se comparada com a chance de ser adotado referido entendimento pela 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, na qual a chance de ser reconhecida a renúncia é muito reduzida.

A pesquisa de jurisprudência, portanto, demonstra verdadeira divergência no TJSP acerca da possibilidade de o credor, titular de garantia fiduciária, promover a cobrança de seu crédito fora da recuperação judicial do devedor com a penhora livre de bens do devedor, inclusive daqueles ativos que não integram a garantia fiduciária.

Referido entendimento, acerca da ocorrência de renúncia à garantia fiduciária quando o credor promover a cobrança do crédito e não a excussão da garantia fiduciária, já foi objeto até

mesmo de matéria no jornal Valor Econômico, sendo que na notícia foi apontada justamente a divergência de entendimentos entre as Câmaras Reservadas de Direito Empresarial do TJSP¹⁵³.

No STJ também há controvérsia acerca da cobrança de crédito garantido por alienação fiduciária contra devedor em recuperação judicial, pois: (i) há decisões limitando a cobrança, fora da recuperação judicial, ao valor do bem dado em garantia fiduciária¹⁵⁴; e (ii) há decisão com o entendimento de que a integralidade do crédito não estaria sujeita à recuperação judicial¹⁵⁵.

Outro entendimento existente na doutrina é de que o credor titular da alienação fiduciária apenas pode executar a garantia (o ativo alienado fiduciariamente) fora do processo de recuperação judicial. Neste sentido, Bruno Kurzweil de Oliveira e Ricardo Machado Pagianotto entendem que a garantia fiduciária não altera a natureza jurídica do crédito, razão pela qual, fora da recuperação judicial, o credor apenas pode consolidar a propriedade fiduciária sobre o bem alienado fiduciariamente, sendo que eventual sobejo de crédito apurado após a excussão da alienação fiduciária é crédito quirografário, sujeito à recuperação judicial do devedor¹⁵⁶.

¹⁵³ BACELO, Joice. TJ-SP inclui credor com garantia fiduciária em recuperação judicial. *Valor Econômico*, 22 dez. 2020. Disponível em: <https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2020/12/22/tj-sp-inclui-credor-com-garantia-fiduciaria-em-recuperacao-judicial.ghtml>. Acesso em: 14 out. 2023.

¹⁵⁴ “1. A extraconcursalidade do crédito acobertado por alienação fiduciária limita-se ao valor do bem dado em garantia, sobre o qual se estabelece a propriedade resolúvel. Eventual saldo devedor que extrapole tal limite deve ser habilitado na classe dos quirografários. [...] Sustenta, em suma, todo o crédito garantido por alienação fiduciária deve ser considerado extraconcursal, não havendo se falar em avaliação dos bens garantidores para que parte do crédito seja considerado como extraconcursal e parte seja considerado quirografário. [...] ‘Desta feita, apresenta-se escorregada a decisão singular ao determinar a avaliação dos bens dados em garantia, pois somente assim será possível apurar o saldo do crédito bancário, pois sendo este sendo superior ao valor dos bens dados em garantia, ou seja, se os bens gravados não foram suficientes para o pagamento integral do crédito garantido, o saldo remanescente será classificado como crédito quirografário (cf. art. 83, incisos II e VI, ‘b’, e §1º, da Lei nº 11.101/05)”. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 2.078.718-GO (2022/0055286-8)*. Relator: Min. Marco Buzzi, 20 de março de 2023) (destaque no original). O mesmo entendimento foi firmado pelo STJ nos seguintes recursos: (i) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.933.995-SP (2021/0110157-9)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 25 de novembro de 2021; e (ii) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Seção). *Conflito de Competência nº 128.194-GO (2013/0147016-0)*. Relator: Min. Lazaro Guimarães, 28 de junho de 2017.

¹⁵⁵ “Ademais, tem-se expressamente assegurado no comando legal (art. 49, § 3º, da Lei n. 11.101/2005) que ‘prevalecerão os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais’, afastando por completo não apenas o bem, mas o próprio contrato por ele garantido, dos efeitos da recuperação judicial.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial nº 2.076.539-SP (2021/0383888-8)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 13 de fevereiro de 2023).

¹⁵⁶ “Novamente, portanto, se conclui que a propriedade fiduciária como garantia, desde a sua criação não altera a natureza ou as condições do crédito em si, mas somente representa a vinculação máxima de um único bem ao seu completo adimplemento. Em outras palavras, esta modalidade de garantia constitui apenas e tão somente a forma mais eficaz e veloz de se promover a satisfação do crédito na hipótese de não pagamento, mediante a transferência da propriedade, ainda que resolúvel, de um único bem ou direito oferecido ao credor. [...] Ou seja, tratando-se de quaisquer outras hipóteses em que não seja possível satisfazer o crédito com o bem alienado ou cedido fiduciariamente, tal como o perecimento ou a não localização do bem antes da decretação da falência do devedor fiduciante, restará ao credor fiduciário apenas habilitar o seu crédito como meramente quirografário [...] Ou seja, a melhor (para não dizer única) interpretação do propósito de se excepcionar a regra da sujeição universal dos créditos para aqueles dotados de garantia fiduciária não é a de permitir que os respectivos credores promovam execuções de alcance ilimitado sobre o patrimônio do devedor, mas apenas e tão somente que não sejam impedidos

Por fim, é oportuno destacar o entendimento de Natalia Yazbek Orsovay, que defende a criação de uma classe de credores na recuperação judicial para os credores titulares de garantias fiduciárias, assegurando-lhes preferência no pagamento em relação aos demais credores garantidos e quirografários, devendo igualmente ser assegurada remuneração aos credores fiduciários enquanto ficarem privados de seus bens e conferida proteção à garantia para que não haja prejuízo ao credor em caso de falência do devedor¹⁵⁷.

De fato, a questão encontra posições conflitantes, o que implica insegurança jurídica aos credores e aos devedores em recuperação judicial, pois ao credor há incerteza do seu direito de promover execução por quantia certa para a cobrança de crédito garantido por alienação fiduciária, bem como o risco de ser condenado ao pagamento de ônus sucumbenciais em caso de extinção do seu processo executivo, se reconhecida a sujeição do crédito à recuperação judicial e a consequente impossibilidade de exigir o crédito pela via executiva¹⁵⁸. Ao devedor, por outro lado, também há o risco de ser permitida a expropriação na execução por quantia certa

de buscar a posse dos bens cujas propriedades já lhe haviam sido transferidas anteriormente, ainda que de forma resolúvel”. (OLIVEIRA, Bruno Kurzweil de; PAGIANOTTO, Ricardo Machado. Os limites da propriedade fiduciária na recuperação judicial – art. 49, § 3.º, da Lei 11.101/2005. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 62, p. 223, out./dez. 2013).

¹⁵⁷ ORSOVAY, Natalia Yazbek. *A extraconcursalidade dos créditos garantidos por propriedade fiduciária na recuperação judicial: uma análise à luz da solução coletiva para a empresa em crise*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019. p. 127.

¹⁵⁸ Acerca da condenação do exequente ao pagamento de verbas sucumbenciais em caso de extinção de processo executivo decorrente da sujeição do crédito executado ao processo recuperacional do devedor, confira-se: “II) Superada essa questão, anota-se que a r. sentença acolheu a impugnação ao cumprimento de sentença, e julgou extinta a execução, eis que o crédito foi novado pelo plano de recuperação judicial das executadas: [...] III) E, em que pese o inconformismo da exequente, o presente recurso não comporta provimento. Isso porque, é incontroverso que o crédito da apelante está sujeito à recuperação judicial das apeladas, posto que existente na data do pedido (art. 49, da Lei nº 11.101/05). E, tratando-se de crédito sujeito ao concurso de credores, deve se submeter aos termos definidos no plano de recuperação, ocorrendo sua novação, conforme art. 59, da Lei nº 11.101/05. Assim, mesmo após o encerramento da recuperação, as obrigações novadas deverão ser cumpridas pelas recuperandas, e poderão ser objeto de execução específica, ou de requerimento de falência com base no título executivo judicial, mas sem que isso autorize mera suspensão do processo de execução. A novação, portanto, decorrente da homologação do plano, implica na efetiva extinção da obrigação, sendo tal situação incompatível com o prosseguimento do cumprimento de sentença, motivo pelo qual, mesmo o encerramento da recuperação, não enseja o prosseguimento da antiga execução. Por conseguinte, não há como se afastar a condenação da exequente no pagamento dos honorários de sucumbência, tendo em vista que, como ela mesma sustenta, a execução deveria ter sido extinta, e não determinado seu arquivamento. Ocorre que a própria credora, com inequívoca ciência acerca da homologação do plano de recuperação, ao invés de reclamar a extinção do cumprimento de sentença, requereu o desarquivamento dos autos, e insistiu no prosseguimento da execução, inclusive com pedido de penhora de bens das recuperandas, como se vê às fls. 70/72. E, com isso, fez com que as recuperandas precisassem apresentar impugnação ao cumprimento de sentença, para requerer a extinção da execução (fls. 90/101), o que foi acolhido pelo juízo. Sendo assim, quem deu causa ao prosseguimento indevido da execução foi a própria exequente, e, desse modo, deve arcar com os honorários de sucumbência da parte executada.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Apelação Cível nº 1060237-81.2017.8.26.0100*. Relator: Des. Alexandre Lazzarini, 16 de agosto de 2023). Na mesma linha foi decidido pelo TJSP nos seguintes recursos: (i) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (37. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1000328-83.2020.8.26.0624*. Relator: Des. Afonso Celso da Silva, 7 de junho de 2023; e (ii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (12. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1016987-50.2017.8.26.0309*. Relatora: Des. Sandra Galhardo Esteves, 24 de março de 2023.

de ativos que ele utilizaria na reestruturação a ser operada no processo recuperacional, sendo que a penhora de bens utilizados para o desenvolvimento de suas atividades pode esvaziar o caixa do devedor e até mesmo impossibilitar a manutenção de sua operação, levando-o à falência.

No entendimento deste autor, a melhor interpretação a ser conferida ao art. 49, § 3º, da LRF é aquela defendida por Bruno Kurzweil de Oliveira e Ricardo Machado Pagianotto, no sentido de que o credor não pode promover execução por quantia certa contra o devedor em recuperação judicial para cobrar o crédito garantido por garantia fiduciária, pois a não sujeição ao processo recuperacional está limitada ao bem objeto da garantia fiduciária, de modo que por ser o credor, o proprietário de tal bem, diante da impossibilidade de expropriar outros bens do devedor, falta interesse processual ao credor para promover o processo executivo, já que na execução por quantia certa, para satisfação do crédito executado, deve haver a penhora de bens do devedor e não de ativos que já pertencem ao próprio credor.

Com efeito, conforme pontuado por Bruno Kurzweil de Oliveira e Ricardo Machado Pagianotto, não há na LRF qualquer dispositivo apontando que a celebração da garantia fiduciária torna a integralidade do crédito não sujeito à recuperação judicial¹⁵⁹. Logo, a limitação da não sujeição ao bem dado em garantia fiduciária significa manter o equilíbrio e a paridade de tratamento entre o credor titular da garantia fiduciária e os demais credores, que também estão sujeitos à recuperação judicial.

Referida interpretação do texto legal também afasta as divergências acerca da renúncia da garantia fiduciária quando o crédito é cobrado fora da recuperação judicial com pedido de penhora de outros bens do devedor (e não daqueles que foram alienados fiduciariamente em favor do credor), bem como evita o risco de o credor sofrer condenação aos ônus sucumbenciais, pois na linha do entendimento do STJ de que o credor pode cobrar apenas o valor do bem alienado fiduciariamente fora da recuperação judicial, na hipótese de ser apurado que o crédito cobrado tem valor superior ao bem objeto da garantia, restará configurado excesso de cobrança/execução e o credor deverá ser condenado aos ônus sucumbenciais decorrentes do excesso praticado¹⁶⁰.

¹⁵⁹ Propositadamente se nota que os créditos garantidos fiduciariamente não foram abrangidos por nenhum dos artigos em questão. Isto porque os credores fiduciários são proprietários, ainda que resolúveis, dos bens alienados em garantia de seus créditos ou para outra finalidade prevista em Lei. (OLIVEIRA, Bruno Kurzweil de; PAGIANOTTO, Ricardo Machado. Os limites da propriedade fiduciária na recuperação judicial – art. 49, § 3.º, da Lei 11.101/2005. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 62, p. 223, out./dez. 2013).

¹⁶⁰ “Julgados procedentes os embargos para reconhecer o excesso de execução, a verba honorária sucumbencial deve ter como base de cálculo o proveito econômico obtido pela embargante executada, ou seja, a parcela excluída da execução, conforme entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça: ‘(...) segundo o entendimento

Assim, para assegurar a reestruturação e a plena retomada das atividades do devedor, entende-se que a opção correta é limitar o direito do credor ao bem que integra a garantia fiduciária, para que ele apenas possa exigir do devedor, fora da recuperação judicial, o próprio bem cuja propriedade lhe foi transferida com a contratação da alienação fiduciária. Neste sentido, como o devedor transferiu a propriedade ao credor quando firmou a alienação fiduciária, por se tratar de ativo de propriedade do credor, a este deve ser assegurado o pleno exercício do direito de propriedade para expropriar o bem em satisfação do crédito garantido.

Via de regra, o credor titular de garantia fiduciária se enquadra no conceito de credor institucional (profissional)¹⁶¹, razão pela qual, ao firmar operações de crédito, ele tem amplo conhecimento acerca dos riscos envolvidos no negócio, de modo que, se entende haver risco de não recebimento do crédito em caso de recuperação judicial do tomador dos valores, basta exigir mais garantias do devedor.

Ao devedor, por sua vez, a limitação da não sujeição ao bem dado em garantia significa conferir segurança jurídica de que, em não havendo o pagamento da obrigação garantida, o risco do devedor estará limitado ao bem alienado fiduciariamente (cuja propriedade foi transferida ao credor quando firmou a garantia fiduciária), sendo que eventual sobejo de crédito apurado após o credor executar a garantia será crédito quirografário, sujeito ao plano recuperacional.

Ou seja, como na celebração da garantia fiduciária há transferência da propriedade ao credor sobre o bem que integra a garantia, na realidade a exegese da não sujeição à recuperação judicial prevista na LRF é justamente não interferir no patrimônio do credor, pois desde a celebração da garantia o ativo passou a ser propriedade dele, razão pela qual não pode o bem ser considerado no acervo patrimonial do devedor em recuperação judicial.

desta Corte Superior 'o reconhecimento do excesso de execução em sede de impugnação do cumprimento de sentença resultou na redução da quantia a ser executada, de modo que o executado faz jus à fixação de honorários advocatícios em seu favor, fixados em percentual sobre o valor decotado do inicialmente cobrado (proveito econômico), nos termos do art. 85, § 2º, do CPC/2015.' (AgInt no AREsp 1724132/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTATURMA, julgado em 19/04/2021, DJe 24/05/2021)" (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Embargos de Declaração no Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.704.142-SP (2020/0118803-9)*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 3 de março de 2021).

Assim, os honorários advocatícios serão calculados com base no proveito econômico obtido pela devedora, consistente na diferença cobrada a maior pela credora, devidamente atualizada desde a propositura da execução." (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (38. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1009286-20.2022.8.26.0032*. Relator: Des. Flávio Cunha da Silva, 15 de setembro de 2023.); No mesmo sentido decidiu o TJSP nos seguintes recursos: (i) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (32. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1003427-07.2020.8.26.0642*. Relator: Des. Luis Fernando Nishi, 6 de junho de 2023; e (ii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (23. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1002757-10.2022.8.26.0541*. Relatora: Desa. Heloísa Mimessi, 22 de maio de 2023.

¹⁶¹ Fábio Konder Comparato ensina que "os credores institucionais (profissionais) que tem o dever de verificar a situação econômica do devedor e tem a possibilidade de negociar uma taxa de risco". (COMPARATO, Fábio Konder. *O poder de controle na sociedade anônima*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p. 421-423).

Com efeito, a alienação fiduciária deve ser interpretada à luz do Direito Real, pois a garantia fica limitada ao bem¹⁶² e não à pessoa, como ocorre na garantia fidejussória¹⁶³. No caso da celebração de uma hipoteca, se quem ofereceu a garantia não é devedor da obrigação garantida, o credor apenas pode exigir do garantidor o bem hipotecado. Não pode o credor, em tal hipótese, cobrar do garantidor o crédito garantido tal como fosse um devedor solidário da obrigação garantida pela hipoteca¹⁶⁴. Ao tratar da garantia hipotecária, Pontes de Miranda explica que ela confere ao credor o direito de seqüela sobre o bem oferecido em garantia, de modo que o valor do bem responde pela dívida garantida¹⁶⁵.

Este mesmo entendimento deve ser aplicado ao credor titular da garantia fiduciária, quando o devedor está em recuperação judicial, pois os ativos do devedor ficam submetidos ao seu soerguimento, para a plena manutenção e retomada de suas atividades, bem como à satisfação de todos os credores sujeitos ao processo recuperacional, sendo que os credores da

¹⁶² “Os direitos reais – seja o mais amplo deles, a propriedade; seja qualquer dos direitos reais limitados de gozo, como, por exemplo, o usufruto – podem servir, desde a criação no direito moderno dos negócios fiduciários do tipo romano ou do tipo germânico, de garantia a um crédito, enquadrando-se na categoria que Pontes de Miranda, inspirado em autores alemães, denominou *direitos reais EM garantia*, para distingui-la da dos tradicionais *direitos reais DE garantia*, que são o penhor, a anticrese e a hipoteca, isto é, direitos reais limitados ou direitos reais sobre coisa alheia. Os direitos reais em garantia nada mais são do que direitos reais plenos (a propriedade plena) ou direitos reais limitados de gozo (assim, o usufruto), que, em virtude de negócio fiduciário do tipo romano ou do tipo germânico, se transferem (o próprio direito ou, conforme o caso, seu exercício) ao credor para, sem perderem suas características próprias, garantirem o crédito. Se é certo que há autores que pretendem distinguir, na propriedade que se transmite ao credor por força de negócio fiduciário, a *propriedade formal* que pertenceria ao fiduciário e a *propriedade material* que seria do fiduciante, é também indubitável que os juristas atualmente, em maioria esmagadora, salientam que a *propriedade fiduciária* transferida por negócio fiduciário ao credor, para garantir-lhe o crédito, não difere estruturalmente do direito de propriedade que, sem tal escopo, se transmite ao adquirente” (ALVES, José Carlos Moreira. *Da alienação fiduciária em garantia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987. p. 154-155).

¹⁶³ “Como é notório, no Direito Privado brasileiro existem duas formas de garantia: a) a garantia real, em que uma determinada coisa garante a dívida, como ocorrer no penhor, na hipoteca, na anticrese e na alienação fiduciária em garantia; e b) garantia pessoal ou fidejussória, em que uma pessoa garante a dívida, como ocorre na fiança e no aval. Não se pode confundir tais institutos, uma vez que a fiança não é um direito real de garantia, ao mesmo tempo em que o penhor, a hipoteca, a anticrese e a alienação fiduciária não são contratos, no sentido jurídico e restrito do termo.” (TARTUCE, Flávio. Comentário ao código civil. In: SCHREIBER, Anderson et al. *Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 528).

¹⁶⁴ “Da leitura da escritura pública de confissão de dívida (fls. 28/33), depreende-se que a garantia ofertada pelos agravantes se limita ao imóvel hipotecado. [...] Em segundo lugar, a garantia ao débito se limita à hipoteca, sem qualquer menção direta à solidariedade dos então intitulados garantidores [...] Em terceiro lugar, a inadimplência do débito implica exclusivamente na exigência do pagamento pelos devedores principais ou a execução da hipoteca, sem estabelecer qualquer obrigação direta aos garantidores [...] Dessarte, a responsabilidade dos agravantes se limita ao imóvel, como está disposto em todo o documento executado, não havendo uma linha sobre a responsabilidade solidária que, ademais, não se presume, conforme dispõe o art. 265 do Código Civil”. (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (23. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2039021-85.2019.8.26.0000*. Relator: Des. J. B. Franco de Godoi, 29 de março de 2019).

¹⁶⁵ “No sistema jurídico moderno, especialmente no brasileiro, a hipoteca dá a seqüela e a preferência, de modo que se pode vindicar e se prefere, no tocante à coisa, aos credores. O valor do imóvel é sujeito, precipuamente, à solução da dívida garantida. (Direito de seqüela, expressão de Correia Teles, é o direito de seguir a coisa por onde vá, e executá-la: quem executa, onde quer que se ache a coisa, segue-a. Disse muito bem Lafaiete Rodrigues Pereira, *Direito das Coisas*, II, 43, que a preferência não é corolário necessário do elemento real, mas *plus* que a lei confere à hipoteca, tanto que há direitos pessoais que são preferentes.)” (MIRANDA, Pontes. *Tratado de direito privado, Parte Especial, Tomo XX*. Campinas: Bookseller, 2022. p. 94).

recuperação judicial devem receber tratamento paritário¹⁶⁶, de modo que apenas o bem alienado fiduciariamente, por não mais pertencer ao devedor, é que pode ser expropriado pelo credor (que é o proprietário do ativo) para a satisfação de seu crédito em detrimento dos demais credores do devedor em recuperação judicial.

De fato, os demais credores nada podem exigir acerca do bem alienado fiduciariamente, eis que este não integra o patrimônio do devedor em recuperação judicial, pois é propriedade do credor em favor do qual a garantia foi contratada. Neste sentido, Marcelo Barbosa Sacramone ensina que na alienação fiduciária o credor fiduciário exerce Direito Real sobre bem próprio¹⁶⁷ – aquele que lhe foi alienado fiduciariamente.

Logo, a solução que resolve as divergências acerca da matéria é limitar a não sujeição ao processo de recuperação judicial ao bem que integra a alienação fiduciária concedida ao credor, de modo que ele apenas pode exigir do devedor, fora da recuperação judicial, o próprio bem que lhe foi alienado ou cedido fiduciariamente.

Se havendo deterioração da garantia ou se o saldo apurado em favor do credor após a expropriação da garantia fiduciária é crédito quirografário, sujeito à recuperação judicial do devedor, verifica-se que na realidade a LRF apenas estabelece que o credor pode exigir fora do processo recuperacional o próprio bem objeto da garantia fiduciária oferecida para assegurar a quitação da dívida.

¹⁶⁶ “O princípio da *par conditio creditorum* (igualdade entre os credores) é clássico no direito falimentar. De uma maneira geral, objetiva garantir que créditos da mesma natureza sejam tratados uniformemente e quitados de maneira proporcional. [...] também se busca assegurar o tratamento paritário a todos os credores (*par conditio creditorum*) na recuperação judicial (bem como, em certa medida, na recuperação extrajudicial), ainda que não exista disposição legal expressa nesse sentido, uma vez que o princípio da igualdade de tratamento em direito privado entende-se por aplicável às comunhões de interesses.” (SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. *Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei 11.101/2005*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Almedina, 2017. p. 90).

¹⁶⁷ “O proprietário fiduciário não se submete à recuperação judicial por ter verdadeiro ‘direito real em garantia’ e não um ‘direito real de garantia’. Ao credor é atribuída a propriedade fiduciária sobre a coisa dos direitos reais de garantia, como a hipoteca, o penhor e a anticrese. Nestes, o credor tem um direito real sobre bem do devedor, enquanto na propriedade fiduciária o credor tem um direito real sobre bem próprio, de sua propriedade, ainda que resolúvel”. (SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 206-207).

Ademais, nos termos da Lei nº 9.514/97 e do CC, o credor pode expropriar a garantia fiduciária extrajudicialmente, nos termos dos artigos 26¹⁶⁸ e 1.364¹⁶⁹, respectivamente.

Sendo assim, se o credor, fora da recuperação judicial, apenas pode realizar a consolidação da propriedade fiduciária e posterior venda do bem, como tais providências podem ser realizadas extrajudicialmente, não deve ser admitida a utilização do Poder Judiciário, pela via da execução por quantia certa, para promover a penhora dos bens alienados fiduciariamente, pois não haveria expropriação de bens do devedor, mas do próprio credor, o que não faria o menor sentido, já que no processo executivo se promove a expropriação de bens do devedor para a satisfação do crédito devido ao credor. Maria Helena Diniz já apontou que o bem alienado fiduciariamente não pode ser penhorado no processo executivo, pois já pertence ao credor fiduciário¹⁷⁰.

E como a execução por quantia certa é promovida para penhorar bens do devedor para satisfazer o direito do credor, além da própria nulidade da execução em decorrência da inexigibilidade do crédito (e não da garantia fiduciária) em razão da recuperação judicial do devedor (art. 6º, incs. I e II, da LRF), verifica-se verdadeira falta de interesse processual para que o credor promova execução por quantia certa para penhorar o bem que lhe foi alienado fiduciariamente, eis que nesta hipótese o credor estaria promovendo execução para penhorar aquilo que já lhe pertence (o bem alienado fiduciariamente). A execução por quantia certa, nesta hipótese, não seria necessária, já que o credor pode promover a excussão da garantia fiduciária extrajudicialmente. E não sendo necessária a medida ao credor, lhe falta interesse processual para a propositura da demanda executiva¹⁷¹.

¹⁶⁸ “Art. 26. Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

[...]

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão inter vivos e, se for o caso, do laudêmio.”

¹⁶⁹ “Art. 1.364. Vencida a dívida, e não paga, fica o credor obrigado a vender, judicial ou extrajudicialmente, a coisa a terceiros, a aplicar o preço no pagamento de seu crédito e das despesas de cobrança, e a entregar o saldo, se houver, ao devedor.”

¹⁷⁰ “[...] automóvel dado em alienação fiduciária não pode ser penhorado em execução contra devedor fiduciante, por não ser propriedade sua, mas do credor”. (DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito das coisas*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 4, p. 654).

¹⁷¹ Neste sentido é o entendimento de Cândido Rangel Dinamarco e Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes: “Há dois fatores sistemáticos muito úteis para a aferição do interesse de agir, como indicadores de sua presença em casos concretos: a necessidade da realização do processo e a adequação do provimento jurisdicional postulado. [...] O

Aliás, se a pretensão – excussão da garantia fiduciária para a tomada da propriedade do bem objeto da garantia – pode ser realizada de forma extrajudicial, a propositura de execução por quantia certa para penhorar o bem e realizar todos os demais atos necessários para a expropriação (registro da penhora, avaliação, publicação de edital de leilão, realização de leilão, expedição de carta de arrematação e eventual imissão na posse) é completamente contrária aos princípios da celeridade e economia processual (previstos no arts. 4^o¹⁷² e 6^o¹⁷³ do CPC). A violação de tais princípios também decorre do atraso gerado para a análise das pretensões de outros jurisdicionados, causado pelo tempo que seria demandado do Poder Judiciário para apreciar pretensão que pode ser satisfeita extrajudicialmente, já que as decisões judiciais devem ser proferidas de acordo com a ordem cronológica das petições, nos termos do art. 12 do CPC¹⁷⁴.

No caso da garantia fiduciária versar sobre recebíveis do devedor há divergência na jurisprudência acerca dos limites da não sujeição à recuperação judicial, pois há decisões: (i) limitando a não sujeição aos recebíveis performados (recebidos pelo devedor) até a data do pedido recuperacional, não podendo o credor executar os recebíveis performados pelo devedor após a recuperação judicial; e (ii) decisões declarando que a não sujeição também se aplica aos recebíveis performados pelo devedor após o pedido de recuperação judicial. A esse respeito, confira-se julgados das Câmaras Reservadas de Direito Empresarial do TJSP que evidenciam a referida divergência:

Decisão limitando a não sujeição aos recebíveis cedidos fiduciariamente e que foram performados até o protocolo da recuperação judicial¹⁷⁵

Sendo assim, a cessão fiduciária em garantia de crédito futuro não transfere, desde logo, a propriedade (‘rectius’, titularidade) do crédito não existente (ainda não constituído) ao credor fiduciário. No caso de créditos futuros, embora válida a cessão, a constituição da propriedade fiduciária fica sujeita ao implemento de condição suspensiva: a constituição do crédito cedido em garantia. Enquanto isso não ocorre, a

interesse-adequação liga-se à existência de múltiplas espécies de provimentos e tutelas instituídos pela legislação do país, cada um deles integrando uma técnica e sendo destinado à solução de certas soluções da vida indicadas pelo legislador”. (DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 117).

¹⁷² “Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.”

¹⁷³ “Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.”

¹⁷⁴ “Art. 12. Os juízes e os tribunais atenderão, preferencialmente, à ordem cronológica de conclusão para proferir sentença ou acórdão.”

¹⁷⁵ No mesmo sentido da decisão transcrita foi decidido pelo TJSP no julgamento dos recursos: (i) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2126938-06.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Grava Brazil, 24 de outubro de 2023; (ii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2239208-07.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Jorge Tosta, 25 de agosto de 2023; e (iii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2112268-31.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Araldo Telles, 19 de outubro de 2021.

eficácia da cessão resta suspensa, inexistindo propriedade fiduciária (cf. art. 125, do CC), porque inexistente seu objeto.

Do art. 49, 'caput', da Lei n. 11.101/2005, extrai-se que o marco temporal a ser considerado, para definir quais são os créditos sujeitos ou não à recuperação judicial, é a data do ajuizamento do pedido de recuperação judicial. A existência de propriedade fiduciária, para o fim de se aplicar a regra prevista no § 3º, do art. 49, deve ser aferida, portanto, nesta data. Não havendo propriedade fiduciária constituída até a data do ajuizamento do pedido de recuperação judicial, aplica-se a regra geral do art. 49, 'caput', da lei de regência. Os créditos cedidos fiduciariamente em garantia e performados até a data do ajuizamento da recuperação judicial são propriedade do credor fiduciário, estando, portanto, abarcados pelo § 3º, do art. 49, da legislação de regência.

No que tange aos créditos não performados - e, portanto, inexistentes - até a data do ajuizamento do pedido de recuperação judicial, em relação aos quais inexistente propriedade fiduciária constituída naquela data, a cessão fiduciária anterior resta ineficaz. A propriedade fiduciária, em garantia de obrigação anterior ao pedido de recuperação judicial, não pode se constituir após o pedido de recuperação, ante o que dispõe o 'caput' do art. 49. O que remanescer da obrigação originária, sem propriedade fiduciária em garantia constituída até aquela data, será crédito sujeito à recuperação judicial, de natureza quirografária. [...]

No entanto, a despeito da regularidade da garantia constituída por cessão fiduciária de direitos creditórios futuros, considerando que o pedido de recuperação judicial foi materializado em 15 de dezembro de 2021, esse é o marco que deve ser adotado para fins de limitação da extraconcursalidade, isto é, apenas os créditos futuros cedidos fiduciariamente e performados até a data do pedido devem ser considerados extraconcursais.

Os créditos não performados são, em tese, concursais.¹⁷⁶

Decisão declarando a não sujeição à recuperação judicial dos recebíveis cedidos fiduciariamente e performados após o protocolo da recuperação judicial¹⁷⁷

1. Cuida-se de agravo de instrumento contra r. decisão que, nos autos da recuperação judicial de NACOM GOYA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., DETERMINOU a devolução do numerário apropriado pelo agravante depois do pedido de recuperação judicial, ao fundamento de que a garantia fiduciária é ineficaz em relação aos créditos performados após esse marco temporal. [...]

De fato, o empresário emitiu sua vontade livremente e obteve crédito a um custo menor, justamente em razão da garantia. Muitas vezes, não fosse a garantia fiduciária, sequer o crédito seria disponibilizado. Disso decorre a legítima expectativa do credor em, sobrevindo a recuperação judicial do devedor, estar imune aos efeitos da novação do plano, podendo executar a garantia em caso de inadimplemento.

Desqualificar parte da garantia sob o fundamento de que os créditos não estavam performados na data do pedido de recuperação desgasta a relação de confiança, provocando insegurança jurídica e desestimulando novas estruturas de garantias, além de encarecer o custo do crédito. [...]

Ou seja, negar a validade da garantia fiduciária representada pela cessão fiduciária de recebíveis futuros, quando claramente as condições contratadas para a liberação dos recursos tenham nesta garantia o pressuposto da contratação, implica ofensa à boa-fé e insegurança jurídica no mercado de crédito.

10. Quanto à especificação da garantia que recai sobre crédito a performar, bem de ver que sua individualização é feita à luz das informações existentes ao tempo da

¹⁷⁶ SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2067927-80.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Grava Brazil, 14 de junho de 2022.

¹⁷⁷ No mesmo sentido da decisão transcrita foi decidido pelo TJSP no julgamento dos seguintes recursos: (i) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2147949-91.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Fortes Barbosa, 14 de setembro de 2023; (ii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2181324-20.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Sérgio Shimura, 12 de dezembro de 2022; e (iii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2043592-31.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Alexandre Lazzarini, 23 de junho de 2022.

contratação, e, no caso em tela, houve a indicação de uma conta vinculada na qual os valores dos recebíveis são depositados e a sistemática contratual prevê a realimentação dos títulos, de acordo com a operação da devedora. [...]

13. Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso para reconhecer a eficácia da garantia e a natureza extraconcursal do crédito.¹⁷⁸

É oportuno destacar a diferença entre cessão fiduciária de um título de crédito e de recebíveis futuros, eis que no primeiro caso o credor desde logo se torna proprietário do crédito, enquanto no recebível futuro há expectativa do credor de se tornar titular do recebível a performar¹⁷⁹.

O STJ, por sua vez, em recente decisão declarou que não deveria haver diferença entre recebíveis performados antes da recuperação judicial e recebíveis eventualmente performados após o pedido recuperacional, pois ambos não estariam sujeitos à recuperação judicial do devedor¹⁸⁰.

A despeito do entendimento de que poderia haver o exercício da cessão fiduciária de recebíveis performados após o pedido recuperacional, fato é que se a garantia pode ser excutada, não poderá o credor promover execução por quantia certa para cobrar a dívida garantida, eis que diante do cumprimento da cessão fiduciária de recebíveis, não haverá exigibilidade da obrigação garantida, já que o pagamento estará sendo realizado mediante a excussão da garantia fiduciária sobre tais recebíveis cedidos fiduciariamente ao credor.

¹⁷⁸ SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2235217-91.2020.8.26.0000*. Relator: Des. Azuma Nishi, 17 de março de 2022.

¹⁷⁹ “É exatamente essa a melhor interpretação a respeito dos créditos performados e não performados, devendo-se considerar performada a garantia no exato momento do saque da duplicata, **caso da cessão fiduciária de títulos/duplicatas**, ou da entrada/bloqueio dos recebíveis, **caso da cessão fiduciária de crédito (futuro)**.”

Observa-se, quanto aos recebíveis, que a entrada do dinheiro em conta e o bloqueio pela casa bancária devem ser considerados simultâneos porque, logo que disponível, está a casa bancária apta a promover a retenção, automaticamente, de modo que, se haviam recebíveis antes da distribuição da recuperação e optou por não reter imediatamente, tomando a providência só após aquele termo, deve ser inscrita, nesta porção, como quirografária. Então, se o saque da duplicata ou a retenção dos recebíveis ocorrerem após a distribuição da recuperação judicial da devedora, são ilegais e o respectivo crédito deve ser inscrito como quirografário.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2111747-86.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Araldo Telles, 19 de outubro de 2021.) (destaques no original)

¹⁸⁰ “Como visto, o entendimento das Turmas que compõem a Segunda Seção desta Corte firmou-se no sentido de que o crédito garantido fiduciariamente, como na espécie, não se submete à recuperação judicial, por força do art. 49, § 3º, da Lei n. 11.101/2005, pois é de propriedade (resolúvel) do credor, e não da empresa recuperanda, motivo pelo qual se pode concluir ser desinfluyente o momento em que é performado, se antes ou depois do processamento da recuperação.”

Em realidade, a constituição da propriedade fiduciária, oriunda de cessão fiduciária de direitos sobre coisas móveis e de títulos de crédito, dá-se a partir da própria contratação. [...]

Note-se que os arestos citados, assim como inúmeros outros, louvam-se em um outro julgado da Terceira Turma, no sentido de que inexistente diferença entre créditos performados antes da decisão que determina o processamento da recuperação judicial e aqueles a performar após aquele marco temporal.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 2.032.341-SP (2022/0318969-1)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 9 de outubro de 2023.)

Por fim, uma outra controvérsia acerca de garantia fiduciária ocorre quando a garantia é prestada por terceiro e o devedor (que não é o garantidor) protocola recuperação judicial.

Neste caso, em relação ao devedor não garantidor o crédito deve ficar sujeito à recuperação judicial, na medida em que não há qualquer especificidade do crédito para o afastar dos efeitos do processo recuperacional¹⁸¹.

A matéria é objeto do Enunciado VI do Grupo de Câmaras Reservadas de Direito Empresarial do TJSP, que estabelece a sujeição de crédito, garantido fiduciariamente por terceiro, à recuperação judicial do devedor: “Inaplicável o disposto no art. 49, § 3º, da Lei nº 11.101/2005, ao crédito com garantia prestada por terceiro, que se submete ao regime recuperacional, sem prejuízo do exercício, pelo credor, de seu direito contra o terceiro garantidor”¹⁸².

No STJ, contudo, há decisões declarando que mesmo a garantia fiduciária sendo prestada por terceiro, o crédito garantido ficaria não sujeito à recuperação judicial do devedor (que não foi quem prestou a garantia fiduciária)¹⁸³.

¹⁸¹ “Contudo, sem razão a agravante nesse tópico. No caso de a garantia ser prestada por *terceiro*, ainda que seja por alienação fiduciária, perante a devedora recuperanda o crédito é concursal, sem prejuízo de o credor poder se voltar contra o terceiro garantidor (fls. 66/109 dos autos de origem).” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2034805-76.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Sérgio Shimura, 18 de abril de 2023.); no mesmo sentido decidiu o TJSP no seguinte recurso: SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2104665-04.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Sérgio Shimura, 23 de junho de 2022.

¹⁸² SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. Enunciado VI do Grupo de Câmaras Reservadas de Direito Empresarial. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Download/Rodape/GrupoCamarasEmpresariaisEnunciados.pdf?d=1581439506897>. Acesso em: 14 nov. de 2023).

¹⁸³ “O propósito recursal, além de verificar eventual negativa de prestação jurisdicional, consiste em definir (i) se o crédito vinculado à garantia prestada por terceiros se submete aos efeitos da recuperação judicial da devedora bem como (ii) se, para não sujeição de créditos garantidos por cessão fiduciária, é necessária a inequívoca identificação do objeto da garantia. [...]

O Tribunal de origem entendeu que o crédito decorrente do ‘contrato particular de consolidação, confissão, renegociação de dívida e outras obrigações, operação 690, nº 21.1003.690.0000064-33’, celebrado entre a recorrente e a recorrida MEDICAL LINE, está sujeito aos efeitos do processo de recuperação judicial desta, uma vez que “a garantia relativa à alienação fiduciária de imóvel foi prestada por terceiro (fls. 65/76), não afetando bem do patrimônio da devedora” (e-STJ fl. 113).

A recorrente, CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, por seu turno, defende a tese de que os créditos precitados ostentam natureza extraconcursal, na medida em que o art. 49, § 3º, da LFRE ‘não faz qualquer distinção quanto ao fato do bem dado em alienação fiduciária ser de propriedade de terceiros, ou seja, não exige que o fiduciante seja empresa em recuperação judicial’ (e-STJ fl. 150). [...]

O dispositivo legal retro mencionado estabelece que o crédito detido em face da recuperanda pelo titular da posição de proprietário fiduciário de bem móvel ou imóvel não se submete aos efeitos do processo de soerguimento, prevalecendo o direito de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais pactuadas. [...]

Como se percebe, o legislador não delimitou o alcance da regra em questão exclusivamente aos bens alienados fiduciariamente originários do acervo patrimonial da própria sociedade empresária recuperanda, tendo apenas estipulado a não sujeição aos efeitos da recuperação do crédito titularizado pelo ‘credor titular da posição de proprietário fiduciário’. [...]

Diante disso, à vista da presença de circunstância suficientemente apta à tutela da pretensão da recorrente, deve ser afastado dos efeitos da recuperação judicial o crédito titularizado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL referente ao ‘contrato particular de consolidação, confissão, renegociação de dívida e outras obrigações, operação 690, nº 21.1003.690.0000064-33’.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial*

Ocorre que se o devedor não prestou garantia fiduciária e entrou em recuperação judicial, não há nenhuma especialidade que possa afastar a sujeição do crédito à recuperação judicial do devedor, permanecendo os direitos do credor contra o terceiro garantidor.

Entretanto, se a obrigação garantida fica sujeita à recuperação judicial do devedor, a cobrança/excussão da garantia fiduciária não pode ser realizada, em razão da inexistência de inadimplemento do devedor, pois com o protocolo da recuperação judicial o crédito garantido fica com a exigibilidade suspensa até a aprovação do plano (art. 6º, incs. II e III, da LRF) e, posteriormente, deixa de existir caso operada a novação decorrente da homologação do plano recuperacional (art. 59 da LRF¹⁸⁴).

É oportuno esclarecer que não se está aqui tratando de terceiro coobrigado¹⁸⁵, mas daquele que apenas prestou garantia fiduciária para garantir obrigação do devedor que apresentou pedido de recuperação judicial.

Acerca da novação recuperacional, Marcelo Barbosa Sacramone ensina que ela enseja a extinção da obrigação anterior e a sua substituição pelo crédito previsto no plano de recuperação judicial, sendo referida novação diferente daquela prevista no art. 360 do CC¹⁸⁶, pois não liberaria os coobrigados¹⁸⁷. No mesmo sentido é o entendimento de Fernando Antonio Maia da Cunha e Maria Rita Rebello Pinho Dias¹⁸⁸.

Desse modo, apresentado pedido de recuperação judicial pelo devedor, o credor não pode promover execução por quantia certa contra o terceiro que apenas prestou garantia real

nº 1.938.706-SP (2020/0312022-0). Relatora: Min. Nancy Andrighi, 14 de setembro de 2021.); no mesmo sentido decidiu o STJ nos seguintes recursos: (i) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.416.296-SP (2018/0331637-1)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 18 de maio de 2021; e (ii) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.549.529-SP (2013/0377786-3)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 18 de outubro de 2016.

¹⁸⁴ “Art. 59. O plano de recuperação judicial implica novação dos créditos anteriores ao pedido, e obriga o devedor e todos os credores a ele sujeitos, sem prejuízo das garantias, observado o disposto no § 1º do art. 50 desta Lei.”

¹⁸⁵ Contra os coobrigados o STJ consolidou no julgamento do Tema Repetitivo nº 885 o entendimento de que a cobrança do crédito pode prosseguir:

“A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção de ações ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória, pois não se lhes aplicam a suspensão prevista nos arts. 6º, caput, e 52, inciso III, ou a novação a que se refere o art. 59, caput, por força do que dispõe o art. 49, § 1º, todos da Lei n. 11.101/2005.”

¹⁸⁵ (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes Qualificados. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=885&cod_tema_final=885. Acesso em: 14 nov. de 2023).

¹⁸⁶ “Art. 360. Dá-se a novação:

I - quando o devedor contrai com o credor nova dívida para extinguir e substituir a anterior;

II - quando novo devedor sucede ao antigo, ficando este quite com o credor;

III - quando, em virtude de obrigação nova, outro credor é substituído ao antigo, ficando o devedor quite com este.”

¹⁸⁷ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 338-339.

¹⁸⁸ CUNHA, Fernando Antonio Maia da; DIAS, Maria Rita Rebello Pinho. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. São Paulo: Contracorrente, 2022. p. 403-404.

para garantir o pagamento da dívida que ficou sujeita ao pedido recuperacional do devedor garantido, pois não haverá inadimplemento do devedor enquanto estiver cumprindo as obrigações fixadas no plano recuperacional, apenas podendo haver a execução da garantia em caso de inadimplemento do devedor, o que não se verifica apenas com o protocolo da recuperação judicial. Neste sentido já apontou Manoel Justino Bezerra Filho:

A garantia continua existente e apenas desaparecerá, como indicou Pontes de Miranda, quando a dívida garantida desaparecer; a dívida garantida é aquela existente no momento. Ou seja, antes da novação da recuperação, o valor original; após a novação, o valor fixado na moeda da recuperação. Prosseguindo: se acaso o recuperando não pagar a obrigação assumida na recuperação, será decretada sua falência, caso em que o crédito original estará reconstituído, conforme prevê o parágrafo 2º do art. 61 da LREF, momento em que também se valerá da garantia hipotecária em sua integridade e o credor garantido poderá receber o valor que lhe couber com o produto da venda dos bens hipotecados. Se, de outro lado, o recuperando pagar a obrigação assumida na recuperação – ou enquanto estiver adimplente com tal obrigação – nada poderá o credor garantido fazer contra o garantidor hipotecário ou o bem hipotecado, ainda que a garantia permaneça íntegra, pois a dívida garantida novada estará adimplida.¹⁸⁹

Assim, verifica-se que a LRF assegura ao credor, titular de garantia fiduciária, o direito de executar a garantia, independentemente da recuperação judicial do devedor. Contudo, ao credor falta interesse processual para promover execução por quantia certa contra o devedor em recuperação judicial, eis que, fora do procedimento recuperacional, o credor apenas pode executar a garantia fiduciária e não pode ser admitido que em processo executivo o credor penhore o bem que já lhe pertence (aquele que integra a garantia fiduciária), pois a execução por quantia certa é movida para expropriar bens do devedor para a satisfação do crédito do exequente, sendo contrário aos princípios do processo executivo que o credor o promova para expropriar aquilo que já lhe pertence (o bem que integra a garantia fiduciária).

2.2.4 Quais seriam os motivos para o credor preferir executar o crédito pela via judicial e não consolidar a propriedade e vender o bem extrajudicialmente?

A questão que se coloca é identificar as razões pelas quais um credor, na maioria das vezes profissional (especialmente instituições financeiras), opta por promover execução por quantia certa, ficando sujeito aos tramites de uma ação judicial e seus prazos, que não são certos, já que pode haver uma grande variação a depender da vara em que o processo tramitar, para

¹⁸⁹ SÃO PAULO (Estado). *Embargos à Execução n° 1078252-06.2014.8.26.0100*. Parecer de Manoel Justino Bezerra Filho. 40. Vara Cível de São Paulo. p. 678-698.

requer a penhora e a venda do bem alienado fiduciariamente, se este mesmo credor pode promover, extrajudicialmente, com prazos específicos e certos, a consolidação da garantia fiduciária, se tornar proprietário pleno do bem que lhe foi alienado fiduciariamente e o vender para a satisfação de seu crédito.

Uma possível justificativa para tal pretensão do credor pode ser a tentativa de evitar o recolhimento de Imposto Sobre Transmissão de Bens Imóveis (ITBI)¹⁹⁰, quando a alienação fiduciária recair sobre bem imóvel. Atualmente, na capital do Estado de São Paulo, por exemplo, o ITBI para a transferência de propriedade de imóvel é cobrado na alíquota de 3% (três por cento) sobre o valor da transação (valor da garantia consolidada)¹⁹¹, nos termos dos artigos 7º¹⁹² e 10, inc. II¹⁹³, ambos da Lei Municipal¹⁹⁴ nº 11.145, de 30 de dezembro de 1991.

¹⁹⁰ “Referido tributo é devido na hipótese de consolidação da garantia fiduciária pelo credor:

Na hipótese de a dívida oriunda do contrato de alienação fiduciária vir a vencer e não ser quitada integral ou parcialmente, o devedor fiduciante será intimado a recolher o valor do débito e, caso não haja a regularização do pagamento, a propriedade do imóvel oferecido em garantia será consolidada em favor do credor fiduciário: [...]

Verifica-se que a consolidação da propriedade ao credor fiduciário somente se aperfeiçoará com a prova do recolhimento do ITBI, que deverá ser calculado com base no valor declarado pelas partes no negócio jurídico ou de acordo com o valor do imóvel para fins tributários, conforme disposto nas Normas de Serviço dos Cartórios Extrajudiciais da Corregedoria Geral da Justiça do Estado de São Paulo (TOMO II): [...]

Em que pese o ITBI não ser devido quando da celebração do negócio jurídico fiduciário, a teor da vedação contida no artigo 156, II da Constituição da República, o tributo passa a ser exigível quando, diante do inadimplemento e da mora do devedor, o credor consolidar a propriedade, mediante o registro junto ao Cartório de Registro de Imóveis. [...]

Em razão de não ter cumprido com as obrigações constantes do instrumento particular de repactuação contratual, a devedora fiduciante foi intimada pelo oficial do Cartório de Registro de Imóveis, que, transcorrido o prazo de legal de quinze dias sem o pagamento, certificou que a consolidação da propriedade do imóvel somente se dará mediante a prova de recolhimento do ITBI (fls. 124/127). Dessa forma, conforme fundamentação supra, é devido o recolhimento do ITBI para que se aperfeiçoe a convalidação da propriedade do imóvel em favor da credora fiduciária, devendo, portanto, ser mantida a respeitável sentença.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (15. Câmara de Direito Público). *Apelação Cível nº 1031796-39.2017.8.26.0602*. Relator: Des. Eurípedes Faim, 28 de março de 2019). No mesmo sentido foi decidido pelo TJSP no julgamento dos seguintes recursos: (i) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (14. Câmara de Direito Público). *Apelação Cível nº 1032322-62.2021.8.26.0053*. Relatora: Des. Silvana Malandrino Mollo, 1 de setembro de 2022; e (ii) SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (15. Câmara de Direito Público). *Apelação Cível nº 1001626-54.2016.8.26.0300*. Relator: Eutálio Porto, 3 de julho de 2018.

¹⁹¹ O STJ definiu que o ITBI deve ser calculado com base no valor da transação indicado pelas partes:

“Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso especial para fixar as seguintes teses:

a) a base de cálculo do ITBI é o valor do imóvel transmitido em condições normais de mercado, não estando vinculada à base de cálculo do IPTU, que nem sequer pode ser utilizada como piso de tributação;

b) o valor da transação declarado pelo contribuinte goza da presunção de que é condizente com o valor de mercado, que somente pode ser afastada pelo fisco mediante a regular instauração de processo administrativo próprio (art. 148 do CTN);

c) o Município não pode arbitrar previamente a base de cálculo do ITBI com respaldo em valor de referência por ele estabelecido unilateralmente.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Seção). *Recurso Especial nº 1.937.821-SP (2020/0012079-1)*. Relator: Min. Gurgel de Faria, 24 de fevereiro de 2022).

¹⁹² “Art. 7º. Para fins de lançamento do Imposto, a base de cálculo é o valor venal dos bens ou direitos transmitidos, assim considerado o valor pelo qual o bem ou direito seria negociado à vista, em condições normais de mercado.”

¹⁹³ “Art. 10. O imposto será calculado: [...]

II - nas demais transmissões, pela alíquota de 3% (três por cento).”

¹⁹⁴ Nos termos do art. 156, inc. II da Constituição Federal, compete aos municípios instituir o ITBI:

“Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre: [...]

No TJSP, por outro lado, no exercício de 2023 as custas judiciais para distribuir execução por quantia certa devem ser recolhidas no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa¹⁹⁵, tendo como teto o valor de R\$ 102.780,00 (cento e dois mil, setecentos e oitenta reais), nos termos do art. 4º, inc. IV e § primeiro, da Lei Estadual nº 11.608/03¹⁹⁶, cumulado com o Comunicado DICAR-90/22, de 19 de dezembro de 2022, que regula o valor da Unidade Fiscal do Estado de São Paulo – UFESP para o período de 1/1/2023 até 31/12/2023¹⁹⁷.

Ou seja, qualquer que seja o valor da garantia, as custas judiciais para a propositura de processo executivo terá valor inferior ao ITBI decorrente da consolidação da propriedade fiduciária, sendo certo que, no exercício de 2023, qualquer execução por quantia certa que tenha valor da causa igual ou superior ao montante de R\$ 10.278.000,00 (dez milhões, duzentos e setenta e oito mil) terá custas iniciais de R\$ 102.780,00 (cento e dois mil, setecentos e oitenta reais), o que não ocorre com o ITBI, que será sempre calculado no percentual de 3% (três por cento) da garantia excutida pelo credor.

Confira-se abaixo uma breve simulação de valores do ITBI na capital do Estado de São Paulo e das custas judiciais para propor execução por quantia certa (considerando que o valor da garantia seria o valor da causa da execução de título extrajudicial¹⁹⁸) no TJSP¹⁹⁹:

II - transmissão ‘inter vivos’, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição;”

¹⁹⁵ Diante da entrada em vigor da Lei Estadual nº 17.785, de 3 de outubro de 2023, no exercício de 2024, no TJSP, as custas iniciais de uma execução por quantia certa deverão ser recolhidas no percentual de 2% (dois por cento) do valor da causa (art. 4º, inc. III, da Lei Estadual nº 11.608, de 29 de dezembro de 2003).

¹⁹⁶ “Artigo 4º - O recolhimento da taxa judiciária será feito da seguinte forma: [...]

III - 2% (dois por cento) sobre o valor da causa no momento da distribuição da execução de título extrajudicial; (NR) [...]

§ 1º - Os valores mínimo e máximo a recolher-se, em cada uma das hipóteses previstas nos incisos anteriores, equivalerão a 5 (cinco) e a 3.000 (três mil) UFESPs - Unidades Fiscais do Estado de São Paulo, respectivamente, segundo o valor de cada UFESP vigente no primeiro dia do mês em que deva ser feito o recolhimento.”

¹⁹⁷ SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. Comunicado DICAR-90, de 19 de dezembro de 2022. Disponível em: <https://legislacao.fazenda.sp.gov.br/Paginas/Comunicado-DICAR-90-de-2022.aspx>. Acesso em: 9 jul. de 2023.

¹⁹⁸ Pode ocorrer do valor do crédito ser superior ao valor do bem alienado fiduciariamente, sendo que nesta hipótese o valor da causa da execução de título extrajudicial não corresponderá ao valor do bem dado em garantia fiduciária.

¹⁹⁹ Foi considerada a alíquota de 2% (dois por cento) sobre o valor executado, nos termos da Lei Estadual nº 17.785, de 3 de outubro de 2023.

Tabela 1 – Simulação de valores do ITBI na cidade de São Paulo e das custas judiciais no TJSP para distribuir execução de título extrajudicial no exercício de 2023

Valor da garantia	Valor do ITBI	Valor das custas judiciais
R\$ 250.000,00	R\$ 7.500,00	R\$ 5.000,00
R\$ 500.000,00	R\$ 15.000,00	R\$ 10.000,00
R\$ 1.000.000,00	R\$ 30.000,00	R\$ 20.000,00
R\$ 5.000.000,00	R\$ 150.000,00	R\$ 100.000,00
R\$ 10.000.000,00	R\$ 300.000,00	R\$ 102.780,00
R\$ 15.000.000,00	R\$ 450.000,00	R\$ 102.780,00
R\$ 20.000.000,00	R\$ 600.000,00	R\$ 102.780,00
R\$ 50.000.000,00	R\$ 1.500.000,00	R\$ 102.780,00

Fonte: Elaborado pelo autor, 2023

Uma segunda justificativa para o credor titular da garantia fiduciária de bem imóvel preferir a execução por quantia certa e não a excussão da garantia, seria evitar a outorga de quitação à obrigação garantida.

Nos termos do art. 27, §§ 5º e 6º, da Lei nº 9.514/97, em não havendo a venda do imóvel no segundo leilão realizado extrajudicialmente após a garantia ser executada, o credor deverá outorgar quitação da obrigação garantida ao devedor²⁰⁰. Paulo Cesar Batista dos Santos explica que não havendo a venda no segundo leilão, o credor outorgará quitação da dívida ao devedor²⁰¹.

Quando a alienação fiduciária for firmada no âmbito de instrumento de abertura de crédito, o art. 9º da Lei nº 13.476/17 estabelece que a quitação prevista no art. 27, §§ 5º e 6º da Lei nº 9.514/97 não se aplica ao tomador do crédito e aos prestadores de garantia pessoal²⁰², de

²⁰⁰ “§ 5º Se, no segundo leilão, o maior lance oferecido não for igual ou superior ao valor referido no § 2º, considerar-se-á extinta a dívida e exonerado o credor da obrigação de que trata o § 4º.

§ 6º Na hipótese de que trata o parágrafo anterior, o credor, no prazo de cinco dias a contar da data do segundo leilão, dará ao devedor quitação da dívida, mediante termo próprio.”

²⁰¹ “Ocorre que, se, no segundo leilão, o maior lance oferecido não for igual ou superior ao valor dívida, das despesas, dos prêmios de seguro, dos encargos legais, inclusive tributos, e das contribuições condominiais, a obrigação será considerada extinta e o devedor exonerado. O credor terá cinco dias, a contar da data do segundo leilão, para dar quitação da dívida, mediante termo próprio (§ 6º, do art. 27, da Lei 9.514/97).” (SANTOS, Paulo Cesar Batista dos. Aspectos pontuais da execução extrajudicial da alienação fiduciária de bens móveis. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 84, p. 479-499, jan./jun. 2018).

²⁰² “Art. 9º Se, após a excussão das garantias constituídas no instrumento de abertura de limite de crédito, o produto resultante não bastar para quitação da dívida decorrente das operações financeiras derivadas, acrescida das despesas de cobrança, judicial e extrajudicial, o tomador e os prestadores de garantia pessoal continuarão obrigados

modo que o credor poderia prosseguir com a cobrança de eventual saldo residual apurado após a excussão da garantia fiduciária.

Referido dispositivo legal, portanto, reforça o entendimento de que a alienação fiduciária, tal como ocorre na hipoteca, limita a responsabilidade do garantidor ao bem alienado fiduciariamente, sendo que na hipótese de garantidor e tomador da obrigação serem a mesma pessoa, em havendo recuperação judicial do garantidor/tomador do crédito, ao credor apenas pode ser franqueado, fora da recuperação judicial, promover a excussão da garantia fiduciária, sendo que qualquer outra cobrança do crédito deve ser realizada no âmbito do processo recuperacional, observando-se a paridade no tratamento conferido aos demais credores.

O credor também pode preferir a execução por quantia certa para evitar de se tornar proprietário pleno do bem e ficar obrigado a custear as despesas decorrentes da posse e manutenção do ativo. Nos termos do art. 27, § 8º da Lei nº 9.514/97, o devedor fiduciante fica obrigado a arcar com os encargos incidentes sobre o imóvel até a imissão na posse pelo credor fiduciário²⁰³. O art. 1.368-B, § único do CC tem disposição semelhante, de modo que, também no caso de alienação fiduciária de bens móveis, o credor fiduciário fica obrigado a custear as despesas, tributos e qualquer outro encargo da propriedade após ser imitado na posse do bem alienado fiduciariamente²⁰⁴.

Em recente julgamento, o STJ definiu que o credor fiduciário apenas se torna responsável pelo Imposto Predial e Territorial Urbano (“IPTU”) após a consolidação da propriedade e imissão na posse do bem alienado fiduciariamente²⁰⁵. Entendimento semelhante

pelo saldo devedor remanescente, não se aplicando, quando se tratar de alienação fiduciária de imóvel, o disposto nos §§ 5º e 6º do art. 27 da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997”.

²⁰³ “§ 8º Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse”.

²⁰⁴ “Parágrafo único. O credor fiduciário que se tornar proprietário pleno do bem, por efeito de realização da garantia, mediante consolidação da propriedade, adjudicação, dação ou outra forma pela qual lhe tenha sido transmitida a propriedade plena, passa a responder pelo pagamento dos tributos sobre a propriedade e a posse, taxas, despesas condominiais e quaisquer outros encargos, tributários ou não, incidentes sobre o bem objeto da garantia, a partir da data em que vier a ser imitado na posse direta do bem”.

²⁰⁵ “Nesse contexto, ganha relevância a previsão feita no art. 27, § 8º, da Lei 9.514/1997 e no art. 1.368-B, parágrafo (sic.) único, do CC/2002, quando declaram que sobre o credor fiduciante recaem todos os encargos (especial atenção dada aos tributos) incidentes sobre o bem apenas com a consolidação da propriedade e após a imissão na posse. [...]

Efetivamente, os dispositivos acima citados tratam do marco temporal para a transferência da responsabilidade ao credor fiduciário, que passa a responder pelos créditos tributários e não tributários incidentes sobre o bem a partir da consolidação da propriedade do imóvel em conjunto com a sua imissão na posse do bem, em hipótese de sucessão. Nesse ponto, anote-se que não se pode transferir algo para alguém que antes já o possuía, seja por condição pessoal (de contribuinte) ou por determinação da lei (interesse comum). [...]

Já em relação aos créditos de IPTU, o entendimento desta Corte superior se consolidou no sentido de que se consideram contribuintes do referido imposto o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título. [...]

foi firmado acerca da responsabilidade do credor titular da garantia fiduciária para o pagamento de despesas condominiais do imóvel alienado fiduciariamente, tendo o STJ igualmente decidido que a obrigação do credor fiduciário tem início com a consolidação da garantia e imissão na posse do imóvel²⁰⁶.

Ou seja, o credor fiduciário pode preferir a propositura da execução por quantia certa justamente para evitar de se tornar responsável pelas despesas, tributos e encargos ao ser imitado na posse do bem após a consolidação da garantia fiduciária.

Diferentemente do que ocorre com a excussão da alienação fiduciária, se admitida a penhora do bem alienado fiduciariamente na execução por quantia certa – o que não está correto, como exposto anteriormente, em razão da impossibilidade de o exequente penhorar bem que já lhe pertencem –, o credor fiduciário poderia pleitear a penhora do bem e o vender para terceiro em leilão judicial ou em venda por iniciativa particular (art. 879, incs. I e II, do CPC²⁰⁷), hipóteses nas quais não consolidaria a propriedade e não se tornaria responsável por qualquer despesa oriunda da consolidação da propriedade fiduciária.

Na hipótese dos autos, a Corte estadual, apesar de ter aplicado o entendimento firmado em recurso repetitivo de que cabe ao Município adotar, por meio de lei local, entre aqueles previstos no rol do art. 34 do CTN aquele que constará como sujeito passivo da exação (IPTU), deixou de observar a orientação jurisprudencial desta Corte superior a respeito da limitação dessa competência, segundo a qual não é possível a sujeição passiva do proprietário despido dos poderes de propriedade, daquele que não detém o domínio útil sobre o imóvel ou do possuidor sem ânimo de domínio ao pagamento do IPTU, no que se insere o credor fiduciário”. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (1. Turma). *Agravo em Recurso Especial nº 1.796.224-SP (2020/0312851-7)*. Relator: Min. Gurgel de Faria, 16 de novembro de 2021).

²⁰⁶ “O propósito recursal é definir se há responsabilidade solidária do credor fiduciário e dos devedores fiduciantes quanto: i) ao pagamento das despesas condominiais que recaem sobre imóvel objeto de garantia fiduciária; e ii) ao pagamento das verbas de sucumbência. [...]

Da atenta leitura dos mencionados dispositivos legais, verifica-se que suas redações são harmônicas entre si, afinal, a Lei 9.514/97 prevê a responsabilidade do devedor fiduciante até a data em que o credor fiduciário vier a ser imitado na posse, ao passo que o CC/02 dispõe sobre a responsabilidade do credor fiduciário a partir da data em que se tornar proprietário pleno do bem, isto é, a partir da data em que vier a ser imitado na posse. [...]

Aparentemente, com a interpretação literal dos mencionados dispositivos legais, chega-se à conclusão de que o legislador procurou mesmo proteger os interesses do credor fiduciário, que tem a propriedade resolúvel como mero direito real de garantia voltado à satisfação de um crédito.

Ocorre que a proteção indefinida do credor fiduciário contrasta-se com outro interesse digno de tutela: o interesse dos titulares de créditos gerados pelo próprio bem dado em garantia (a exemplo do IPTU, das despesas condominiais, etc.) que, se não puderem satisfazê-lo mediante a penhora ou excussão da coisa, ficarão desprotegidos. [...]

Pelo exposto, dessume-se que, de fato, a responsabilidade do credor fiduciário pelo pagamento das despesas condominiais dá-se quando da consolidação de sua propriedade plena quanto ao bem dado em garantia, ou seja, quando de sua imissão na posse do imóvel, nos termos do art. 27, § 8º, da Lei 9.514/97 e do art. 1.368-B do CC/02. A sua legitimidade para figurar no polo passivo da ação resume-se, portanto, à condição de ser imitado na posse do bem”. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.731.735-SP (2014/0139688-0)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 13 de novembro de 2018).

²⁰⁷ “Art. 879. A alienação far-se-á:

I - por iniciativa particular;

II - em leilão judicial eletrônico ou presencial.”

Entretanto, referida manobra processual do credor fiduciário, para além da falta de interesse processual para o processo executivo, decorrente da impossibilidade de penhorar o bem que já lhe pertence (aquele que integra a garantia fiduciária), bem como da própria nulidade da execução por falta de exigibilidade do crédito (e não da garantia fiduciária), implica verdadeiro comportamento contraditório do credor, que viola a boa-fé processual, pois não promoveria a execução por quantia certa por ser a medida disponível para a cobrança de seu crédito, mas sim para evitar o pagamento de ITBI e/ou para não se tornar responsável por obrigações decorrentes da consolidação da garantia fiduciária que exigiu ao firmar a operação de crédito com o devedor, que posteriormente promoveu a recuperação judicial.

O comportamento contraditório (*venire contra factum proprium*) deve ser repellido no processo civil brasileiro, nos termos do art. 5º do CPC²⁰⁸. Felice Balzano entende que a vedação ao comportamento contraditório no processo civil decorre da irretroatividade dos atos processuais²⁰⁹, apontando até mesmo que a vedação ao *venire contra factum proprium* é matéria de ordem pública²¹⁰. Humberto Theodoro Júnior, por sua vez, aponta que uma vez gerada a confiança, a incoerência no comportamento da parte implicará comportamento contraditório²¹¹.

Desse modo, admitir que ao credor fiduciário seria permitida a propositura de execução por quantia certa para penhorar e vender o bem objeto da garantia fiduciária, fora da recuperação judicial do devedor, implicaria verdadeira tutela do comportamento contraditório do credor, eis que em tal hipótese o credor fiduciário desfrutaria do melhor de dois mundos, pois na contratação da operação de crédito exigiria a celebração da garantia fiduciária para ficar imune à eventual recuperação judicial, mas, diante do inadimplemento do devedor, o credor não se valeria dos mecanismos assegurados aos credores fiduciários para a consolidação extrajudicial da garantia e pronta satisfação do crédito nos limites da garantia fiduciária exigida para firmar a operação, optando o credor fiduciário pela propositura da execução por quantia

²⁰⁸ “Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.”

²⁰⁹ “A presente tese científica tem por escopo demonstrar que o *nemo potest venire contra factum proprium* é uma decorrência do princípio da irretroatividade no processo civil, ao coibir a retroação indevida no curso processual propiciada por comportamentos processuais dos entes processuais ao mesmo tempo contraditórios e retroativos.” (BALZANO, Felice. *O venire contra factum proprium no processo civil brasileiro: o princípio da irretroatividade*. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016. p. 127).

²¹⁰ “Por outro lado, exatamente por conformar matéria de ordem pública, não pode o juiz eximir-se da aplicação do *venire contra factum proprium* processual, quando presentes estiverem seus requisitos pressupostos na norma. A inobservância das regras que o preveem implica *error in procedendo*, caracterizando a nulidade absoluta da decisão judicial que o envolve.” (BALZANO, Felice. *op. cit.*, p. 127).

²¹¹ “Na concepção atual da boa-fé objetiva, a função do *nemo potest venire contra factum proprium* corresponde, como já visto, à tutela da confiança. A incoerência é um dos fatores importantes na espécie, mas não é decisiva. Só o será se conjugada com a confiança legítima previamente gerada no espírito da contraparte.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo justo e boa-fé objetiva: repulsa aos atos contraditórios e desleais – venire contra factum proprium, suppressio, surrectio e tu quoque*. In: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz (Coords.). *40 anos da teoria geral do processo: passado, presente e futuro*. São Paulo: Malheiros, 2013. p. 482)

certa, sabidamente mais morosa, para com isso evitar de se tornar responsável por obrigações oriundas da propriedade do bem sobre o qual exigiu a contratação de garantia fiduciária para firmar a operação de crédito inadimplida pelo devedor em recuperação judicial, bem como evitar a outorga da quitação da dívida e o pagamento de ITBI quando tratar-se de alienação fiduciária de bem imóvel.

2.2.5 Conclusão acerca da cobrança do crédito garantido por alienação fiduciária

Em relação ao crédito garantido por alienação fiduciária, restaram identificadas diversas linhas de interpretação a respeito das medidas disponíveis ao credor titular de tal garantia, quando o devedor protocola pedido de recuperação judicial.

Diante de tais divergências, verifica-se a necessidade de ajustes no texto legal, de modo a aprimorar a regulação da matéria para gerar previsibilidade e segurança jurídica na cobrança do crédito assegurado por alienação fiduciária, já que atualmente, caso opte por promover execução por quantia certa, o credor fica sujeito ao risco de ser declarada a renúncia da garantia ou de haver a limitação da cobrança ao valor do bem alienado fiduciariamente ou até mesmo ao próprio bem, de modo que em sendo o valor executado superior ao da garantia, o credor estará no risco de arcar com os ônus sucumbenciais decorrentes da cobrança em excesso que promover fora da recuperação judicial do devedor.

Entende-se que a melhor interpretação acerca da garantia fiduciária em cenário de recuperação judicial do devedor garantidor é de que: (i) a não sujeição à recuperação judicial está limitada ao bem que foi alienado fiduciariamente, eis que desde a celebração da garantia a propriedade sobre o bem foi transferida ao credor fiduciário; (ii) falta interesse processual ao credor fiduciário para promover execução por quantia certa para penhorar aquilo que já lhe pertence (o bem alienado fiduciariamente); (iii) há maior previsibilidade do lapso temporal para excussão e venda extrajudicial do bem objeto da garantia fiduciária; (iv) não pode ser admitida a propositura de execução por quantia certa como subterfúgio do credor fiduciário para evitar o pagamento de ITBI e de suportar os efeitos decorrentes da garantia que contratou (se tornar proprietário do bem e arcar com as despesas de manutenção e preservação da propriedade).

Assim, conclui-se que, fora da recuperação judicial, o credor titular de garantia fiduciária apenas pode promover, extrajudicialmente, a consolidação da propriedade fiduciária e a venda do bem que foi objeto da garantia, pois, além da nulidade da execução por quantia certa decorrente da inexigibilidade do crédito (e não da garantia), lhe falta interesse processual para a propositura de execução, na medida em que fora da recuperação judicial do devedor o

credor apenas pode exigir o bem alineado fiduciariamente, que não pode ser penhorado em processo executivo movido contra o devedor, em razão da impossibilidade de o credor penhorar algo que já lhe pertence, devendo igualmente ser vedado o comportamento contraditório do credor de exigir a garantia fiduciária para conceder crédito, mas deixar de a executar para evitar ônus tributários e de manutenção do bem, o que configura comportamento contraditório violador da boa-fé processual e contratual.

2.3 Crédito decorrente de arrendamento mercantil

No direito brasileiro o contrato de arrendamento mercantil está tipificado no § único do art. 1º da Lei nº 6.099, de 12 de setembro de 1974, que define a operação como “o negócio jurídico realizado entre pessoa jurídica, na qualidade de arrendadora, e pessoa física ou jurídica, na qualidade de arrendatária, e que tenha por objeto o arrendamento de bens adquiridos pela arrendadora, segundo especificações da arrendatária e para uso próprio desta”.

De referido dispositivo legal extrai-se que o arrendamento mercantil terá como arrendador uma pessoa jurídica e como arrendatário uma pessoa jurídica ou física.

Arnoldo Wald define o arrendamento mercantil como o contrato por meio do qual o interessado em determinado bem acerta com um terceiro que este irá comprar o bem para o alugar ao interessado por determinado período, sendo que ao final do prazo do contrato ao arrendatário restam 3 (três) opções: (i) comprar o bem, pagando o preço; (ii) renovar a locação; ou (iii) devolver o bem ao comprador arrendante²¹².

Trata-se de verdadeira opção de financiamento ao arrendatário que pode ser utilizada para acessar bens móveis e imóveis²¹³. Fran Martins ressalta que o arrendamento mercantil tem natureza de operação financeira em razão da existência de financiamento e do fato de que os arrendadores estão sob controle e fiscalização do Banco Central²¹⁴, nos termos do art. 7º da Lei nº 6.099/74²¹⁵. Arnoldo Wald também compartilha do entendimento de que o arrendamento mercantil é uma operação financeira²¹⁶.

²¹² WALD, Arnold. O contrato de arrendamento mercantil e o ISS. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, ano 8, n. 29, p. 11-46, jul./set. 2005.

²¹³ RIZZARDO, Arnaldo. *Leasing: arrendamento mercantil no direito brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 18.

²¹⁴ MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 418.

²¹⁵ “Art. 7º. Todas as operações de arrendamento mercantil subordinam-se ao controle e fiscalização do Banco Central do Brasil, segundo normas estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional, a elas se aplicando, no que couber, as disposições da Lei número 4.595, de 31 de dezembro de 1964, e legislação posterior relativa ao Sistema Financeiro Nacional.”

²¹⁶ “Muito embora a natureza do contrato seja complexa, é evidente que o *leasing* não operacional e o *lease-back* são operações tipicamente financeiras, pois nelas intervêm uma empresa que se dedica, habitual e

De acordo com Arnaldo Rizzardo, a principal garantia do arrendamento mercantil é o próprio bem arrendado, que permanece no domínio do arrendador e poderá ser retirado da posse do arrendatário em caso de inadimplemento da obrigação de pagar pelo arrendamento²¹⁷.

A doutrina aponta a existência de três modalidades de leasing: (i) *leasing* financeiro²¹⁸; (ii) *lease-back* ou *leasing* de retorno²¹⁹; e (iii) *leasing* operacional²²⁰.

De acordo com os artigos 3º, § 15 e 4º do Decreto nº 911, de 1º de outubro de 1969²²¹, o credor pode promover busca e apreensão para retomada do bem objeto do arrendamento mercantil, sendo que em não sendo localizada a coisa, a busca e apreensão pode ser convertida em processo executivo. Referida conversão da busca e apreensão em execução é admitida pelo STJ²²².

profissionalmente, a adquirir bens produzidos por outros, para prover o mercado geral e atender à demanda de quem deles necessita, realizando, no caso, uma atividade típica de instituição financeira, entregando, ao cliente, recursos sob a forma do direito à utilização e à eventual compra de equipamentos ou outros bens dos quais ele necessita”. (WALD, Arnold. O contrato de arrendamento mercantil e o ISS. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, ano 8, n. 29, p. 11-46, jul./set. 2005.).

²¹⁷ RIZZARDO, Arnaldo. *Leasing: arrendamento mercantil no direito brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009. p. 121.

²¹⁸ “O *leasing financeiro* é aquele em que uma empresa se dedica habitual e profissionalmente a adquirir bens produzidos por outros para arrendá-los, mediante uma retribuição estabelecida, a uma empresa que deles necessite. [...] Esse bem é escolhido e indicado pela arrendatária, que tanto entra em contato com o vendedor, podendo, inclusive, discutir o preço. Assim acontecendo, é feita a indicação do bem à empresa de *leasing*, que o adquire e em seguida arrenda ao cliente que o indicou.

Segunda característica do *leasing financeiro* é que, feito o arrendamento por tempo determinado, expressamente ficará facultada, no contrato, que, findo este, o arrendatário tem uma opção, irrevogável, de compra do bem.” (MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. Rio de Janeiro: Forense, 2010. p. 414-415).

²¹⁹ “No *lease-back*, a sociedade que o aceita compra os bens de produção de determinada empresa, deixando-os na posse da vendedora, mas a título de arrendatária, contra pagamento de aluguel. Tal como no *leasing financeiro*, reserva-se ao locatário o direito de opção de compra dos bens, no caso *recompra*”. (GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 575).

²²⁰ “O arrendador, especialista em determinados tipos de equipamentos ou bens duráveis cede ao arrendatário, por tempo certo, a sua utilização, com o compromisso de se encarregar de sua manutenção e funcionamento. O termo do contrato há de ser menor que o tempo de duração da vida econômica do objeto. Em contraprestação, o arrendatário lhe paga uma prestação (mensal, bimestral ou trimestral) inferior ao valor global que o objeto terá no fim do prazo estipulado. Este, geralmente, é curto, tendo em vista que o arrendador assume os riscos da coisa, e sofre a sua obsolescência. Ao arrendatário é facultado devolver o objeto na pendência do contrato, e não é obrigado a adquiri-lo no termo, abrangendo toda espécie de bens, tais como equipamentos técnicos, eletrodomésticos, automóveis e outros”. (BEGALLI, Paulo Antonio. *Direito Contratual no Novo Código Civil*. Leme: Editora de Direito, 2003. p. 600-601).

²²¹ “Art. 3º O proprietário fiduciário ou credor poderá, desde que comprovada a mora, na forma estabelecida pelo § 2º do art. 2º, ou o inadimplemento, requerer contra o devedor ou terceiro a busca e apreensão do bem alienado fiduciariamente, a qual será concedida liminarmente, podendo ser apreciada em plantão judiciário. [...]”

§ 15. As disposições deste artigo aplicam-se no caso de reintegração de posse de veículos referente às operações de arrendamento mercantil previstas na Lei nº 6.099, de 12 de setembro de 1974.

Art. 4º Se o bem alienado fiduciariamente não for encontrado ou não se achar na posse do devedor, fica facultado ao credor requerer, nos mesmos autos, a conversão do pedido de busca e apreensão em ação executiva, na forma prevista no Capítulo II do Livro II da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.”

²²² “De início, vale registrar que a jurisprudência desta Corte traçou orientação no sentido de que, em ação de busca e apreensão processada sob o rito do Decreto-Lei nº 911/1969, o credor tem a faculdade de requerer a conversão do pedido de busca e apreensão em ação executiva se o bem não for encontrado ou não se achar na posse do devedor, nos termos do art. 4º do referido Decreto-Lei: [...] Não obstante essa orientação ter sido firmada para os casos específicos de contratos de alienação fiduciária em garantia, regidos pelo Decreto-Lei nº 911/1969, observa-

O art. 49, § 3º, da LRF prevê que não está sujeito à recuperação judicial o crédito “de arrendador mercantil”.

De acordo com João Pedro Scalzilli, Luis Felipe Spinelli e Rodrigo Tellechea, referido dispositivo legal assegura o direito de propriedade sobre o bem objeto do arrendamento mercantil²²³. No mesmo sentido são as lições de Fernando Antonio Maia da Cunha e Maria Rita Rebello Pinho Dias²²⁴, e de Beatriz Faneca Leite de Souza e Tatiana Flores Gaspar Serafim²²⁵.

O STJ tem entendimento de que o credor de arrendamento mercantil não está sujeito à recuperação judicial do devedor²²⁶.

No presente estudo, o objetivo é verificar se o credor do arrendamento mercantil pode promover execução por quantia certa ou converter a busca e apreensão em processo executivo contra o arrendatário em recuperação judicial para cobrar o valor do arrendamento.

se na jurisprudência desta Corte uma tendência de permitir a extensão das normas procedimentais previstas para a alienação fiduciária em garantia aos casos de reintegração de posse de veículos objeto de contrato de arrendamento mercantil. [...] Essa aplicação analógica está amparada não apenas no artigo 101 da Lei nº 13.043/2014, que introduziu os artigos 2º, § 4º, e 3º, § 15, do Decreto-Lei nº 911/1969, determinando a aplicação às operações de arrendamento mercantil (Lei nº 6.099/1974) de várias regras procedimentais previstas no Decreto-Lei nº 911/1969, mas também na estreita aproximação dos dois institutos quanto ao aspecto de transferir a posse direta do bem objeto do contrato, mediante contraprestação do devedor, mantido o domínio do credor (posse indireta), até o pagamento integral da dívida. [...] Nesse contexto, nota-se que a jurisprudência desta Corte vem admitindo a aplicação do Decreto-Lei nº 911/1969, por analogia, aos contratos de arrendamento mercantil, tendência que se confirmou com a alteração legislativa promovida pela Lei nº 13.043/2014. Logo, revela-se plenamente aplicável o disposto no artigo 4º do Decreto-Lei nº 911/1969, que dispõe a respeito da conversão do pedido em ação executiva, por analogia, aos contratos de arrendamento mercantil. Solução nesse sentido também vai ao encontro dos princípios da efetividade e da economia processual, tendo em vista o aproveitamento de todos os atos realizados até então, tendentes não só à localização do bem, mas também ao paradeiro do próprio réu.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.785.554-RJ (2018/0327141-8)*. Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, 21 de junho de 2022). No mesmo sentido decidiu o STJ nos seguintes recursos: (i) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.507.239-SP (2014/0340784-3)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 5 de março de 2015; e (ii) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Interno nos Embargos de Declaração nº 1.819.947-AC (2019/0168476-0)*. Relator: Min. Antonio Carlos Ferreira, 17 de fevereiro de 2020.

²²³ SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. *Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei 11.101/2005*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Almedina, 2017. p. 314.

²²⁴ CUNHA, Fernando Antonio Maia da; DIAS, Maria Rita Rebello Pinho. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. São Paulo: Contracorrente, 2022. p. 333.

²²⁵ SOUZA, Beatriz Faneca Leite de; SERAFIM, Tatiana Flores Gaspar. A nova regulação da essencialidade de bens e as execuções de créditos não sujeitos, fiscais e trabalhistas. In: SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio; COSTA, Daniel Carnio (Coords.). *Recuperação de Empresas e falência: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. Barueri: Atlas, 2021. p. 134.

²²⁶ “Conforme destacado na decisão monocrática, há posicionamento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os créditos decorrentes de arrendamento mercantil ou com garantia fiduciária, inclusive os resultantes de cessão fiduciária, não se sujeitam aos efeitos da recuperação judicial.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.772.347-SP (2018/0263388-1)*. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 8 de junho de 2020). No mesmo sentido decidiu o STJ nos seguintes recursos: (i) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.482.441-PE (2014/0238964-4)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 25 de agosto de 2015; (ii) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.306.924-SP (2012/0016206-0)*. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 12 de agosto de 2014; e (iii) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.181.533-MT (2010/0029185-8)*. Relator: Min. Marco Buzzi, 5 de dezembro de 2013.

Em pesquisa de jurisprudência realizada no sítio (site) eletrônico do TJSP, em 9 de setembro de 2023, no campo de pesquisa jurisprudência, ao analisar os primeiros 30 (trinta) acórdãos disponibilizados com a utilização dos termos “arrendamento mercantil – recuperação judicial” no item “Ementa”, que estão detalhados no apêndice B, verificou-se que em 12 (doze) acórdãos foi apreciada a controvérsia acerca da sujeição ou não do crédito oriundo de arrendamento mercantil à recuperação judicial do devedor, sendo que nos 12 (doze) acórdãos o TJSP entendeu pela não sujeição do crédito à recuperação judicial, sob o fundamento de que o credor de arrendamento mercantil não se sujeita à recuperação judicial, nos termos da LRF²²⁷.

Destes 12 (doze) acórdãos, em 4 (quatro) deles o TJSP permitiu a cobrança do crédito contra o devedor em recuperação judicial e em 1 (um) não foi admitida a execução do crédito, mas apenas a retomada do bem, sob o fundamento de que a não sujeição à recuperação judicial está limitada à coisa que é objeto do arrendamento mercantil, sendo que na hipótese de o credor pretender a cobrança do arrendamento, seu crédito deverá ser habilitado no processo recuperacional do devedor arrendatário²²⁸.

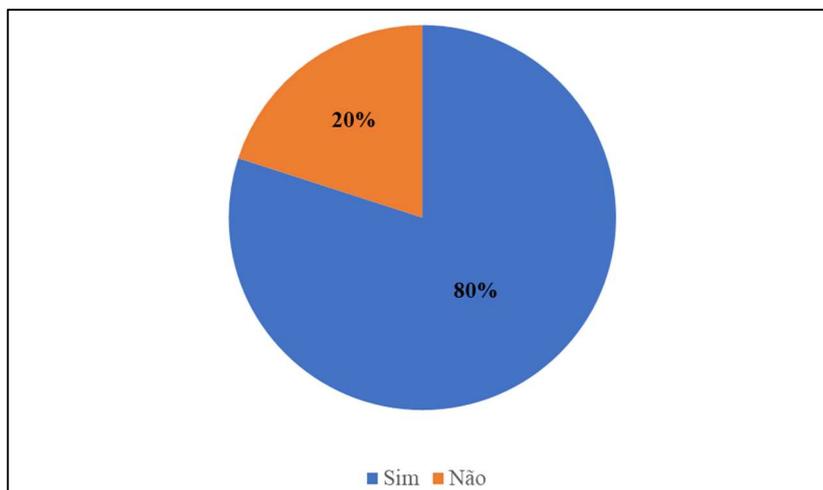
Ou seja, houve a análise da possibilidade de cobrança do crédito decorrente de arrendamento mercantil em 5 (cinco) acórdãos, sendo que em 4 (quatro) acórdãos foi admitida a cobrança do crédito fora da recuperação judicial e em 1 (um) acórdão não foi permitida a

²²⁷ “Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que determinou o prosseguimento da execução, tendo em vista a extraconcursalidade do crédito. A agravante expõe a submissão da obrigação ao juízo universal, nos termos do art. 49 da Lei 11.101/05 e do entendimento pacificado pelo STJ no Tema 1.051. O fato gerador é anterior à data do pedido da recuperação judicial. O próprio administrador judicial opinou que o agravado teria que proceder à habilitação retardatária (fls. 592/595). Cuida-se de contrato de arrendamento mercantil e não pode extrapolar os limites dos bens arrendados. Ressalta que todo e qualquer ato executivo e/ou expropriatório deverá ser analisado por aquele juízo. [...] Ao contrário do que sustenta a agravante, não se trata de crédito concursal. A dívida é oriunda de contrato de arrendamento mercantil, expressamente excluída do juízo recuperacional, nos termos § 3º do art. 49 da Lei 11.101/05: [...]”. (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (23. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2124639-90.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Tavares de Almeida, 13 de julho de 2022).

²²⁸ “Trata-se de recurso de apelação interposto por Daycoval Leasing Banco Múltiplo S/A, em razão da r. sentença (fls. 1156) que julgou extinto o processo, nos termos do artigo 485, VI, do CPC, proferida nos autos da execução fundada em contrato de arrendamento mercantil que move em face de Águas de Itu Gestão Empresarial S/A, e do garantidor Cibe Participações e Empreendimentos S/A. [...] A r. sentença foi precedida de determinação para que o exequente providenciasse a retirada de equipamentos de informática que se encontram armazenados na sede administrativa do Município da Estância Turística de Itu (fls. 1151). O exequente manifestou nos autos a ausência de interesse nesse sentido, observando não se tratar de ação de reintegração de posse, mas sim execução por título extrajudicial (fls. 1154/1155). [...] Todavia, ao declinar da retirada dos equipamentos objetos do contrato de arrendamento mercantil, a apelante demonstra que a sua pretensão é justamente que a constrição recaia sobre outros bens, ou seja, aqueles bens abrangidos pelo plano de recuperação. De outra parte, como a exequente alega que os bens arrendados já não possuem nenhum valor econômico e deles abriu mão, fica ainda mais evidente que o crédito perseguido passou a ter natureza quirografária, pois conforme destacado no v. aresto de fls. 940/947, segundo o Enunciado 51 da I Jornada de Direito Comercial do Conselho da Justiça Federal, ‘o saldo do crédito não coberto pelo valor do bem e/ou garantia dos contratos previstos no §3º do art. 49 da Lei n. 11.101/2005 é crédito quirografário, sujeito à recuperação judicial’. Destarte, fica mantida a r. sentença.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (26. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1009746-17.2015.8.26.0011*. Relator: Des. Carlos Dias Motta, 7 de abril de 2022).

cobrança do crédito fora da recuperação judicial do devedor. Confirma-se o resultado da pesquisa sintetizado no gráfico abaixo:

Gráfico 4 – o TJSP permite a cobrança do crédito oriundo de arrendamento mercantil fora da recuperação judicial do arrendatário?



Fonte: Elaborado pelo autor, 2023

A despeito da posição majoritária da jurisprudência analisada admitir a cobrança do crédito do arrendamento mercantil, entende-se que, tal como ocorre com a alienação fiduciária, a não sujeição à recuperação judicial deve estar limitada ao bem que é objeto do contrato de arrendamento mercantil, sendo que, fora da recuperação judicial, o credor apenas pode exigir a retomada da posse do bem objeto do negócio²²⁹.

Tanto é que, em julgamentos de impugnações de crédito no âmbito de recuperações judiciais, a 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP já decidiu que a não sujeição do crédito decorrente de arrendamento mercantil está limitada ao valor do bem arrendado, sendo que, se após a retomada e venda do bem houver saldo de crédito em favor do arrendador, tal como ocorre com o crédito garantido por alienação fiduciária, referido sobejo de crédito será

²²⁹ Manoel Justino Bezerra Filho aponta que permitir a retirada de bens essenciais para as atividades do devedor pode dificultar “extremamente” a sua recuperação. (BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005 comentada artigo por artigo*. 15. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 228).

quirografário, sujeito à recuperação judicial do devedor²³⁰. Entendimento análogo também já foi adotado pela 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP²³¹.

Desse modo, como a garantia ao arrendador no arrendamento mercantil é a propriedade do bem arrendado, a não sujeição à recuperação judicial do arrendatário deve ser limitada ao bem que é propriedade do arrendador, de modo que apenas a retomada da propriedade pode ser admitida fora da recuperação judicial, devendo a cobrança de qualquer crédito constituído antes do protocolo do processo recuperacional (valor de arrendamento ocorrido antes da distribuição da recuperação judicial) ficar sujeita aos efeitos da reestruturação, como crédito quirografário.

Embora a posição majoritária do TJSP seja por admitir que o arrendador promova a cobrança do crédito (o que pode ocorrer pela via da execução por quantia certa, caso o credor tenha título executivo) contra o devedor em recuperação judicial, fato é que também há precedente adotando a posição sugerida neste estudo, no sentido de que o arrendador apenas pode exigir a retomada do bem objeto do arrendamento mercantil fora da recuperação judicial do arrendatário, sendo certo que esta segunda interpretação preserva o direito de propriedade

²³⁰ “Acresce-se a isso que a existência de contratos de arrendamento mercantil celebrados antes da recuperação judicial não autorizam a retenção de quaisquer valores em conta corrente mantida pela recuperanda junto à instituição financeira arrendadora ou a cujo grupo econômico pertença a sociedade arrendadora, com o fim de satisfazer débitos relacionados a tais contratos.

Conforme se extrai do art. 49, § 3º, da Lei n. 11.101/05, a extraconcursalidade dos créditos oriundos de contratos de arrendamento mercantil se refere e se limita exclusivamente ao próprio bem objeto do contrato de arrendamento mercantil, cuja propriedade é do credor arrendador. A extraconcursalidade, no caso, significa que prevalece o direito de propriedade do credor sobre o bem arrendado, podendo o credor fazer valer seu direito de propriedade caso o contrato seja inadimplido pelo devedor em recuperação judicial. Esses contratos não autorizam que o credor arrendador busque a satisfação de créditos constituídos antes do pedido de recuperação judicial por via extraconcursal, por meio da retenção, apropriação ou execução de bens ou valores diversos daqueles que constituem a propriedade do credor, por força do contrato de arrendamento mercantil celebrado. Tal conduta, ainda que amparada por cláusula contratual, afronta o art. 49, caput, da Lei n. 11.101/05, sendo, portanto, ilegal.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2183523-54.2018.8.26.0000*. Relator: Des. Grava Brazil, 12 de março de 2019). No mesmo sentido: SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2253147-59.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Araldo Teles, 31 de maio de 2020; SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento 2209834-48.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Grava Brazil, 17 de dezembro de 2019.

²³¹ “II) Além disso, segundo consta, os contratos de arrendamento mercantil em questão (cópias às fls. 1.156/1.215 originais) estão garantidos pelos maquinários descritos pelos agravados à p. 159, tendo sido firmados em 23/10/2014, bem antes, portanto, da distribuição do pedido de recuperação judicial (ocorrida em 18/09/2017).

Dessa forma, os agravados, ao promoverem os débitos na conta corrente da recuperanda para a satisfação de seus direitos creditórios, não estão perseguindo os direitos de propriedade sobre a coisa dada em garantia; de forma que deve ser afastada a aplicação do art. 49, §3º, Lei n° 11.101/05: [...]

Ora, o privilégio legal da extraconcursalidade (art. 49, §3º, da Lei n° 11.101/05) está relacionado apenas à possibilidade de retomada, pelo credor, do bem dado em garantia. [...]

V) Concluindo, as prestações relativas aos contratos em questão devem se submeter ao plano de pagamento aprovado na recuperação judicial, sendo indevidas as retenções realizadas pelos agravados para a satisfação de seus créditos, razão pela qual devem imediatamente interromper os débitos em conta corrente da agravante e procederem à devolução à recuperanda dos valores retirados da conta corrente desde a distribuição do pedido de recuperação judicial.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2078456-03.2018.8.26.0000*. Relator: Des. Alexandre Lazzarini, 4 de julho de 2018).

do arrendador ao mesmo tempo em que também assegura a paridade no tratamento dos credores sujeitos à recuperação judicial, eis que o crédito, ou até mesmo o sobejo de crédito apurado após a retomada do bem pelo arrendador, recebe o mesmo tratamento conferido aos demais credores sujeitos à recuperação judicial.

E mesmo no cenário de ser admitida a cobrança fora da recuperação judicial até o valor do bem arrendado, tal como ocorre com a alienação fiduciária, o credor igualmente fica exposto ao risco de arcar com ônus sucumbenciais caso o valor executado seja superior ao do bem objeto do arrendamento mercantil, na medida em que a diferença entre o valor do crédito e do bem arrendado será crédito quirografário, sujeito à recuperação judicial e, portanto, não exigível em processo executivo promovido contra o devedor em recuperação judicial.

Logo, mesmo no cenário da jurisprudência atual, há risco de eventual processo executivo do arrendador ser extinto, ainda que em parte, em decorrência da sujeição do crédito (e não da pretensão de retomar o bem arrendado) à recuperação judicial do arrendatário, o que implica risco de ônus sucumbenciais ao arrendador caso opte pela cobrança do crédito.

Assim, conclui-se que apesar do atual entendimento jurisprudencial majoritário, não deve ser admitido que o credor de arrendamento mercantil promova execução por quantia certa contra o arrendatário em recuperação judicial, já que, fora da recuperação judicial, deve haver apenas a proteção ao direito de propriedade do arrendador sobre o bem arrendado, permitindo a retomada da posse do bem arrendado em caso de inadimplemento do arrendatário, mas não a cobrança do crédito, pois excluído o direito de retomar a posse do bem arrendado, qualquer crédito do arrendador constituído antes da recuperação judicial deve ser habilitado no processo recuperacional, como crédito quirografário.

A conclusão, portanto, é que também deve haver alteração na LRF, para melhor regular o direito do credor de arrendamento mercantil, de modo a conferir previsibilidade e segurança jurídica às partes que optarem pela celebração de tal modalidade contratual.

2.4 Crédito garantido por reserva de domínio

Nos termos do art. 521 do CC, para a venda de bem móvel, o vendedor pode preservar a propriedade até a quitação do preço²³². Trata-se da venda com reserva de domínio, operação

²³² “Art. 521. Na venda de coisa móvel, pode o vendedor reservar para si a propriedade, até que o preço esteja integralmente pago.”

por meio da qual o vendedor permanece proprietário do bem até que o devedor quite o preço²³³. Pontes de Miranda explica que a reserva de domínio é uma cláusula que assegura ao vendedor a propriedade sobre o bem vendido até que o comprador lhe pague o preço pela coisa²³⁴.

Trata-se de mais uma hipótese de credor titular de domínio sobre o bem que deu origem ao crédito²³⁵.

Álvaro Villaça Azevedo entende que a reserva de domínio pode ser utilizada na venda de bem móvel determinado e infungível, podendo ser admitida para bem imóvel, com a ressalva de que para a operação envolvendo bem imóvel seria mais adequado o uso do compromisso de venda e compra²³⁶.

Portanto, a reserva de domínio é modalidade de venda condicionada, eis que a compra apenas é concluída após o pagamento do preço pelo comprador²³⁷. Paulo Antonio Begalli entende que a reserva de domínio é uma verdadeira garantia ao vendedor²³⁸.

Diferentemente do que ocorre na alienação fiduciária, na reserva de domínio a propriedade sobre a coisa permanece com o proprietário até que o comprador quite o preço (antes da quitação, o domínio não é transferido ao devedor). Na garantia fiduciária, por sua vez, a titularidade da coisa é transferida pelo devedor ao credor, retornando a propriedade ao devedor quando ele quita o preço²³⁹.

²³³ “A reserva de domínio é o pacto adjeto ao contrato de compra e venda pelo qual o comprador só adquire a propriedade da coisa ao integralizar o pagamento do preço, não obstante investir-se em sua posse desde o momento da celebração do contrato”. (GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 316.)

²³⁴ MIRANDA, Pontes. *Tratado de direito privado, Parte Especial, Tomo XX*. Campinas: Bookseller, 2022. p. 411.

²³⁵ “É o caso das exceções referidas no § 3.º do referido art. 49 da Lei 11.101/2005 que corresponde aos chamados credores de domínio, ou seja: alienação fiduciária; arrendamento mercantil; compromisso de venda de imóvel com cláusula de irrevogabilidade, inclusive incorporações imobiliárias; e venda com reserva de domínio. Nessas modalidades, o credor, em geral, financia a aquisição de ativos de produção, mantendo para si o domínio (propriedade resolúvel) do bem objeto da operação, até que esteja quitada a obrigação de pagar, enquanto o devedor mantém a posse direta sobre o bem e usufrui desse benefício.” (TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de; PUGLIESI, Adriana V. Disposições comuns à recuperação judicial e à falência: a assembleia geral de credores. In: CARVALHOSA, Modesto (Coord.). *Tratado de direito empresarial: recuperação empresarial e falência*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018. v. 5, p. 194).

²³⁶ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Comentários ao Novo Código Civil: das várias espécies de contrato*. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 7, p. 327.

²³⁷ “Das modalidades de vendas condicionadas, a que mais utilização obtém é a da reserva de domínio, engendrada para, no regime de pagamento a prestação (ou seja, na venda a crédito direto ao consumidor), assegurar-se ao alienante a preservação do domínio da coisa até a quitação do preço. Com isso, não se perfaz o efeito natural da transmissão da propriedade com a entrega (ou tradição) da coisa, como ocorre na venda pura e simples. Protrai-se para momento posterior a transferência de domínio, ficando o comprador com a posse e a fruição da coisa, até o total pagamento do preço. Mas suporta os riscos da coisa por sua conta.” (BITTAR, Carlos Alberto. *Contratos comerciais*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008. p. 21).

²³⁸ BEGALLI, Paulo Antonio. *Direito Contratual no Novo Código Civil*. Leme: Editora de Direito, 2003. p. 273.

²³⁹ “A venda com reserva de domínio também não se confunde com a alienação fiduciária em garantia. Não obstante inserir-se nos negócios jurídicos com fins de garantia, na venda com reserva de domínio a transmissão do direito de propriedade fica suspensa, dependendo do pagamento do preço, o que não ocorre na alienação fiduciária, em que a transferência de propriedade se verifica, como pressuposto contratual. Na primeira, a garantia está na reserva, permanecendo a propriedade do bem com o vendedor; na segunda, a garantia está na venda do bem ao credor, voltando a coisa ao patrimônio do devedor quando for paga sua dívida.” (AMARAL NETO, Francisco dos

Embora o art. 522 do CC²⁴⁰ estabeleça a necessidade de registro da reserva de domínio no domicílio do comprador, a realidade é que o registro apenas é necessário para que a reserva de domínio tenha efeitos perante terceiros, não sendo requisito de validade entre as partes²⁴¹. Tanto é que o STJ já consolidou entendimento de que o registro não é necessário para a existência da reserva de domínio, sendo exigido apenas para que a cláusula produza efeitos perante terceiros²⁴².

Por exemplo, no caso de venda de um automóvel, se o devedor original o transfere para um terceiro, em não estando registrada a reserva de domínio, o titular do domínio não poderá exercer seu direito de propriedade contra o terceiro que comprou o automóvel do devedor²⁴³.

Santos. A alienação fiduciária em garantia no direito brasileiro. *Doutrinas Essenciais Obrigações e Contratos*, v. 5, p. 315-333, jun. 2011).

²⁴⁰ “Art. 522. A cláusula de reserva de domínio será estipulada por escrito e depende de registro no domicílio do comprador para valer contra terceiros.”

²⁴¹ “Também, isso acontece por que esse documento, para valer contra terceiros, haverá de ser registrado no registro de Títulos e Documentos, no domicílio do comprador.” (AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Comentários ao Novo Código Civil: das várias espécies de contrato*. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 7, p. 359).

²⁴² “De se ressaltar que, tanto no que concerne à cessão fiduciária de créditos como quanto à venda com reserva de domínio, o registro do contrato não é requisito constitutivo do negócio jurídico respectivo. Vale dizer, o registro tem mera função declaratória, conferindo ao pacto eficácia contra terceiros, conforme dispõem os arts. 129 da Lei de Registros Públicos (Lei 6.015/73) e o art. 522, parte final, do Código Civil.

Para os fins da norma do § 3º do art. 49 da LFRE, portanto, não se pode exigir que o contrato que contenha a cláusula de reserva de domínio seja registrado no cartório competente para, só então, ter seu objeto preservado dos efeitos da recuperação judicial da devedora.

O dispositivo precitado exige, para não sujeição dos créditos detidos pelo proprietário em contrato com reserva de domínio, apenas e tão somente que ele ostente tal condição (de proprietário), o que decorre da própria natureza do contrato entabulado, consoante se extrai da interpretação das normas dos arts. 521 e 524 do CC/02.

Nessa espécie de negócio jurídico, impende ressaltar, a mera ausência de registro perante o Cartório competente não implica transferência ou perda da propriedade pelo alienante enquanto não cumprida a condição a que se obrigou o comprador (adimplemento do preço).

O registro, na verdade, se impõe como requisito tão somente para fins de publicidade, ou seja, para que a reserva de domínio seja oponível a terceiros que, por alguma circunstância, possam ser prejudicados diretamente pela ausência de conhecimento da existência de tal cláusula.

É o que se pode verificar, a título ilustrativo, com aquele que venha a adquirir, do comprador, o bem cujo domínio encontra-se reservado a outrem (o que viria a caracterizar venda a non domino). Ou, ainda, com aqueles que pretendam a aplicação, em juízo, de medidas constritivas sobre a coisa que serve de objeto ao contrato.

Ocorre, todavia, que, no âmbito da recuperação judicial do comprador, os credores deste não se enquadram em quaisquer das situações elencadas, pois entre eles nada foi estipulado acerca dos bens objeto do contrato em questão.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.725.609-RS (2018/0039356-9)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 20 de agosto de 2019). No mesmo sentido foi decidido pelo STJ nos seguintes recursos: (i) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.829.641-SC (2019/0226399-4)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 3 de setembro de 2019; e (ii) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1.621.369-RS (2016/0221236-8)*. Relator: Min. Raul Araújo, 10 de março de 2020.

²⁴³ “Rosemir Aparecido de Carvalho Melo propôs ação de rescisão de contrato cumulado com pedido de busca e apreensão, em face de Wellington Antonio dos Santos Alves. Alegou que, vendeu ao réu o veículo modelo Polo, marca VW, ano 1997, pelo valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), parcelado em 12 (doze) vezes. O requerido quitou apenas, a primeira parcela. Alegou ainda que, no contrato há cláusula de reserva de domínio e que o réu, inobstante, teria repassado o veículo para terceira pessoa. Pediu a rescisão do contrato e a busca e apreensão do veículo. [...] Acerca da matéria, confira-se entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

Havendo inadimplemento do devedor na venda com reserva de domínio, o art. 525 do CC estabelece que deve haver a constituição do devedor em mora, mediante protesto ou interpelação judicial²⁴⁴. Acerca da constituição em mora, Álvaro Villaça Azevedo entendia que ela deveria ocorrer via protesto ou interpelação judicial, sob pena de não ficar comprovada a mora²⁴⁵.

O STJ já decidiu que a constituição em mora do devedor pode ser via protesto, interpelação judicial ou até mesmo notificação extrajudicial via Cartório de Registro de Títulos e Documentos do endereço do devedor, sendo a constituição em mora exigida apenas como pressuposto para o credor executar a cláusula de reserva de domínio, seja para retomar a posse do bem ou cobrar o saldo do preço que lhe é devido²⁴⁶.

E uma vez constituído o devedor em mora, de acordo com o art. 526 do CC, caberá ao credor duas opções: (i) cobrar as parcelas vencidas e vincendas; ou (ii) retomar a posse sobre o bem²⁴⁷. Alexandre Dartahan de Mello Guerra ensina que são opções excludentes, de modo que

Apesar de incontroverso que o réu não quitou o valor avençado no contrato, não há que se falar em busca e apreensão, uma vez que a cláusula de reserva de domínio, não foi registrada, e, atualmente, o bem encontra-se na posse de terceiro de boa-fé. [...]

No caso dos autos, inobstante a existência da cláusula de reserva de domínio, não houve o registro do contrato, sendo que o próprio autor admite que o bem, atualmente, encontra-se na posse de terceiro. Assim, muito embora o réu seja inadimplente confesso, tal fato não possui o condão de gerar os efeitos almejados pela apelante. Por conseguinte, não há que se falar em busca e apreensão do veículo. A uma porque não houve o registro do contrato com a cláusula de reserva de domínio - condição exigível para a publicidade do gravame. A duas, porque tendo o réu alienado o automotor à terceira pessoa de boa-fé, a qual sequer integra a presente demanda, descabida é a pretensão reintegratória, não podendo o terceiro na posse de boa-fé, sofrer constrição judicial para garantir dívida oriunda do descumprimento contratual de seu antigo proprietário.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (30 Câmara de Direito Privado). *Apelação nº 1000024-71.2016.8.26.0027*. Relatora: Des. Maria Lúcia Pizzotti, 23 de novembro de 2016).

²⁴⁴ “Art. 525. O vendedor somente poderá executar a cláusula de reserva de domínio após constituir o comprador em mora, mediante protesto do título ou interpelação judicial.”

²⁴⁵ AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Comentários ao Novo Código Civil*: das várias espécies de contrato. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 7, p. 370.

²⁴⁶ “10. Com efeito, deve ser observado que a mora do comprador se configura com sua simples omissão em efetuar o pagamento das prestações ajustadas, haja vista que essas têm data certa de vencimento. Vale dizer, a mora se caracteriza automaticamente se não efetuado o pagamento na data estabelecida na avença. É, portanto, mora *ex re*, cujos efeitos – a exemplo da incidência de juros – se operam a partir do inadimplemento.

11. Nesse contexto, a determinação contida no art. 525 do CC para o protesto do título ou a interpelação judicial não tem a finalidade de transformar a mora *ex re* em *ex persona*. A regra estabelece, apenas, a necessidade de comprovação da mora do comprador como pressuposto para a execução da cláusula de reserva de domínio, tanto na ação de cobrança das prestações vencidas e vincendas, como na ação de recuperação da coisa. Visa o ato, desse modo, conferir segurança jurídica às partes, funcionando, também, como oportunidade para que o comprador, adimplindo as prestações, evite a retomada do bem pelo vendedor. [...]

13. **Não se vislumbra, entretanto, fundamento razoável para limitar os meios de comprovação da mora ao protesto e à interpelação judicial**, pois os objetivos pretendidos pelo legislador – quais sejam, de documentar a mora e oportunizar ao comprador o pagamento das prestações, como forma de evitar a retomada do bem – podem ser também alcançados mediante **notificação extrajudicial enviada por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos ao endereço do devedor.**” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.629.000-MG (2016/0255695-2)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 28 de março de 2017) (destaques no original).

²⁴⁷ “Art. 526. Verificada a mora do comprador, poderá o vendedor mover contra ele a competente ação de cobrança das prestações vencidas e vincendas e o mais que lhe for devido; ou poderá recuperar a posse da coisa vendida.”

uma vez exercida a opção de cobrar, o credor não poderá exigir a retomada da posse do bem objeto da venda com reserva de domínio²⁴⁸. Nelson Rosenvald também entende que as opções conferidas ao credor são alternativas²⁴⁹.

Para o objeto deste estudo, importa verificar se o credor, titular da reserva de domínio, pode promover execução por quantia certa contra o devedor em recuperação judicial.

O art. 49, § 3º, da LRF prevê que não está sujeito à recuperação judicial o crédito “de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio”.

Tal como o crédito garantido por alienação fiduciária e o crédito de arrendamento mercantil, a menção à reserva de domínio também consiste na tutela do direito de propriedade do vendedor em referida operação²⁵⁰.

O STJ tem jurisprudência consolidada no sentido de que o credor titular da reserva de domínio não está sujeito à recuperação judicial²⁵¹, porém a não sujeição do crédito garantido por reserva de domínio à recuperação judicial pode ser excepcionada quando o bem objeto da venda e compra com reserva de domínio for essencial para a manutenção das atividades do devedor²⁵². Referido entendimento que excepciona a não sujeição da reserva de domínio à recuperação judicial implica verdadeira insegurança jurídica, eis que o vendedor que opta por tal modalidade fica exposto ao risco de não ser permitida a retomada da coisa em caso de inadimplemento do devedor que protocolada pedido de recuperação judicial.

²⁴⁸ GUERRA, Alexandre Dartahan de Mello. Comentário ao art. 526 do Código Civil. In: NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Comentários ao Código Civil: direito privado contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 845.

²⁴⁹ ROSENVALD, Nelson. Comentário ao Código Civil. In: PELUSO, Cezar (Coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 11. ed. Barueri: Manole, 2017. p. 551.

²⁵⁰ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 261.

²⁵¹ “É patente, nesse contexto, a intenção positivada pelo legislador no sentido de que o credor de empresa em recuperação judicial que tenha com ela firmado contrato com reserva de domínio não se sujeita aos efeitos do processo de soerguimento.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.829.641-SC (2019/0226399-4)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 3 de setembro de 2019). No mesmo sentido o STJ decidiu nos seguintes recursos: (i) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.687.591-SP (2020/0079733-3)*. Relator: Des. Marco Buzzi, 31 de maio de 2021; e (ii) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.725.609-RS (2018/0039356-9)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 20 de agosto de 2019.

²⁵² “Com efeito, embora nos casos que envolvam busca e apreensão de bens submetidos a contrato de alienação fiduciária ou de compra e venda com reserva de domínio incida a regra do art. 49, § 3º, da Lei 11.101/2005, subtraindo o credor fiduciário dos efeitos da recuperação judicial, no caso em tela existe peculiaridade apta a afastar ocasionalmente a regra, fazendo atrair a exceção da exceção prevista na parte final do indigitado dispositivo legal, abaixo transcrito: [...]”

Desse modo, a agravante não trouxe argumento capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada, que, frise-se, está de acordo com a jurisprudência consolidada desta Corte acerca do tema, a qual prestigia a exceção constante da parte final do § 3º do art. 49 da Lei de Recuperação Judicial.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Seção). *Agravo Regimental no Pedido de Reconsideração no Conflito de Competência nº 134.655-AL (2014/0160156-7)*. Relator: Min. Raul Araújo, 14 de outubro de 2015).

É oportuno destacar, no entanto, que a retomada da posse do bem que pertence ao credor é diferente da cobrança do saldo do preço pendente de pagamento. Com efeito, enquanto a retomada do bem do credor implica tão somente retirar do devedor em recuperação judicial a posse de bem que não lhe pertence (a propriedade é do vendedor credor), a cobrança do saldo pela via executiva poderá implicar a expropriação de bens do patrimônio do devedor.

Em pesquisa de jurisprudência realizada no sítio (site) eletrônico do TJSP, em 8 de setembro de 2023, no campo de pesquisa jurisprudência, ao analisar os primeiros 30 (trinta) acórdãos disponibilizados com a utilização dos termos “reserva de domínio – recuperação judicial” no item “Ementa”, que estão detalhados no apêndice C, verificou-se que em 21 (vinte e um) deles foi apreciada a controvérsia acerca da sujeição ou não do crédito garantido por reserva de domínio à recuperação judicial do devedor, sendo que em 16 (dezesesseis) acórdãos o TJSP entendeu pela não sujeição do crédito à recuperação judicial e em 5 (cinco) acórdãos decidiu que o crédito seria sujeito ao processo recuperacional do devedor.

Nas 5 (cinco) decisões em que foi declarada a sujeição do crédito à recuperação judicial do devedor, o TJSP afastou a não sujeição com base em dois fundamentos: (i) em 3 (três) acórdãos declarou que se o credor optar por cobrar o crédito garantido, o domínio do bem fica com o comprador, de modo que a não sujeição apenas se aplica quando o credor optar por exigir a devolução do bem na qualidade de proprietário, sendo que para a hipótese de cobrança, o crédito seria sempre sujeito à recuperação judicial²⁵³; ou (ii) não havendo o registro da reserva de domínio no Cartório de Títulos e Documentos do domicílio do comprador antes do protocolo

²⁵³ “Cuida-se de execução de título extrajudicial movida pela agravada em face da agravante e de seu sócio (avalista) ARTHUR AZEVEDO FILHO visando o recebimento de valores relativos à venda de equipamentos à executada, já que algumas das parcelas devidas não foram pagas, estando a execução amparada em contrato de compra e venda com reserva de domínio (fls. 30/45 dos autos de origem) e notas promissórias emitidas e assinadas pela empresa com aval de seu sócio (fls. 46/63 dos autos de origem). [...]”

Isso porque ainda que o contrato entabulado entre as partes seja de compra e venda de equipamentos com reserva de domínio verifica-se que o credor, ao optar pela propositura de execução visando o recebimento de quantia (embasada tanto no contrato quanto nas notas promissórias a ele vinculadas), renunciou ao direito de recuperar a posse da coisa vendida com reserva de domínio, de modo que não ostenta, nesta execução, a posição de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, razão pela qual deve se submeter aos efeitos da recuperação judicial (já que o crédito da exequente já existia na data do pedido de recuperação judicial formulado pela executada ULTRA PRINT). [...] Assim, sendo certo que a exequente optou pela execução, abrindo mão, então, de pleitear a retomada dos bens objetos do contrato sobre os quais recaía reserva de domínio, não pode agora simplesmente pretender se beneficiar do fato de sua relação jurídica com a executada decorrer de contrato com reserva de domínio para não se sujeitar aos efeitos da recuperação judicial desta. Isso porque a execução proposta não se refere aos bens objetos da reserva de domínio e o que se busca proteger com a não sujeição à recuperação judicial no parágrafo 3º do artigo 49 da lei nº 11.101/2005 são somente os credores titulares da posição de proprietários de bens em contrato com reserva de domínio, justamente a fim de não prejudicar o soerguimento da empresa em crise. [...] Assim, o crédito buscado deve se sujeitar ao procedimento recuperacional, cabendo à credora requerer o que de direito junto ao Juízo da Recuperação, nada impedindo, todavia, o prosseguimento da execução em face do avalista das notas promissórias, executado ARTHUR.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (25. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2195625-74.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Hugo Crepaldi, 7 de novembro de 2019).

de sua recuperação judicial, a reserva de domínio não tem efeito perante terceiros, de modo que o titular do domínio não pode impor seus direitos sobre a coisa contra os demais credores do devedor em recuperação judicial²⁵⁴.

Por outro lado, em 6 (seis) acórdãos analisados foi permitido ao credor promover a cobrança do crédito garantido pela reserva de domínio, sob o fundamento de que tal crédito não é sujeito à recuperação judicial do devedor, não havendo impedimento para a realização da cobrança do crédito²⁵⁵.

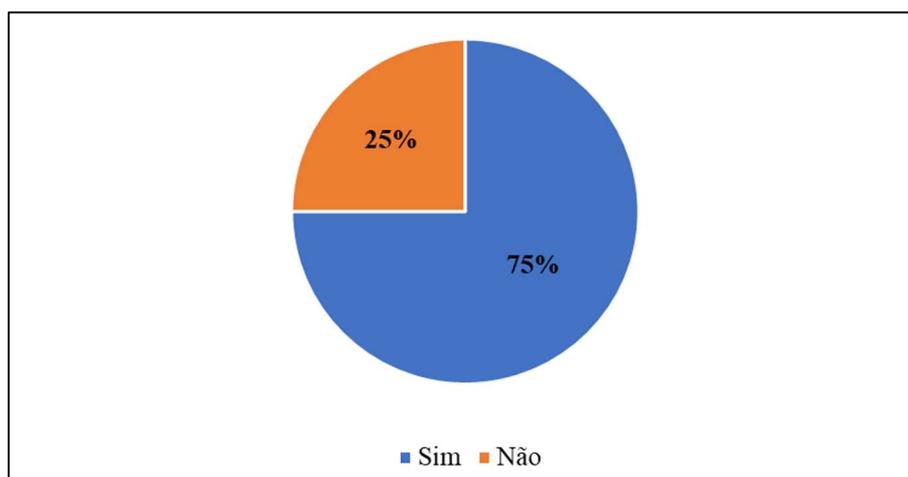
Ademais, especificamente sobre a possibilidade de cobrança do crédito garantido por reserva de domínio, a questão foi analisada em 8 (oito) acórdãos, sendo que em 6 (seis) acórdãos foi admitida a cobrança do crédito fora da recuperação judicial e em 2 (dois) acórdãos não foi permitida a cobrança do crédito fora da recuperação judicial do devedor. Confirma-se o resultado da pesquisa sintetizado no gráfico a seguir:

²⁵⁴ “A análise dos documentos acostados aos autos demonstra que o contrato de compra e venda com reserva de domínio celebrado entre as partes foi registrado no Cartório de Títulos e Documentos somente em 21/12/2016, após, portanto, o pedido de recuperação judicial, feito em 31/10/2016. Assim, considerando-se que o crédito somente é oponível a terceiros uma vez cumprida a solenidade exigida pelo art. 522 do Código Civil, impositivo o reconhecimento de sua concursabilidade, nos termos do § 3º do art. 49 da Lei 11.101/2005.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2205311-61.2017.8.26.0000*. Relator: Des. Cesar Ciampolini, 30 de julho de 2018).

²⁵⁵ “2. Como já mencionado no relatório, na origem os autos tratam de execução de título extrajudicial representado por contrato de compra e venda de bem móvel com cláusula de reserva de domínio.

Está evidenciado que apesar de a credora poder exercer o seu direito reipersecutório, preferiu a execução por quantia certa delimitada pelo saldo que ainda tem a receber em decorrência do negócio celebrado entre as partes. Se quisesse exercer o direito reipersecutório teria juizado ação de conhecimento com o fim de reaver a coisa vendida com a propriedade reservada. No curso da ação executiva a executada teve deferido o processamento da sua recuperação judicial e requereu ao juízo da execução a suspensão do processamento da execução pelo lapso do ‘stay period’, o que foi indeferido porque reconheceu o d. juízo ‘a quo’ que o crédito buscado pela exequente é extraconcursal e, portanto, não se submeteria a tal suspensão. [...] Note-se, porém, que não há perseguição do bem de capital vendido à executada. O que se pretende é a execução por quantia certa, mas sem qualquer tipo de relação com os direitos creditórios mencionados no § 5º do art. 43 da Lei de Falência. Em situação análoga à presente, esta Corte já decidiu pela não suspensão da execução de crédito de natureza extraconcursal.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (34. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2005345-49.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Soares Levada, 29 de abril de 2019).

Gráfico 5 – O TJSP permite a cobrança do crédito oriundo de reserva de domínio fora da recuperação judicial do devedor?



Fonte: Elaborado pelo autor, 2023

A despeito da posição majoritária da jurisprudência analisada admitir a cobrança do crédito, entende-se que, tal como ocorre com a alienação fiduciária e o arrendamento mercantil, a não sujeição à recuperação judicial deve estar limitada ao bem que perfaz a reserva de domínio, sendo que, fora da recuperação judicial, o credor apenas pode exigir a retomada da posse do bem objeto do negócio.

Com efeito, especificamente no caso da reserva de domínio, o art. 526 do CC estabelece duas opções ao credor, de modo que se optar pela cobrança do saldo do preço, a consequência é que a propriedade necessariamente se consolida com o devedor, sendo que se a não sujeição à recuperação judicial é para preservar o direito de propriedade do credor sobre o bem alienado, quando ele opta pela cobrança do preço da venda, a reserva de domínio é resolvida e a pretensão de cobrança não deve gozar de nenhum benefício na LRF, enquadrando-se o débito como crédito quirografário²⁵⁶. Até porque, se realizar a cobrança do crédito, o credor poderia formular pedido de penhora do bem²⁵⁷, de modo que para haver a penhora do bem objeto da venda com reserva de domínio, necessariamente primeiro deve ter havido a transferência do domínio sobre

²⁵⁶ ARAUJO, Caio Brandão Coelho Martins de. *Construção de bens da recuperanda para fins de satisfação do crédito não sujeito à recuperação judicial*. 170 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023. p. 101.

²⁵⁷ “Em consonância com o regime da espécie (CC, arts. 521 a 528; CPC, arts. 1.070 e 1.071), ao vendedor possibilita-se, em caso de inadimplemento, a recuperação da coisa cedida, ou a reclamação do pagamento total do preço, compreendidas as prestações vencidas e vincendas. A penhora pode perfazer-se na própria coisa, admitindo-se apreensão e seqüestro do bem, independentemente de audiência do inadimplente.” (BITTAR, Carlos Alberto. *Contratos comerciais*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008. p. 22.)

o bem ao devedor, já que o credor não pode penhorar bem que lhe pertence, em decorrência do processo executivo ser promovido para expropriar bens do devedor.

Desse modo, como a reserva de domínio é limitada ao bem objeto da venda e compra, uma vez consolidado o domínio sobre a coisa em favor do devedor, a cobrança do saldo pendente de pagamento do crédito inicialmente garantido pela reserva de domínio apenas deve ser admitida no âmbito da recuperação judicial, em paridade com os demais credores sujeitos à reestruturação, já que a transferência do domínio ao devedor encerra qualquer direito de propriedade do vendedor sobre a coisa, sendo certo que a não sujeição à recuperação judicial está limitada ao direito de o vendedor exigir a devolução de sua propriedade, não englobando, portanto, a cobrança do crédito oriundo de tal operação.

Embora tenha se verificado na pesquisa de jurisprudência realizada sobre o tema que atualmente a posição majoritária do TJSP é no sentido de admitir que o vendedor promova a cobrança do crédito (o que pode ocorrer pela via da execução por quantia certa, caso o credor tenha título executivo) contra o devedor em recuperação judicial, fato é que há precedentes que adotaram o entendimento defendido neste estudo, no sentido de que o vendedor apenas pode exigir a retomada do bem objeto da venda fora da recuperação judicial do comprador.

Logo, mesmo no cenário da jurisprudência atual, há risco de eventual processo executivo do credor ser extinto, em decorrência da sujeição do crédito (e não da pretensão de retomar o bem) à recuperação judicial do devedor, o que implicaria ônus sucumbenciais ao credor vendedor.

A conclusão, portanto, é de que a despeito do entendimento jurisprudencial majoritário da atualidade, não deve ser admitido que o credor titular de reserva de domínio promova execução por quantia certa contra o devedor em recuperação judicial, já que, fora da recuperação judicial, apenas deve ser admitida a retomada da posse do bem em caso de inadimplemento do devedor, pois na hipótese de cobrança, verifica-se verdadeira desistência do credor sobre a propriedade do bem, de modo que, uma vez transferido o domínio ao devedor, resta apenas um direito creditório ao vendedor, o que não deve gozar de nenhum privilégio perante os demais credores do comprador em recuperação judicial.

Desse modo, uma vez mais restou verificada a necessidade de alteração na LRF, para melhor regular o direito do credor de compra e venda com reserva de domínio, de modo a conferir previsibilidade e segurança jurídica às partes que optarem pela celebração de tal modalidade contratual, eis que a redação atual enseja divergência na interpretação, gerando riscos ao credor que optar pela execução por quantia certa, bem como ao devedor, que fica na

incerteza de sofrer constrição sobre outros bens para pagar débito oriundo de venda com reserva de domínio.

2.5 Crédito de proprietário ou promitente vendedor de imóvel com cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade

No art. 49, § 3, da LRF também consta como não sujeito à recuperação judicial o crédito do “proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias”.

De acordo com o art. 1.417 do CC, o promitente adquire direito real de aquisição com a celebração de promessa de venda e compra firmada sem cláusula de arrependimento e celebrada por instrumento público ou particular²⁵⁸. Marco Aurelio da Silva Viana ensina que a promessa de venda e compra é um direito real de aquisição de imóvel, que confere ao promitente comprador o direito de adjudicação do imóvel²⁵⁹.

Por outro lado, Francisco Eduardo Loureiro entende que a promessa de venda e compra configura ao vendedor uma garantia de que receberá o preço²⁶⁰.

Verifica-se, portanto, que a promessa de venda e compra confere ao promitente comprador o direito de adquirir a propriedade sobre o imóvel, se pago o preço. Ao promitente vendedor, por sua vez, é conferida a garantia de que apenas haverá a transferência da propriedade se o promitente comprador pagar o preço.

Neste sentido, em não havendo cláusula de arrependimento, a promessa de compra e venda é irretroatável e irrevogável, conferindo direito real ao promitente comprador que lhe assegura a aquisição da titularidade do imóvel²⁶¹. Francisco Eduardo Loureiro aponta que o silêncio do contrato de promessa de compra e venda acerca do arrependimento implica a sua impossibilidade²⁶².

²⁵⁸ “Art. 1.417. Mediante promessa de compra e venda, em que se não pactuou arrependimento, celebrada por instrumento público ou particular, e registrada no Cartório de Registro de Imóveis, adquire o promitente comprador direito real à aquisição do imóvel.”

²⁵⁹ VIANA, Marco Aurelio da Silva. *Comentários ao Novo Código Civil, dos direitos reais*. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. 16, p. 689-691.

²⁶⁰ LOUREIRO, Francisco Eduardo. Comentário ao Código Civil. In: PELUSO, Cezar (Coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 11. ed. Barueri: Manole, 2017. p. 1.408.

²⁶¹ MELO, Marco Aurélio Bezerra de. Comentário ao Código Civil. In: SCHREIBER, Anderson. et al. *Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense, 2019. p. 1.055.

²⁶² LOUREIRO, Francisco Eduardo. *op. cit.*, p. 1.411.

A questão que se coloca no caso de o promitente comprador ajuizar recuperação judicial é saber se o direito do promitente vendedor de receber o preço fixado na promessa fica sujeito à reestruturação recuperacional.

Ao comentar o art. 49, § 3º, da LRF, Fábio Ulhoa Coelho aponta que referido dispositivo legal protege o direito constitucional de propriedade do credor²⁶³. Arnoldo Wald e Ivo Waisberg igualmente entendem que em referido dispositivo legal, a LRF tutelou o direito de propriedade do promitente vendedor²⁶⁴. Há na doutrina entendimento de que a não sujeição é do crédito decorrente do direito de receber o preço²⁶⁵.

Tal como ocorre com a alienação fiduciária, o arrendamento mercantil e a reserva de domínio, entende-se que o art. 49, § 3º, da LRF tutela o direito de propriedade do credor, conferindo ao promitente vendedor o direito de retomar o bem imóvel objeto da promessa, caso o promitente comprador protocole pedido de recuperação judicial antes de quitar o preço da promessa. Com efeito, caso o direito do promitente vendedor ficasse sujeito à recuperação judicial, ele poderia perder a propriedade e receber um valor inferior ao preço ajustado na promessa, a depender de eventual deságio fixado no plano de recuperação judicial.

Para o objeto deste estudo, importa identificar se o promitente vendedor poderia promover execução por quantia certa para cobrar do promitente comprador o saldo do preço pendente de pagamento, mesmo após o protocolo de recuperação judicial do promitente comprador. A questão é relevante, pois na hipótese de uma incorporadora que firma compromissos de venda e compra de imóveis, mas vem a requerer recuperação judicial, os promitentes vendedores poderiam ficar sem a propriedade, mesmo não recebendo o preço fixado na promessa, que seria pago nos termos fixados na recuperação judicial.

O fato é que, em caso de inadimplemento do promitente comprador, cabe ao promitente vendedor as opções de: (i) promover a cobrança do preço pendente de pagamento; ou (ii) encerrar o contrato e permanecer com o imóvel²⁶⁶. Aplicando-se o art. 526 do CC por analogia, o ato de cobrar o preço da promessa é incompatível com o exercício do direito de propriedade

²⁶³ COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14. ed. rev. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 177.

²⁶⁴ WALD, Arnoldo; WAISBERG, Ivo. Comentários aos arts. 47 a 49 da Lei nº 11.101/05. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; LIMA, Sérgio Mourão Corrêa (Coord.). *Comentários à nova lei de falência e recuperação de empresas: Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 343.

²⁶⁵ “De acordo o art. 49, § 3º, tratando-se de credor titular da posição de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, seu crédito não se submete aos efeitos da recuperação judicial.” (SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. *Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei 11.101/2005*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Almedina, 2017. p. 314-315).

²⁶⁶ LOUREIRO, Francisco Eduardo. Comentário ao Código Civil. In: PELUSO, Cezar (Coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 11. ed. Barueri: Manole, 2017. p. 1.415.

sobre o imóvel, já que apenas pode exigir o preço aquele que pretende transferir a propriedade, sob pena de incorrer em hipótese de exceção do contrato não cumprido (art. 476 do CC²⁶⁷).

Sendo assim, se optar pela cobrança do preço, verifica-se que o promitente vendedor aceitou transferir a propriedade ao promitente comprador. Nesta hipótese, entende-se que a melhor interpretação da LRF deve ser no sentido de que o crédito (saldo do preço da promessa) estará sujeito à recuperação judicial do promitente comprador, eis que a LRF afasta os efeitos da recuperação judicial apenas sobre o direito de propriedade do promitente vendedor sobre o imóvel que é objeto da promessa de compra e venda ainda não quitada.

Porém, há precedente jurisprudencial admitindo que o credor pode promover a execução do saldo do preço pendente de pagamento, sob o entendimento de que o crédito é não sujeito à recuperação judicial do promitente comprador²⁶⁸.

Vale pontuar que a não sujeição do direito de propriedade do vendedor à recuperação judicial é relevante para evitar crises no setor imobiliário, refletindo no preço dos imóveis²⁶⁹.

Desta forma, a conclusão é de que a não sujeição à recuperação judicial deve ser limitada ao direito de o promitente vendedor manter a propriedade sobre o imóvel em caso do promitente comprador ajuizar processo recuperacional, pois o direito de propriedade do promitente vendedor não pode ficar sujeito à recuperação judicial do devedor, tal como ocorre com a alienação fiduciária, o arrendamento mercantil e a reserva de domínio, de modo que havendo cobrança do preço, há desistência da propriedade e o crédito oriundo da promessa fica sujeito à recuperação judicial do promitente comprador.

²⁶⁷ “Art. 476. Nos contratos bilaterais, nenhum dos contratantes, antes de cumprida a sua obrigação, pode exigir o implemento da do outro.”

²⁶⁸ “Trata-se de agravo de instrumento interposto por Casaalta Construções Ltda. contra r. decisão copiada às fls. 5 que, em ação de execução proposta por Jimin Participações Ltda., rejeitou suspensão do feito, apesar da recuperação judicial da devedora, diante de situação em que se aplica a ressalva do art. 49, § 3º, da Lei 11.101/2005, não se submetendo o crédito ao regime especial (compromisso de compra e venda irrevogável e irrevogável). [...] Consoante se verifica da inicial da execução (não apresentada nas mais de mil e cem laudas deste recurso), a exequente lastreia seu pleito em compromisso de compra e venda de imóvel (terrenos), requerendo pagamento dos juros decorrentes de seu inadimplemento. [...] Nesse contrato, observou-se a existência de cláusula de irrevocabilidade e irrevogabilidade do compromisso. [...] Diante da natureza do contrato (compra e venda ou incorporação), o § 3º do art. 49, da Lei 11.101/2005, é explícito em excluir o crédito dos efeitos da recuperação judicial.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (4. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2180622-79.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Melo Colombi, 21 de outubro de 2019).

²⁶⁹ “Há, contudo, uma outra perspectiva da propriedade imobiliária que o legislador da nova Lei de Recuperações e Falências logrou compreender e regular. O desenvolvimento do setor imobiliário não pode ser afetado pela crise da empresa ou do empresário, pois os prejuízos incorridos pelo vendedor para reaver seu crédito em recuperações judiciais refletiriam diretamente nos preços dos imóveis. Retração no setor, com perdas na geração de riqueza, e o encarecimento dos imóveis, com o agravamento da questão habitacional, seriam os efeitos negativos esperados. Andou bem, portanto, a Lei nº 11.101/2005 ao autorizar o proprietário ou promitente vendedor a fazer valer seu direito de propriedade, nas condições de prazo estabelecidas no art. 6º, § 4º.” (WALD, Arnaldo; WAISBERG, Ivo. Comentários aos arts. 47 a 49 da Lei nº 11.101/05. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; LIMA, Sérgio Mourão Corrêa (Coord.). *Comentários à nova lei de falência e recuperação de empresas: Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 346).

Entretanto, há entendimento na doutrina e na jurisprudência de que o crédito (direito de receber o preço) do promitente vendedor não estaria sujeito à recuperação judicial, razão pela qual, se admitido que o crédito é não sujeito, não haveria impedimento para o credor promover a cobrança do crédito, podendo se valer de execução por quantia certa caso tenha título executivo extrajudicial.

Entende-se que esta não é a melhor interpretação a ser conferida ao problema, pois se é admitido que o promitente vendedor pode exigir o pagamento do preço, o pressuposto desta cobrança é que houve a transferência da propriedade do imóvel ao promitente comprador, razão pela qual o referido crédito não guarda mais qualquer distinção se comparado aos demais créditos sujeitos à recuperação judicial (a propriedade sobre o imóvel foi transferida ao promitente comprador), razão pela qual admitir que o promitente vendedor de imóvel cobre o preço via execução por quantia certa, fora da recuperação judicial do promitente comprador, implica tratamento diferenciado entre os credores sujeitos à reestruturação, já que na recuperação judicial pode haver diversos credores que venderam produtos ao devedor, não receberam o preço e habilitaram seus respectivos créditos na recuperação judicial.

Com efeito, a diferença entre tais credores (que venderam produtos e ficaram com seus créditos sujeitos à recuperação judicial) e o promitente vendedor de imóvel é justamente que o direito de obter a propriedade, no caso do compromisso de venda e compra de imóvel, apenas é conferido ao promitente comprador quando ela paga o preço da promessa, enquanto nas demais operações de fornecimento de produtos ao devedor em recuperação judicial a tradição ocorre mediante a entrega do bem ao devedor. Logo, havendo a tradição da propriedade do imóvel objeto da promessa (sem ela o preço não pode ser exigido pelo vendedor), ao promitente vendedor não resta mais qualquer garantia que o diferencie dos demais credores que forneceram produtos ao devedor em recuperação judicial, razão pela qual não deve ser admitida a cobrança do preço da promessa pela via da execução por quantia certa, já que, transferida a propriedade do imóvel, o promitente vendedor estará na mesma posição dos demais credores que venderam produtos ao devedor em recuperação judicial, razão pela qual deve habilitar o seu crédito no processo recuperacional, tal como os demais credores que venderam produtos ao devedor que protocolou pedido de recuperação judicial.

Neste sentido, para a resolução de referida controvérsia, propõe-se que a LRF seja alterada também neste ponto, para melhor regular o direito do promitente vendedor, conferindo maior previsibilidade e segurança jurídica às partes que celebrarem compromisso de venda e compra de imóvel com cláusula de irrevogabilidade e irretratabilidade, afastando riscos de condenação aos ônus sucumbenciais contra o promitente vendedor e de expropriação de bens

contra o promitente comprador, garantindo igualmente paridade de tratamento aos credores que venderam bens ao devedor e não receberam o preço antes do protocolo do pedido de recuperação judicial pelo devedor comprador.

2.6 Crédito oriundo de ACC

O ACC é uma operação por meio da qual a instituição financeira adianta em real o valor (ou parte dele) que o exportador receberá em moeda estrangeira com a entrega de determinada mercadoria ou serviço exportado²⁷⁰.

Uma vez entregue a mercadoria ou prestado o serviço no exterior, a instituição financeira que adiantou o câmbio recebe o pagamento do importador²⁷¹.

A operação atualmente é regulada pela Resolução BCB nº 277, de 31 de dezembro de 2022, do Banco Central do Brasil (BACEN)²⁷², de modo que a Circular nº 3.691, de 16 de dezembro de 2013 está revogada²⁷³. O art. 36 da Resolução BCB nº 277 estabelece que “[O] adiantamento sobre operação de câmbio constitui antecipação parcial ou total em função do preço em moeda nacional da moeda estrangeira comprada para entrega futura, podendo ser concedido a qualquer tempo, a critério das partes”.

Angelina Mariz de Oliveira explica que o ACC consiste em adiantar ao exportador o valor em real que lhe seria pago pela instituição financeira ao realizar o câmbio da moeda

²⁷⁰ Neste sentido: “Operação em que um banco concede Reais antecipados ao exportador brasileiro, equivalentes a uma certa quantia em moeda estrangeira, objeto de uma exportação que será liquidada em data futura. Trata-se de uma antecipação parcial ou total feita por bancos operantes em câmbio em favor do exportador, por conta do preço correspondente em moeda nacional em relação à moeda estrangeira comprada por um banco contra entrega futura. Esta antecipação de Reais, quando feita antes do embarque da carga, recebe a denominação de ACC.” (RADICCHI, Caio. *Mercado de câmbio e operações de trade finance*. São Paulo: Atlas, 2009. p. 74).

²⁷¹ “As empresas exportadoras, a fim de se financiarem, costumam realizar operações de crédito denominadas adiantamento sobre contrato de câmbio (ACC). Grosso modo, o ACC consiste em um adiantamento, feito por uma instituição financeira, de recursos financeiros ao exportador relativamente ao pagamento que decorre da exportação realizada (pagamento feito, portanto, pelo importador), e que dependerá, quando do ingresso dos recursos no Brasil, da celebração de um contrato de câmbio para conversão da moeda estrangeira em moeda nacional. Assim nesta operação, o banco adianta (total ou parcialmente) os valores que a empresa exportadora receberá no futuro antes mesmo do embarque do produto (ou da prestação do serviço) objeto da exportação, realizando a empresa exportadora a venda à instituição financeira da moeda estrangeira que receberá do terceiro (importador) e deverá ser convertida em moeda corrente nacional (Reais), cabendo ao banco, usualmente, uma taxa de comissão.” (SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. *Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei 11.101/2005*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Almedina, 2017. p. 315-316).

²⁷² BRASIL. Banco Central do Brasil. *Resolução BCB nº 277, de 31 de dezembro de 2022*. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Resolu%C3%A7%C3%A3o%20BCB&numero=277>. Acesso em: 5 ago. 2023.

²⁷³ BRASIL. Banco Central do Brasil. *Circular nº 3.691, de 16 de dezembro de 2022*. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Circular&numero=3691>. Acesso em: 5 ago. 2023.

estrangeira por ele recebida quando realizada a exportação²⁷⁴. De acordo com Fabio Konder Comparato, trata-se de verdadeira compra de crédito em moeda estrangeira²⁷⁵.

A operação de ACC tem importância para o mercado de exportações²⁷⁶, sendo um mecanismo facilitador das exportações para gerar equilíbrio da balança comercial brasileira, que pode proporcionar redução dos custos para exportação²⁷⁷. Neste sentido foram os apontamentos do Senador Ramez Tebet no Parecer nº 534, de 2004, acerca do projeto da LRF²⁷⁸. Trata-se de matéria que foi amplamente debatida durante a elaboração da LRF²⁷⁹.

²⁷⁴ “Nos casos de adiantamento de contrato de câmbio, o que ocorre é que a obrigação da instituição financeira de pagar reais pela ‘moeda’ estrangeira adquirida é adimplida antes do cumprimento da obrigação do exportador, ou seja: o pagamento é feito antecipadamente. Com isso, a instituição financeira mantém-se credora do exportador pelo recebimento da ‘moeda’ estrangeira e, em caso de inadimplemento, torna-se credora pela restituição da quantia em reais que entregou antes da data acordada para a liquidação do contrato de câmbio”. (OLIVEIRA, Angelina Mariz de. Adiantamentos de Contratos de Câmbio (ACC) e tributação. *Revista Dialética de Direito Tributário*, São Paulo, v. 134, p. 7-18, nov. 2006).

²⁷⁵ COMPARATO, Fabio Konder. *Direito empresarial: estudos e pareceres*. São Paulo: Saraiva, 1995. p. 385.

²⁷⁶ “Conselho Monetário Nacional estabeleceu a possibilidade de ser concedido um adiantamento sobre contratos de câmbio com o objetivo de facilitar, bem como de incentivar, a exportação de produtos e serviços brasileiros.” (GARCIA JUNIOR, Armando Alvares. Adiantamento sobre o Contrato de Câmbio de Exportação. In: GARCIA JUNIOR, Armando Alvares. *Contratos indexados no direito brasileiro e variação cambial*. São Paulo: Aduaneiras, 2000. p. 231).

²⁷⁷ “Em resumo, independente da situação financeira da empresa exportadora - capitalizada ou não - a utilização do ACC normalmente proporcionará redução nos custos do produto destinado à exportação, seja pela diminuição direta dos custos financeiros, seja indiretamente via geração de ganhos financeiros no mercado interno.” (CASTRO, José Augusto. *Exportação: aspectos práticos e operacionais*. 6. ed. São Paulo: LEX Editora, 2005. p. 343).

²⁷⁸ “O ACC, atualmente, é o principal instrumento de financiamento da produção para exportação do Brasil. Os exportadores brasileiros pagam nesse tipo de financiamento juros menores do que os que o Estado brasileiro paga no lançamento de seus papéis no exterior. Esse baixo custo relativo do financiamento por ACC decorre do baixo risco e da grande segurança jurídica que o revestem.

O atual momento político-econômico brasileiro requer grande estímulo às exportações, com o objetivo de equilibrar o balanço de pagamentos por meio da geração de superávits na balança comercial.

Esse objetivo pode ser gravemente ameaçado com o comprometimento do principal instrumento de financiamento das exportações. Inviabilizar o ACC significa reduzir as exportações, causar retração na economia e gerar desemprego, o que não interessa a ninguém, especialmente à classe trabalhadora.”

(TEBET, Ramez. *Parecer nº 534, de 2004*. Brasília, DF, 2004. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=580933>. Acesso em: 2 ago. 2023).

²⁷⁹ Conforme voto convergente do Ministro Sidnei Beneti: “Poucos assuntos foram tão debatidos durante a longa meticolosa elaboração legislativa da Lei de Recuperações Judiciais e Falência como o da sujeição ou não de empréstimos bancários com garantia – como é o caso das ACCs – ao processo de Recuperação da Empresa.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.279.525-PA (2011/0153398-5)*. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 7 de março de 2013). No mesmo sentido afirma Fábio Ulhoa Coelho: “42. Lembre-se, ademais, que a exclusão do direito decorrente de ACC dos efeitos da recuperação judicial do exportador foi um dos assuntos mais discutidos ao longo da tramitação do projeto de lei que redundou na LF. Tanto na Câmara dos Deputados, como no Senado Federal, vivo debate se instalou entre os parlamentares. A solução final, dada pela lei, de excluir dos efeitos da recuperação judicial o direito do banco decorrente de ACC resulta, assim, de meditada e consciente deliberação do Poder Legislativo, no exercício de sua competência constitucional, que há de ser respeitada pelo Poder Judiciário.” (COELHO, Fabio Ulhoa. O adiantamento bancário com base em contrato de câmbio e a recuperação judicial do exportador. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 60, p. 281-305, abr./jun. 2013).

Antes mesmo da entrada em vigor da LRF, interpretando o art. 75, § 3º, da Lei nº 4.728/65²⁸⁰, o STJ editou o enunciado da Súmula nº 307, estabelecendo que na falência a restituição do ACC deveria ser realizada antes de pagar qualquer outro crédito²⁸¹.

Justamente para fomentar o mercado de exportações, o Decreto nº 306, de 14 de dezembro de 2007, isentou o ACC do Imposto Sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (“IOF”)²⁸².

A questão que se coloca no presente estudo é apurar se a instituição financeira poderá propor execução por quantia certa em caso de recuperação judicial do exportador e inadimplemento do ACC, para cobrar fora do processo recuperacional o valor adiantado ao exportador em recuperação judicial.

Nos termos do art. 49, § 4º²⁸³, cumulado com o art. 86, inc. II²⁸⁴, ambos da LFR, a importância oriunda de ACC não estará sujeita à recuperação judicial²⁸⁵. Ivo Waisberg entende que a não sujeição à recuperação judicial só poderia ser aplicada quando comprovado que houve um “financiamento à exportação”²⁸⁶. Sérgio Campinho, por sua vez, apenas aponta que o ACC não é sujeito à recuperação judicial²⁸⁷. Diante da não sujeição, Adriana Maria Cruz Dias Oliveira afirma que o credor do ACC pode promover processo executivo para a cobrança de

²⁸⁰ “Art. 75. O contrato de câmbio, desde que protestado por oficial competente para o protesto de títulos, constitui instrumento bastante para requerer a ação executiva. [...]”

§ 2º Pelo mesmo rito, serão processadas as ações para cobrança dos adiantamentos feitos pelas instituições financeiras aos exportadores, por conta do valor do contrato de câmbio, desde que as importâncias correspondentes estejam averbadas no contrato, com anuência do vendedor.

§ 3º No caso de falência ou concordata, o credor poderá pedir a restituição das importâncias adiantadas, a que se refere o parágrafo anterior.”

²⁸¹ Súmula nº 307 do STJ: A restituição de adiantamento de contrato de câmbio, na falência, deve ser atendida antes de qualquer crédito. (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Súmula nº 307*. A restituição de adiantamento de contrato de câmbio, na falência, deve ser atendida antes de qualquer crédito. *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 2. seção, p. 193, 6 dez. 2004).

²⁸² “Art. 8º. A alíquota do imposto é reduzida a zero na operação de crédito, sem prejuízo do disposto no § 5º: [...] XVII - relativa a adiantamento de contrato de câmbio de exportação;”

²⁸³ “Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.

§ 4º Não se sujeitará aos efeitos da recuperação judicial a importância a que se refere o inciso II do art. 86 desta Lei.”

²⁸⁴ “Art. 86. Proceder-se-á à restituição em dinheiro: [...]”

II – da importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento a contrato de câmbio para exportação, na forma do art. 75, §§ 3º e 4º, da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, desde que o prazo total da operação, inclusive eventuais prorrogações, não exceda o previsto nas normas específicas da autoridade competente;”

²⁸⁵ TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de; PUGLIESI, Adriana V. Disposições comuns à recuperação judicial e à falência: a assembleia geral de credores. In: CARVALHOSA, Modesto (Coord.). *Tratado de direito empresarial: recuperação empresarial e falência*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018. v. 5, p. 195.

²⁸⁶ WAISBERG, Ivo. O crédito advindo de adiantamento de contrato de câmbio não está sujeito aos efeitos da recuperação judicial. In: WARDE JÚNIOR, Walfrido Jorge (Coord.). *Teses jurídicas dos Tribunais Superiores: direito comercial I*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 553.

²⁸⁷ CAMPINHO, Sérgio. *Curso de direito comercial: falência e recuperação de empresa*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 149.

seu crédito contra o devedor em recuperação judicial²⁸⁸. Thiago Diamante aduz que o § 4º do art. 49 da LRF é um desvirtuamento da lei, razão pela qual o crédito de ACC deve ficar sujeito à recuperação judicial do devedor²⁸⁹.

Em voto divergente, que ficou vencido no julgamento do Recurso Especial nº 1.279.525-PA, a Ministra Nancy Andrighi, do STJ, entendeu que o crédito decorrente de ACC deve se sujeitar à recuperação judicial, sob o fundamento de que na falência os créditos trabalhistas são pagos antes dos créditos oriundos de câmbio, razão pela qual a interpretação sistêmica da LRF deveria ser no sentido de que na recuperação judicial também deve prevalecer a preferência do crédito trabalhista alimentar, o que implicaria a sujeição do ACC ao plano recuperacional²⁹⁰, para que não seja pago na recuperação judicial antes dos créditos trabalhistas.

²⁸⁸ OLIVEIRA, Adriana Maria Cruz Dias. *Créditos sujeitos à recuperação judicial*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018. p. 73.

²⁸⁹ DIAMANTE, Thiago. O regime dos créditos bancários na falência e recuperação judicial. *Revista de Direito Recuperacional e Empresa*, São Paulo, v. 7, p. 43-59, jan./mar. 2018.

²⁹⁰ “Ocorre que a Lei nº 11.101/05 inovou no trato da matéria, tendo o parágrafo único do seu art. 86 estabelecido expressamente que a restituição dos ACC's somente será efetuada **após** o pagamento dos créditos trabalhistas de natureza salarial vencidos nos 03 meses anteriores à decretação da falência.

Com isso, o legislador sinalizou para o fato de que, na falência, o crédito trabalhista – ainda que apenas parte dele – é **preferencial** frente ao crédito decorrente de ACC's.

Essa circunstância evidencia a existência de **conflito** entre as regras dos arts. 49, § 4º, e 151 da Lei nº 11.101/05, na medida em que, não obstante o art. 151 estabeleça, para a falência, um privilégio do crédito trabalhista frente àquele decorrente de ACC's, o art. 49, § 4º, inverte essa lógica no caso da recuperação judicial. A contradição é inconcebível e deve ser solucionada pela exegese sistemática da Lei nº 11.101/05, notadamente do princípio da preservação da empresa insculpido no seu art. 47, em conjunto com princípios constitucionais que informam a própria Lei de Falência.

Vale, nesse ponto, salientar que não se está a realizar um juízo de ponderação sobre um conflito entre regra e princípio, como fez o Tribunal de origem, mas entre duas regras (arts. 49, § 4º, e 151), adotando-se como subsídio para dirimir esse conflito, aí sim, princípios, não apenas inseridos na própria norma que contém as regras em contradição, mas também princípios de ordem constitucional. [...]

Nesse aspecto, tendo a própria Lei nº 11.101/05 fixado que, na falência, o pagamento de créditos trabalhistas (mesmo que de forma parcial) se dê antes da restituição dos ACC's, não há como manter o equilíbrio e a coerência do sistema – que dá clara mostra de colocar a proteção do trabalhador em primeiro lugar – sem rever a regra do art. 49, § 4º, que exclui da recuperação judicial os ACC's, em franco prejuízo do empregado.

O microsistema criado pela Lei nº 11.101/05 foi todo ele fundado no princípio da preservação da empresa, decorrência lógica de diversos outros princípios, de índole constitucional, entre os quais vale destacar a função social da propriedade, a valorização do trabalho humano e a busca do pleno emprego. [...]

E nem poderia ser diferente, na medida em que os créditos trabalhistas possuem natureza **alimentar**, de maneira que a sua proteção na realidade visa à garantia de bens, institutos e direitos muito maiores, como a família, a dignidade da pessoa humana, a justiça social e a própria vida. Diante disso, não é razoável priorizar o pagamento de créditos cambiais em detrimento de créditos trabalhistas. [...]

Ademais, há de se ter em mente que a antecipação de crédito feita em contratos de câmbio **NÃO** possui diferença ontológica frente às antecipações realizadas em outras operações de mútuo bancário, de sorte que, ao menos do ponto de vista contratual, não há justificativa para a prerrogativa concedida pelo art. 49, § 4º, da Lei nº 11.101/05. [...]

Em síntese, conclui-se que a regra do art. 49, § 4º, representa um desvirtuamento do espírito condutor da própria Lei nº 11.101/05, constituindo muito mais um benefício aos bancos do que uma proteção ao exportador ou um incentivo à exportação. De todo o exposto, afigura-se apropriado sujeitar os ACC's à recuperação judicial, sendo devidamente contemplados no plano a ser apresentado pela recuperanda.

Forte nessas razões, peço vênha para divergir do voto do i. Min. Relator, negando provimento ao recurso especial.” (Voto divergente da Ministra Nancy Andrighi no julgamento do Recurso Especial nº 1.279.525-PA (2011/0153398-

Verifica-se, portanto, que no texto legal não há menção de que o crédito da instituição financeira, decorrente do direito de receber o pagamento da exportação, não estaria sujeito à recuperação judicial. Neste sentido, a não sujeição à recuperação judicial está limitada ao valor (restituição da quantia) que a instituição financeira adiantou ao exportador²⁹¹, já que se trata de valor de titularidade da instituição financeira que fez o adiantamento.

Fábio Ulhoa Coelho entende que a garantia da instituição financeira no ACC está na realização da exportação, bem como que o valor em real adiantado ao exportador não lhe pertence, razão pela qual a não sujeição à recuperação judicial decorreria do direito de propriedade da instituição financeira sobre o valor adiantado²⁹².

Se a garantia da operação é a realização da exportação, é tal obrigação (de realizar a exportação) que poderia ser exigida fora da recuperação judicial e não a mera cobrança/restituição do valor adiantado, eis que, afastada a ficção jurídica denominada ACC, o valor pecuniário adiantado ao exportador é uma operação de crédito tal como aquelas realizadas para o financiamento de um bem, a compra de determinado produto ou a prestação de um serviço.

Com efeito, tal como ocorre com a alienação fiduciária, que transfere determinado bem ao patrimônio do credor até que a obrigação seja cumprida, entende-se que a previsão de

5). BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.279.525-PA (2011/0153398-5)*. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 7 de março de 2013, grifos no original.

²⁹¹ Neste sentido é o entendimento de Amanda Lemos Dill: “[...] o § 4º do art. 49 da Lei 11.101 estabelece de forma clara a exclusão dos efeitos da recuperação judicial da importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento a contrato de câmbio para exportação, na forma do art. 75, §§ 3º e 4º, da Lei n. 4.728, de 14 de julho de 1965 (LGL\1965\12), desde que o prazo total da operação, inclusive eventuais prorrogações, não exceda o previsto nas normas específicas da autoridade competente.” (DILL, Amanda Lemos. *Sujeição à recuperação judicial: uma interpretação do artigo 49 da Lei 11.101/2005 à luz da jurisprudência*. *Revista de Direito Recuperação e Empresa*, São Paulo, v. 10, p. 76 -94, out./dez. 2018).

²⁹² “22. Na operação de ACC, quando não sobrevém crise econômica ao exportador, a garantia do banco é o recebimento do preço das mercadorias exportadas, cujo pagamento será feito pelo comprador (estrangeiro) - ou, mais comumente, pelo banco (também estrangeiro) emitente de carta de crédito (crédito documentário). Quando as mercadorias exportadas são entregues ou embarcadas (dependendo da condição contratada com o comprador: FOB, FAS, CIF etc.), o exportador tem o direito de receber esse preço. Com base no contrato de câmbio, as divisas correspondentes são, então, entregues ao banco que fez a antecipação. Esta estrutura negocial é a garantia dele.

23. Se, porém, antes da entrega ou embarque das mercadorias e consequente vencimento da obrigação do comprador (estrangeiro), uma séria crise econômica abater o exportador, e este não conseguir realizar a exportação contratada, simplesmente nenhuma divisa será entregue ao banco que procedeu à antecipação.

24. Em outros termos, quando o exportador entra em crise econômica ou financeira, o banco que financiou a exportação perde inevitavelmente a garantia de que dispunha, fundada na estrutura do negócio financeiro contratado. Nessa hipótese, o direito titulado por este banco está excluído dos efeitos da recuperação judicial (art. 49, § 4º, da LF). [...] 37. Desse modo, quando o contrato de câmbio não é cumprido porque o exportador comprador se depara com uma *crise*, que o impede de concluir a exportação e receber a moeda estrangeira, os reais na posse dele não lhe pertencem, mas sim à instituição financeira que os havia antecipado. [...] 102. A exclusão do direito decorrente de ACC dos efeitos da recuperação judicial, prevista no art. 49, § 4º, da LF, portanto, reproduz, no plano geral, um direito constitucionalmente assegurado, o da propriedade (art. 5º, XXII, da CF/1988 (LGL\1988\3)).” (COELHO, Fábio Ulhoa. *O adiantamento bancário com base em contrato de câmbio e a recuperação judicial do exportador*. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 60, p. 281-305, abr./jun. 2013).

restituição do ACC deveria ser interpretada de modo a limitar a pretensão do credor ao valor que seria pago pela exportação e não ao valor adiantado ao exportador. O STJ já decidiu que uma vez celebrado o ACC, o bem a ser exportado passa a pertencer à instituição financeira que fez o adiantamento do valor²⁹³.

Desse modo, parece que a correta interpretação da LFR poderia ser no sentido de que no caso de recuperação judicial do exportador, o credor poderia exigir fora da recuperação judicial a entrega da mercadoria ou a prestação no serviço no exterior, para que o importador efetue o pagamento e a instituição financeira receba o pagamento do valor adiantado, sendo que em caso de perecimento do bem ou da impossibilidade da prestação do serviço, restaria apenas um direito de crédito, sujeito à recuperação judicial. Com efeito, sem o inadimplemento do exportador, a instituição financeira receberia o valor correspondente ao pagamento em moeda estrangeira efetuado pelo importador, não havendo devolução pelo exportador do dinheiro adiantado, mas mero pagamento pelo importador do câmbio realizado²⁹⁴.

Imagine a situação em que o produto está pronto para ser exportado, mas, antes da remessa ao importador, o exportador apresenta pedido de recuperação judicial. Neste cenário, bastaria ao credor do ACC exigir a remessa do produto, para receber seu crédito do importador tal como contratado. Não haveria qualquer violação da LRF, que estabelece justamente a continuidade das atividades do devedor em recuperação judicial²⁹⁵.

Ou seja, ao credor bastaria promover uma demanda exigindo o cumprimento da obrigação de entregar o produto ou a obrigação de fazer, no caso da prestação de serviço, podendo até mesmo se valer dos procedimentos de execução de entrega de coisa, previsto nos

²⁹³ “A compreensão acima, data venia, mostra-se equivocada, pois ignora que, em razão do adiantamento de contrato de câmbio, o produto da exportação passa a pertencer à instituição financeira, e não mais ao exportador financiado na operação. Por isso, os valores resultantes da exportação, quando realizada por sociedade empresária, não se devem submeter ao concurso universal de credores, uma vez que não integram o patrimônio da devedora, mas sim da instituição que realizou a antecipação do crédito e apenas aguarda a restituição do valor. E essa razão de ser, ou seja, o fato de o dinheiro pertencer ao banco que fez o adiantamento, e não ao exportador, decorre da operação financeira realizada, e não do tipo de processo, como falência, concordata ou recuperação judicial, em que realizado o resgate da dívida.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 1.280.090-PR (2011/0189086-9)*. Relator: Min. Raul Araújo, 1 de junho de 2021).

²⁹⁴ “Como se vê, se o negócio de exportação correr normalmente, o banco recebe de volta o valor adiantado, tão logo receba a moeda estrangeira remetida pelo banco do importador estrangeiro.” (BEZERRA FILHO, Manoel Justino. A restituição ao banco do valor do adiantamento efetuado em contrato de câmbio para exportação, em caso de falência ou concordata do exportador – exame da súmula 133 do Superior Tribunal de Justiça. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 765, p. 115-122, jul. 1999).

²⁹⁵ “Existem valores a serem ponderados, a manutenção ou tentativa de soerguimento da empresa em recuperação, com todas as consequências sociais e econômicas daí decorrentes – como, por exemplo, a preservação de empregos, o giro comercial da recuperanda e o tratamento igual aos credores da mesma classe, na busca da melhor solução para todos [...]” (SALOMÃO, Luis Felipe; SANTOS, Paulo Penalva. *Recuperação judicial, extrajudicial e falência: teoria e prática*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 17).

arts. 806 e seguintes do CPC ou da execução de obrigações de fazer, este previsto nos arts. 814 e seguintes do CPC.

Porém, para o objeto desta dissertação, apenas é analisada a hipótese de o credor do ACC estar ou não autorizado a promover execução por quantia certa para exigir do devedor em recuperação judicial a devolução do valor que lhe foi adiantado pela via do ACC.

Para referida hipótese – de cobrança do crédito pela instituição financeira –, Manoel Justino Bezerra Filho entende que o pedido de restituição não é cabível em recuperação judicial, restando ao credor apenas a execução do crédito²⁹⁶. Fábio Ulhoa Coelho tem entendimento análogo acerca do não cabimento do pedido de restituição do ACC na recuperação judicial do devedor²⁹⁷. Caio Brandão Coelho Martins de Araujo afirma que o credor do ACC poderia penhorar qualquer bem do devedor²⁹⁸.

O TJSP já permitiu o prosseguimento de execução por quantia certa contra recuperanda sob o fundamento de que o crédito decorrente de ACC não estaria sujeito à recuperação judicial, de modo que o credor poderia seguir com a cobrança formulada no processo executivo²⁹⁹.

Em pesquisa de jurisprudência realizada no sítio (site) eletrônico do TJSP, em 2 de dezembro de 2023, no campo de pesquisa jurisprudência, ao analisar os primeiros 30 (trinta) acórdãos disponibilizados com a utilização dos termos “adiantamento de câmbio - recuperação judicial - execução” no item “Ementa”, que estão detalhados no apêndice D, verificou-se que em 19 (dezenove) acórdãos foi apreciada a controvérsia acerca de ser admitida a cobrança do crédito fundado em ACC pela via da execução por quantia certa, sendo que em todos os acórdãos o TJSP entendeu pela não sujeição do crédito à recuperação judicial e a possibilidade de haver a cobrança do crédito de ACC pela via executiva.

²⁹⁶ BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005 comentada artigo por artigo*. 15. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 390.

²⁹⁷ COELHO, Fábio Ulhoa. O adiantamento bancário com base em contrato de câmbio e a recuperação judicial do exportador. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 60, p. 281-305, abr./jun. 2013.

²⁹⁸ ARAUJO, Caio Brandão Coelho Martins de. *Construção de bens da recuperanda para fins de satisfação do crédito não sujeito à recuperação judicial*. 170 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023. p. 130.

²⁹⁹ “Trata-se de ação de execução de título extrajudicial (Contratos de Câmbio nº 344313 e 348518) em (sic.) houve a determinação de Bloqueio em contas da agravante, via Bacenjud, o qual foi efetivado no valor de R\$ 141.672,56. Alega a recorrente que em 04/11/2016, teve deferido o processamento de seu pedido de recuperação judicial, e que os títulos exequendos são anteriores ao deferimento do processamento da Recuperação, assim fazem parte dos créditos que a ela se submetem. Pretende a agravante o desbloqueio dos valores constritos, em razão da incompetência do juízo, com o conseqüente levantamento, bem como a suspensão da execução. [...]

Portanto, nos termos do § 4º do artigo 49 da Lei 11 101/05, que remete ao artigo 86, II do mesmo diploma, o crédito do banco agravado não está submetido à recuperação judicial da agravante. [...]

Dada a natureza do crédito, a execução proposta na 39ª Vara Cível do Foro Central de São Paulo não se suspende diante do pedido de recuperação judicial apresentado pela agravante, e o processo deve ter regular prosseguimento.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (8. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2062377-80.2017.8.26.0000*. Relator: Des. Achile Alesina, 10 de maio de 2017).

Em referidas decisões o fundamento utilizado foi que o art. 49, § 4º, LRF estabelece a não sujeição do ACC à recuperação judicial do devedor, de modo que não há impedimento para que seja proposta execução por quantia certa para a cobrança da dívida oriunda do ACC.

A despeito da posição da jurisprudência identificada em referida pesquisa, no próprio TJSP já foi proferida decisão pela 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial mantendo a procedência de pedido de restituição de valores, formulado no âmbito da recuperação judicial, com base em crédito oriundo de ACC:

Trata-se de pedido de restituição, ajuizado por Banco BS2 S.A. contra Couroquímica Couros e Acabamentos Ltda. - em recuperação judicial, julgado parcialmente procedente por sentença que se lê a fls. 119/122 e que porta o seguinte relatório: [...] Primeiramente, a ação de restituição foi ajuizada apenas contra a Couroquímica Couros e Acabamentos Ltda. - Em Recuperação Judicial, nada se pedindo contra as demais recuperandas, reunidas em litisconsórcio passivo no processo principal. [...] Posto isso, é caso de, essencialmente, manter-se a sentença, fazendo-se reparo em pontos acessórios (verba honorária advocatícia sucumbencial). [...] De fato, está-se em fase avançada do processo, tendo o MM. *Juiz a quo*, quando provocado por embargos declaratórios, determinado sua continuação pelo rito do cumprimento de sentença, não da lei falimentar. Não se aplicará, portanto, o art. 88 da Lei 11.101/2005. De resto, do processamento havido até agora do pedido de restituição, não houve prejuízo ao direito de defesa da apelante, que pôde alegar e provar tudo o que pretendeu em prol de suas posições. [...] Extinguir o processo, apenas para que nova demanda fosse proposta e, tempos depois, decidir-se novamente o que já se decidiu, seria medida que afronta não só a instrumentalidade do processo, como, ainda, a economia e celeridade processuais. Rejeito a preliminar de inadequação de rito, pelo exposto. No mérito, é caso, como dito, de manter-se a sentença, por se tratar de crédito extraconcursal e, portanto, cabível o pagamento dos valores adiantados às recuperandas.³⁰⁰

Ou seja, apesar de admitir a propositura de execução por quantia certa para a cobrança de débito oriundo de ACC do exportador que protocola pedido de recuperação judicial, o TJSP também já admitiu que o credor formule pedido de restituição do referido valor no âmbito do processo recuperacional. Estas interpretações da LRF são conflitantes, já que a execução por quantia certa pode não tramitar perante o juízo da recuperação judicial, sendo igualmente certo que o pedido de restituição não é promovido pelo rito executivo.

Apesar da posição majoritária da jurisprudência do TJSP, o fato é que o STJ já consolidou o entendimento de que é possível o pedido de restituição do valor oriundo do ACC³⁰¹, que deve ser apresentado ao juízo em que tramitar a recuperação judicial, pois é ele

³⁰⁰ SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1ª. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 1034118-18.2019.8.26.0196*. Relator: Des. Cesar Ciampolini, 5 de novembro de 2021. (destaques no original)

³⁰¹ Neste sentido decidiu o STJ nos seguintes recursos: (i) (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Seção). *Agravo Interno no Conflito de Competência nº 161.418-MG*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 19 de março

que tem competência para decidir se determinado crédito está ou não sujeito à recuperação judicial do devedor:

Uma interpretação sistemática da norma que contém os dispositivos em destaque permite compreender que o crédito oriundo de adiantamento de contrato de câmbio não se sujeita aos efeitos da recuperação judicial, ou seja, tem preferência sobre os demais, não sendo novado, nem sofrendo rateio.

Também observa-se que o art. 49, § 4º, Lei nº 11.101/05, ao remeter o intérprete ao art. 86, II, do mesmo diploma legal, estende a forma de devolução neste prevista (pedido de restituição) para a recuperação judicial, quando se cuidar de crédito advindo de adiantamento de contrato de câmbio.

Diante desse panorama, tem-se que a eventual execução relativa a tal crédito deve prosseguir perante o juízo da recuperação, pois cabe a este apurar, mediante pedido de restituição formulado pela instituição financeira, se o crédito reclamado é, efetivamente, extraconcursal, sendo certo que o conflito de competência não é a via própria para essa discussão. [...]

3. Assim, a fim de impedir que as execuções individualmente manejadas possam inviabilizar a recuperação judicial das empresas, tem-se por imprescindível a suspensão daquelas, devendo os credores procurar no juízo universal a satisfação de seus créditos.

Ademais, não se está aqui, indubitavelmente, asseverando a inexistência de créditos que ficam a salvo do Juízo universal, senão que compete a esse Juízo decidir a questão.³⁰²

Desse modo, a posição atual da jurisprudência do STJ é no sentido que o credor de ACC deve formular pedido de restituição do valor adiantado, no âmbito da recuperação judicial do devedor, e não promover execução por quantia certa, como admitido pela jurisprudência majoritária do TJSP.

Tanto é que, em recente decisão, o STJ determinou a extinção de execução por quantia certa movida com tal pretensão, declarando que o credor de ACC deve formular no processo recuperacional o pedido de restituição da quantia adiantada ao exportador:

O recurso especial merece provimento quanto à tese de inadequação da via executiva para cobrança do adiantamento a contrato de câmbio e respectivos encargos em relação à empresa em recuperação judicial.

A Segunda Seção desta Corte, analisando a matéria, firmou entendimento no sentido de que, nos termos do que dispõe o art. 49, §2º, da Lei 11.101/2005, não se sujeita aos efeitos da recuperação judicial a importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento de contrato de câmbio para exportação, cabendo ao credor obter a sua devolução por meio de pedido de restituição, na forma do art. 86, II, da referida lei: [...]

No caso dos autos, o Tribunal de origem manteve a sentença que julgou improcedentes os embargos à execução concluindo que os valores entregues à devedora decorrente

de 2019); (ii) (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Seção). *Reconsideração no Conflito de Competência nº 156.717-PR (2018/0031351-1)*. Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti, 26 de setembro de 2018); (iii) (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Seção). *Agravo Interno no Conflito de Competência nº 157.396-PR*. Relator: Min. Lázaro Guimarães, 12 de setembro de 2018); e (iv) (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.723.978-PR (2018/0032745-8)*. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 22 de março de 2018).

³⁰² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (2. Seção). *Agravo Regimental no Conflito de Competência nº 113.228-GO (2010/0138596-8)*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 14 de dezembro de 2011.

de adiantamento de contrato de câmbio para exportação, assim como os respectivos encargos, não se submetem aos efeitos da recuperação judicial, e, portanto, afastando a inadequação da via eleita para se postular a devolução dos referidos créditos.

Portanto, deve ser reformado o acórdão recorrido que está em dissonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual o crédito referente ao efetivo adiantamento do contrato de câmbio deve ser objeto de pedido de restituição nos autos da recuperação judicial e os respectivos encargos reclamam habilitação no Quadro Geral de Credores, por estarem sujeitos ao regime especial.

Conseqüentemente, devem ser julgados procedentes os embargos do devedor para decretar a extinção da execução em relação à recorrente ante a inadequação da via eleita (artigos 267, inciso IV, do CPC de 1973).³⁰³

Logo, a interpretação do STJ é de que não é admitido ao credor de ACC promover execução por quantia certa contra o devedor, devendo apresentar pedido de restituição na recuperação judicial do devedor.

Ademais, o STJ também já fez a distinção entre o valor adiantado e os eventuais encargos aplicados sobre o montante em caso de inadimplemento da obrigação do exportador, tendo firmado o entendimento de que eventuais valores decorrentes de encargos da operação de ACC são créditos quirografários, sujeitos à recuperação judicial do exportador³⁰⁴. Arnoldo

³⁰³ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.723.978-PR (2018/0032745-8)*. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 22 de março de 2022.

³⁰⁴ “O propósito recursal, além de verificar se houve negativa de prestação jurisdicional, é definir se os encargos derivados de adiantamento de contratos de câmbio se submetem aos efeitos da recuperação judicial da devedora. [...]

Depreende-se dos autos que, por meio do incidente apresentado perante o juízo de primeiro grau, o banco recorrente manifestou insurgência quanto à sujeição de créditos por ele titulados, relativos a encargos incidentes sobre adiantamento de contratos de câmbio (juros moratórios, taxas e variação cambial), aos efeitos da recuperação judicial da sociedade recorrida.

O Tribunal de origem, todavia, decidiu que tais valores devem, de fato, permanecer submetidos às deliberações da assembleia geral de credores, pois as normas insertas nos arts. 49, § 4º, da Lei 11.101/05 e 75, § 3º, da Lei 4.728/65 autorizam tão somente a exclusão do montante principal adiantado pela instituição financeira à recuperanda (devidamente atualizado).

No que concerne à questão, o diploma normativo de regência estabelece, textualmente, que a importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional, derivada de adiantamento a contrato de câmbio para exportação, não se sujeita aos efeitos da recuperação judicial (arts. 49, § 4º, e 86, II, da LFRE): [...]

Muito embora os dispositivos citados assegurem a natureza extraconcursal dos créditos referentes a adiantamento de contratos de câmbio – conforme reconhecido pela jurisprudência desta Corte (confira-se, a título ilustrativo, o AgRg no REsp 1.444.410/PR, 3ª Turma, DJe 13/11/2015) –, há de se notar que a regra em questão se limita a afastar dos efeitos do procedimento recuperacional ‘a importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional’.

Não há, como se verifica de leitura das normas que disciplinam a matéria, disposição legal específica quanto à destinação que deva ser conferida aos encargos eventualmente incidentes sobre o montante adiantado ao exportador pela instituição financeira (do que são exemplos os juros moratórios e a variação cambial).

E, inexistindo regra expressa a tratar da questão na lei de regência, a hermenêutica aconselha ao julgador que resolva a controvérsia de modo a garantir efetividade aos valores que o legislador privilegiou ao editar o diploma normativo.

Como é cediço, o objetivo primordial da recuperação judicial, estampado no art. 47 da Lei 11.101/05, é viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores.

E, no contexto dos autos, a sujeição dos valores impugnados aos efeitos do procedimento recuperacional é a medida que mais se coaduna à finalidade retro mencionada, pois permite que a empresa e seus credores, ao negociar as condições de pagamento, alcancem a melhor saída para a crise enfrentada. [...]

Wald e Ivo Waisberg entendem que apenas o valor do adiantamento é que não estará sujeito à recuperação judicial³⁰⁵.

Considerando o entendimento do STJ de que o credor titular de crédito oriundo de ACC deve promover pedido de restituição na recuperação judicial, uma alternativa ao credor é promover um incidente naqueles autos para requerer a restituição no valor.

Ao apreciar controvérsia envolvendo créditos não sujeitos à recuperação judicial, incluindo-se créditos decorrentes de ACC, o Desembargador Paulo Roberto Grava Brazil, integrante da 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP, em decisão monocrática proferida no Agravo de Instrumento nº 2171849-06.2023.8.26.0000, para atender os interesses dos credores e, ao mesmo tempo, preservar as atividades e a recuperação dos devedores, recomendou a instauração de incidente para promover o arresto sobre 30% (trinta por cento) do faturamento das recuperandas com a venda de etanol, reservando o produto da venda para o pagamento de credores não sujeitos:

Nota-se que, após o deferimento do processamento da recuperação judicial do Grupo Ester, dedicado ao ramo sucroalcooleiro, na produção de açúcar, álcool e energia elétrica (item 7, fls. 3, de origem), sobrevieram vários ataques de credores titulares de garantia fiduciária sobre esses produtos, especialmente, etanol hidratado, como se vê a fls. 1.339/1.350, 5.224/5.229 e 5.501/5.505 (SCC), fls. 1.460/1.473 e 2.327/2.335 (Bocom), fls. 1.784/1.800, 3.829/3.835, 4.433/4.434, 5.144/5.155 e 5.414/5.417 (Canex, que denunciou o desvio, pelas devedoras, de etanol a terceiros, para local incerto), fls. 2.015/2.031 (Pine), Virgo (fls. 2.884/2.909, que iniciou tratativas de acordo com as devedoras [fls. 3.514] e, mais tarde, informou a composição [fls. 4.217 e 5.303/5.304]) e fls. 4.577/4.590 (BIB).

Esses credores, alguns titulares de ACC, não estão, a rigor, sujeitos ao processo recuperatório, por expressa disposição legal (art. 49, §§ 3º e 4º, da LRJF).

Embora seja possível cogitar, na esteira da fundamentação recursal, que o produto final, comercializado pela usina em recuperação e entregue em garantia fiduciária (álcool e açúcar), não seja bem de capital, não há como negar que o comprometimento integral dessa produção (bens de natureza fungível), para o pagamento de um grupo pequeno de credores (até agora, são seis), tem força, tal como anotou a i. magistrada, de paralisar a atividade empresarial, o que destoia do princípio insculpido no art. 47, da lei de regência, e prejudica a coletividade de credores e a própria sociedade, que depende dos empregos gerados pela atividade, até então considerada viável e apta à recuperação.

No particular, portanto, a conclusão alcançada pelo acórdão recorrido – no sentido de que o numerário que extrapolou a importância recebida pelo exportador, ainda que possua natureza acessória, se submete aos efeitos da recuperação judicial – merece ser confirmada, não havendo que se falar em violação aos dispositivos legais apontados pelo recorrente.” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.810.447-SP (2019/0022563-7)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 5 de novembro de 2019). No mesmo sentido foi decidido pelo STJ nos seguintes recursos: (i) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo em Recurso Especial nº 1.937.572-PR (2021/0215172-3)*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 28 de outubro de 2021; e (ii) BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.082.495-SP (2017/0077937-5)*. Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti, 24 de maio de 2021.

³⁰⁵ WALD, Arnaldo; WAISBERG, Ivo. Comentários aos arts. 47 a 49 da Lei nº 11.101/05. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; LIMA, Sérgio Mourão Corrêa (Coord.). *Comentários à nova lei de falência e recuperação de empresas: Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 349.

É verdade que os credores extraconcursais não são afetados pela distribuição da recuperação judicial da sua devedora, mas, no caso sob exame, em que são detentores de créditos relevantes, com disputa instaurada que revela, inusitadamente, um concurso entre eles, cabe, ao juízo da recuperação, sempre ressalvada conclusão contrária da C. Turma Julgadora, interferir, para equalizar tais interesses. [...]

Diante do cenário que se instaurou na origem e respeitado o convencimento da i. magistrada de primeira instância, que manteve apenas os arrestos efetivados e, como se vê das decisões de fls. 5.239/5.242 e 5.546/5.547, de origem, deixou a questão aberta para julgamento final, certamente para investigar, ao menos provisoriamente, a classificação do crédito de cada um, e do caráter transitório das decisões dos juízos da execução, equilibrando-se os interesses das devedoras, sobretudo a manutenção da atividade empresarial e a natureza perecível dos ativos biológicos arrestados, e dos credores, aparentemente extraconcursais, **concedo em parte a tutela antecipada recursal pleiteada** para determinar o **arresto de 30% de toda a produção de etanol das agravadas**, para a satisfação dos créditos extraconcursais, garantidos por alienação fiduciária de etanol, açúcar ou qualquer subproduto da cana-de-açúcar, mantida, inclusive, a permissão de monitoramento, deferida a fls. 4.348/4.352, de origem. A venda da porção constricta (30%), será possível, **sob supervisão da administradora judicial**, depositando-se o valor correspondente em conta judicial vinculada à recuperação judicial. Recomenda-se, ao juízo, a instauração de incidente, para concentrar tal discussão (inclusive o futuro rateio entre os extraconcursais), a fim de não prejudicar o bom andamento do feito recuperatório.³⁰⁶

A medida proposta pelo Desembargador Paulo Roberto Grava Brazil de fato pode resolver a controvérsia, eis que preserva as atividades do devedor, mediante o bloqueio de apenas um percentual de suas receitas, ao mesmo tempo em que assegura o pagamento dos credores não sujeitos à recuperação judicial.

Neste sentido, verifica-se que o atual entendimento do STJ é de que não é permitido que a instituição financeira que adiantou valor em ACC promova execução por quantia certa para cobrar o pagamento do valor adiantado do exportador, sendo que a não sujeição à recuperação judicial está limitada ao valor principal do adiantamento, que poderá ser objeto de pedido de restituição na recuperação judicial, já que eventuais encargos incidentes na operação têm natureza de crédito quirografário, sujeito à recuperação judicial. Para o pedido de restituição, por sua vez, recomenda-se a instauração de incidente processual na recuperação judicial do exportador devedor do ACC, para definir um percentual da receita do devedor que deve ser destinado ao pagamento da restituição, preservando-se ao mesmo tempo a manutenção das atividades do devedor e o pagamento do crédito não sujeito à recuperação judicial oriundo do ACC.

³⁰⁶ SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2171849-06.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Grava Brazil, 10 de julho de 2023, destaques no original.

2.6.1 A liquidação do ACC

A Resolução BCB nº 277 estabelece no inc. II do art. 38 que o prazo máximo do ACC é de 1.500 (um mil e quinhentos) dias³⁰⁷. Trata-se de disposição idêntica ao disposto no art. 99-A da Circular 3.691/13³⁰⁸ do BACEN, que foi revogada pela Resolução BCB nº 277.

Desse modo, passado o prazo de 1.500 (um mil e quinhentos) dias contados da contratação do ACC, a operação é liquidada, não mais podendo ser enquadrada na exceção do art. 49, § 4º, cumulado com o art. 86, inc. II³⁰⁹, ambos da LFR. Neste sentido foi o entendimento do desembargador Sérgio Shimura, relator do Agravo de Instrumento nº 2207016-26.2019.8.26.0000, julgado em 31 de agosto de 2020, pela 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP³¹⁰.

Outra hipótese de liquidação da operação ocorre quando o exportador deixa de entregar a mercadoria ou prestar o serviço e a instituição financeira baixa o contrato perante o Bacen³¹¹.

³⁰⁷ “Art. 38. A liquidação da operação de câmbio ocorre quando da entrega de ambas as moedas, nacional e estrangeira, objeto da contratação ou de títulos que as representem e pode ser:

[...]

II - futura, com prazo de até mil e quinhentos dias; ou”

³⁰⁸ “Art. 99-A. O prazo máximo para liquidação do contrato de câmbio de exportação é de 1.500 (mil e quinhentos) dias, contados da data de sua contratação.”

³⁰⁹ “Art. 86. Proceder-se-á à restituição em dinheiro: [...]

II – da importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento a contrato de câmbio para exportação, na forma do art. 75, §§ 3º e 4º, da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, desde que o prazo total da operação, inclusive eventuais prorrogações, não exceda o previsto nas normas específicas da autoridade competente;”

³¹⁰ “Considerando que à época da assinatura dos contratos, a agravada UNIPAC não estava em recuperação judicial (O ACC nº 10/008822 foi firmado em 30/06/2010 e o ACC nº 11/002365 foi firmado em 01/03/2011, sendo que a recuperação judicial foi requerida em oi (sic.) ajuizada em 28/05/2012), o parágrafo único do referido artigo não se aplica, devendo ser observado o inciso I. [...]

Em outras palavras, os contratos de adiantamento de câmbio do tipo exportação apenas mantêm suas características caso haja, de fato, o embarque da mercadoria, bem como a conclusão da operação se dê nos prazos estipulados pela regulação aplicável. Caso contrário, passam a ser considerados, para todos os efeitos, como contratos de mútuo, o que interfere na classificação do crédito advindo de tais títulos no processo de recuperação judicial ou de falência.

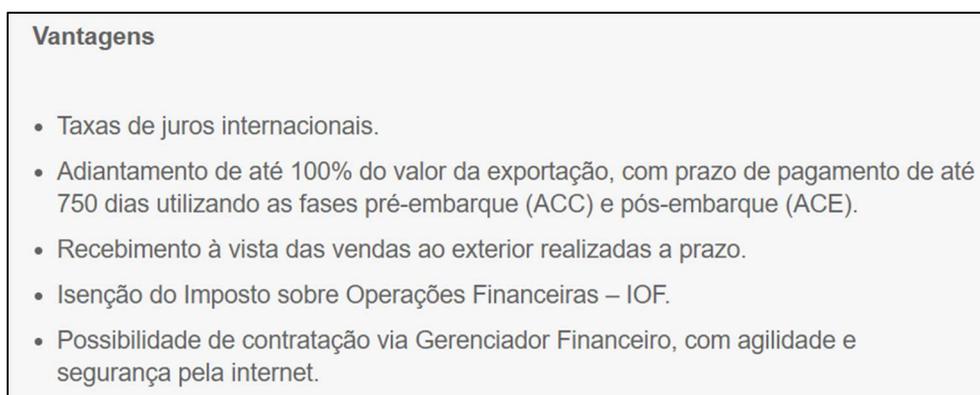
É o que ocorre no caso dos autos. Analisando ambos os ACCs, o prazo máximo da operação permitido pelo Regulamento de Mercado de Câmbio e Capitais Internacionais do Banco Central do Brasil era de 360 dias, o que não foi observado. [...]

Em conclusão, considerando a nova regulamentação do BACEN quanto aos prazos e sujeição dos créditos provenientes de contratos de adiantamento de câmbio à recuperação judicial ou falência, os créditos do agravante não podem ser considerados extraconcursais, como pretende, pois o prazo máximo para conclusão da operação de 360 dias já havia sido extrapolado quando do ajuizamento da Recuperação Judicial”. (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2207016-26.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Sérgio Shimura, 31 de agosto de 2020).

³¹¹ “Por último, no caso do ACC já ter sido baixado nos órgãos reguladores e transformado em reais, não mais estará ele em situação de se aproveitar da exceção legal, pois se já foi transformado em reais, não lhe cabe a restituição da moeda estrangeira adiantada, passando, assim, a ser um crédito comum.” (WAISBERG, Ivo. O crédito advindo de adiantamento de contrato de câmbio não está sujeito aos efeitos da recuperação judicial. In: WARDE JÚNIOR, Walfrido Jorge (Coord.). *Teses jurídicas dos Tribunais Superiores: direito comercial I*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 554.)

Conforme indicado anteriormente, um dos benefícios do ACC é a isenção de IOF. Em consulta aos endereços eletrônicos dos Banco do Brasil³¹², Banco Itaú³¹³ e Banco Santander³¹⁴, verifica-se que tais bancos apontam a isenção ao IOF como uma vantagem do ACC:

Figura 1 – Informações do Banco do Brasil sobre isenção de IOF em ACCs



Fonte: Banco do Brasil, 2023

Figura 2 – Informações do Banco Itaú sobre isenção de IOF em ACCs



Fonte: Banco Itaú, 2023

³¹² Disponível em: [https://www.bb.com.br/pbb/pagina-inicial/empresas/produtos-e-servicos/comercio-exterior/vendas-para-o-exterior/adiantamento-sobre-o-contrato-de-cambio-\(acc/ace\)#/](https://www.bb.com.br/pbb/pagina-inicial/empresas/produtos-e-servicos/comercio-exterior/vendas-para-o-exterior/adiantamento-sobre-o-contrato-de-cambio-(acc/ace)#/). Acesso em: 5 ago. 2023.

³¹³ Disponível em: <https://www.itaubr.com.br/empresas/cambio-comercio-exterior/adiantamento-contrato-cambio>. Acesso em: 5 ago. 2023.

³¹⁴ Disponível em: <https://www.santander.com.br/comercio-exterior-e-cambio/exportacao/adiantamento-sobre-cambiais-e-contratos>. Acesso em: 5 ago. 2023.

Figura 3 – Informações do Banco Santander sobre isenção de IOF em ACCs

Condições de contratação	
Como contratar	Se você já é cliente, fale com o seu gerente de relacionamento ou especialista de Trade Finance. Caso ainda não seja cliente Santander, procure a agência mais próxima.
Crédito consciente	Recomendamos que o seu crédito seja utilizado de forma consciente. Antes de contratar, verifique se a operação é adequada às suas necessidades atuais e se você está confortável com todas as condições do produto.
Tributos	Custo zero de IOF e sem incidência de IR sobre juros.
Prazos	O prazo máximo para liquidação do ACC é de 1.500 (mil e quinhentos) dias, contados da data de sua contratação.

Fonte: Banco Santander, 2023

Logo, sempre que ocorrer a cobrança de IOF pelo credor, significa que a operação de ACC foi baixada, deixando de existir e passando a ser um mútuo bancário sem qualquer excepcionalidade.

Desse modo, uma vez realizada a cobrança de IOF, resta caracterizada a baixa do ACC³¹⁵, razão pela qual, havendo recuperação judicial do devedor do ACC liquidado ou baixado, o crédito deve ficar sujeito ao processo recuperacional, diante da liquidação do ACC, não devendo ser admitido o pedido de restituição do crédito em tal hipótese.

³¹⁵ No sentido de que o pagamento do IOF implica baixa do ACC, confira-se: “O IOF somente incidirá caso a mercadoria não seja embarcada (ACC sem lastro), ocasião em que será tratado como operação financeira (neste sentido, v. tópico específico sobre a baixa do ACC). [...] Apesar da baixa do ACC resultar em custos, como por exemplo IOF e demais encargos, deve-se destacar que tais valores, ainda que recolhidos pela instituição financeira, deverão sempre ser pagos pelo exportador inadimplente, nos termos do Título 1, Capítulo 3, Seção 7 do Regulamento do Mercado de Câmbio e de Capitais Internacionais (‘RMCCI’): [...]” (CAIRES, Eduardo de Mayo F. *A Execução nas operações de adiantamento sobre contrato de câmbio*. Monografia (LLM em Direito de Mercado Financeiro e de Capitais) – Faculdade de Direito, Instituto de Ensino e Pesquisa INSPER, São Paulo, 2011, p. 32-41).

2.6.2 Descaracterização do ACC

Conforme exposto nos itens anteriores, o ACC pressupõe a realização de uma exportação pelo tomador do adiantamento dos recursos, de modo que o instrumento é firmado para antecipar ao exportador o valor que receberá no exterior, a ser pago pelo importador.

No Parecer nº 534, de 2004, no âmbito da elaboração da Lei nº 11.101/05, o Senador Ramez Tebet destacou justamente que o ACC deveria ser estimulado como instrumento de desenvolvimento das exportações brasileiras³¹⁶.

Sendo assim, caso o ACC não seja utilizado para adiantar valores ao exportador com lastro em uma determinada exportação de produtos ou serviços, a operação deve ser descaracterizada, tornando o negócio um mútuo, sem qualquer exceção acerca da sujeição à recuperação judicial do devedor. Ivo Waisberg entende que se o ACC for objeto de renovação, a operação estará descaracterizada e o crédito deve ficar sujeito à recuperação judicial³¹⁷.

Com efeito, em razão da previsão legal de que poderia ser exigida do devedor em recuperação judicial a restituição do valor oriundo de ACC, sem que a pretensão fique sujeita à reestruturação recuperacional, é comum se deparar com casos nos quais a instituição financeira reestrutura obrigações (que não versavam sobre adiantamentos para exportações) de devedores, atribuindo-lhes o nome de ACC apenas para tentar criar um escudo contra eventual pedido recuperacional do devedor.

Entretanto, se não há o lastro da exportação para a celebração do ACC, a operação resta descaracterizada, não devendo ser conferido qualquer privilégio ao crédito em relação aos demais credores da recuperação judicial. A esse respeito, Ivo Waisberg, Luiza Serodio Giannotti

³¹⁶ “O ACC, atualmente, é o principal instrumento de financiamento da produção para exportação do Brasil. Os exportadores brasileiros pagam nesse tipo de financiamento juros menores do que os que o Estado brasileiro paga no lançamento de seus papéis no exterior. Esse baixo custo relativo do financiamento por ACC decorre do baixo risco e da grande segurança jurídica que o revestem. O atual momento político-econômico brasileiro requer grande estímulo às exportações, com o objetivo de equilibrar o balanço de pagamentos por meio da geração de superávits na balança comercial. Esse objetivo pode ser gravemente ameaçado com o comprometimento do principal instrumento de financiamento das exportações.” (TEBET, Ramez. *Parecer nº 534, de 2004*. Brasília, DF, 2004. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=580933>. Acesso em: 2 ago. 2023).

³¹⁷ “Também, caso o contrato tenha sido renovado uma ou mais vezes com o intuito de realizar o pagamento do contrato anterior em aberto, isto é, o dinheiro da nova operação é usado direta ou indiretamente para pagamento da velha operação, há a descaracterização do ACC como instrumento de exportação, passando então tal crédito a ser concursal na falência e sujeito na recuperação judicial.” (WAISBERG, Ivo. O crédito advindo de adiantamento de contrato de câmbio não está sujeito aos efeitos da recuperação judicial. *In*: WARDE JÚNIOR, Walfrido Jorge (Coord.). *Teses jurídicas dos Tribunais Superiores: direito comercial I*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 553).

e Sara Tainá Soliani ensinam que sem documento relativo à exportação, o adiantamento de valores pela instituição financeira é mútuo, e não ACC³¹⁸.

As 1ª e 2ª Câmaras Reservadas de Direito Empresarial do TJSP já afastaram a natureza de ACC quando a operação de crédito foi denominada de ACC apenas para assegurar vantagens ao credor na recuperação judicial³¹⁹ e não ficou comprovada a exportação³²⁰, respectivamente.

³¹⁸ “Nessa toada, se a instituição financeira concede um empréstimo ao devedor sem exigir nenhum documento relativo à operação de exportação, descumprindo uma das maiores formalidades do ACC, trata-se, na realidade, de um contrato de mútuo, dado que a característica precípua do adiantamento, qual seja, estar vinculado à uma exportação, é desvirtuada. Há, portanto, a descaracterização da natureza do contrato em questão em razão do desvio de finalidade. Nesses casos, o contrato celebrado tem como cerne a incidência de juros remuneratórios característicos dos contratos de mútuo, e não apresenta, portanto, a finalidade de antecipação de valores dos contratos de câmbio”. (WAISBERG, Ivo; GIANNOTTI, Luiza Serodio; SOLIANI, Sara Tainá. A sujeição dos créditos oriundos de adiantamento sobre contrato de câmbio (“ACC”) aos efeitos da recuperação judicial em caso de descaracterização de tal contrato. *In*: DOMINGOS, Carlos Eduardo Quadros; CASTRO, Carlos Alberto Farracha de (Coords.). *Temas de Direito de Insolvência Fundamentos, Práticas e Consequência*. OAB Paraná: Curitiba, 2021, p. 219-220).

³¹⁹ “Consoante o disposto no §4º do artigo 49 da Lei 11.101/2005, o crédito correspondente a importâncias adiantadas e referidas no inciso II do artigo 86 da mesma Lei não se sujeitará aos efeitos da recuperação judicial. Por sua vez, o referido artigo 86, em seu mencionado inciso II, prevê a restituição em dinheiro da importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento a contrato de câmbio para exportação, na forma do artigo 75, §3º e 4º da Lei 4728/1965, desde que o prazo total da operação, inclusive eventuais prorrogações, não exceda o previsto nas normas editadas pelo Conselho Monetário Nacional e pelo Banco Central do Brasil, o que, inclusive, repete antigo entendimento jurisprudencial consolidado nas Súmulas 36, 133 e 307 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Na espécie, apesar do crédito do agravante estar lastreado no Adiantamento sobre Contrato de Câmbio (ACC) acima indicado, houve a efetiva demonstração de vício relativo à inclusão de créditos decorrentes de operação de derivativos na referida contratação bancária (fls. 324/331 e 401 do Processo nº 1032043-59.2019.8.26.0114), o que altera a natureza do contrato e, por consequência, a classificação da natureza do crédito para fins de habilitação. Configurada, então, uma atuação maliciosa do próprio credor, que, antevendo o ajuizamento do pedido de recuperação judicial, a partir de um conluio, rotulou a operação bancária em confronto com a realidade, buscando benefício em detrimento da futura recuperanda e da comunidade formada pelos demais credores, prevalece a alegada conversão da natureza da operação bancária realizada entre as partes, sendo mantida a concursalidade do montante relativo ao enfocado Adiantamento sobre Contrato de Câmbio (ACC).” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2278288-80.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Fortes Barbosa, 4 de março de 2020).

³²⁰ “Porém, seja como for, mais relevante é a constatação de que, objetivamente, os recursos adiantados nunca se destinaram à atividade de exportação. Reconhecidamente desfuncionalizado o contrato de câmbio.

Afinal, os valores que seriam de antecipação do câmbio permaneceram no Banco, aplicados parte em CDBs e parte em derivativos a cargo de outra empresa do mesmo grupo do Banco Santos. Portanto, independentemente da alegação da devedora de que esta operação se fazia para transferir recursos contornando a exigência de depósito compulsório, o fato é que, insista-se, objetivamente, os valores acabaram nunca se destinando à atividade de exportação e o que, depois, se inviabilizou em definitivo com a liquidação da instituição financeira.

Destarte, ausente causa bastante a que, em concreto, se confira ao crédito da apelante, reconhecido em demanda anterior, a prerrogativa do recebimento prioritário previsto em lei, por meio do mecanismo do pedido de restituição. Frise-se, ainda antes dos credores trabalhistas (Súmula 307 do STJ e precedentes colacionados a fls. 7/8, Resp. n. 486.240, 469.905, AgRg no Resp. n. 1.047.458, Ag.Rg. no Ag n. 1.048.209, pelo menos aqueles não referidos no artigo 151 da LREF, a que remete o parágrafo único do artigo 86), acaso até privados de qualquer recebimento conforme a extensão da restituição, confrontada com o valor dos ativos arrecadados.

De resto, ainda que considerando a tanto concorrente a própria apelada, a sentença da ação declaratória anterior, afinal mantida, não deixou de reconhecer afinal desvirtuado o adiantamento de câmbio na sua finalidade básica e em virtude da retenção dos valores aplicados no Banco (fls. 134). Seja porém dado reiterar, objetivamente verificando-se a desfuncionalização do contrato e, por conseguinte, sem autorizar recuperação prioritária do credor, como forma de estímulo às exportações a que os montantes mutuados, todavia, no caso nunca serviram.

Correta, destarte, a deliberação da sentença de classificação do crédito cuja restituição se reclamava como quirografário, e pelo valor residual do desconto que o apelante obteve (fls. 171/173 e 175/176). (SÃO PAULO

Acerca do ônus de comprovar que a operação foi de fato um ACC, como é o credor que promoverá o pedido de restituição na recuperação judicial ou apresentará impugnação à inclusão de seu crédito na lista de credores, entende-se que o ônus de comprovar a regularidade da operação, inclusive apresentando os documentos comprobatórios da exportação, deve recair sobre a instituição financeira, nos termos do art. 373, inc. I do CPC³²¹. Todavia, no TJSP há entendimento de que o ônus de comprovar a exportação não deve recair sobre a instituição financeira³²². Felintro Júnior aponta que não pode ser imputado ao credor o ônus de comprovar a intenção do devedor de realizar a exportação, pois haveria obrigação de o credor analisar a pretensão do devedor ao firmar o ACC³²³. Atribuir ao devedor referido ônus, contudo, pode configurar a exigência de prova negativa, já que o devedor deveria provar que não houve exportação para dar lastro ao ACC.

Desse modo, conclui-se que para instruir eventual pedido de restituição a ser formulado na recuperação judicial, deveria a instituição financeira fazer prova de que o ACC teve lastro em exportação (mediante a apresentação de documentos exigidos do devedor na celebração do negócio, que comprovem que o lastro do negócio foi determinada exportação a ser realizada pelo devedor), sendo que do contrário o crédito pode ser considerado sujeito aos efeitos do processo recuperacional, em decorrência da descaracterização da natureza de ACC. Eventual produção probatória acerca da descaracterização da operação pleiteada pelo devedor, ao responder o pedido de restituição de valores ou a impugnação de crédito da instituição financeira contra a inclusão no crédito na lista de credores da recuperação judicial, deve ser admitida, já que terá como objeto a apuração de eventual descaracterização do ACC, vedando a utilização abusiva de tal operação por credores institucionais para ficarem imunes de eventual recuperação judicial do devedor, em detrimento dos demais credores que ficarão sujeitos à reestruturação recuperacional.

(Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Apelação nº 0008235-86.2015.8.26.0597*. Relator: Des. Claudio Godoy, 15 de maio de 2017).

³²¹ “Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;”

³²² “Ademais, também não é adequado exigir que o credor da operação de câmbio comprove a exportação de mercadorias ou a efetiva prestação de serviços no exterior pela recuperanda.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo Interno nº 2201184-80.2017.8.26.0000/50000*. Relator: Des. Alexandre Marcondes, 26 de março de 2018).

³²³ JÚNIOR, Felintro. O tratamento jurídico concedido ao adiantamento de contrato de câmbio (ACC) no processo de recuperação judicial. *Revista de Direito Empresarial*, São Paulo, v. 18, p. 65-95, set. 2016.

2.6.3 Conclusão acerca da cobrança do ACC em caso de recuperação judicial do devedor

Ficou demonstrado neste capítulo que apesar da controvérsia sobre a possibilidade de o credor de ACC promover a execução por quantia certa para cobrar seu crédito, fora da recuperação judicial, à luz da atual disposição da LRF, o STJ já consolidou o entendimento de que não é admitida a propositura de processo executivo para cobrar o crédito, sendo admitido apenas o pedido de restituição, a ser formulado nos autos do próprio juízo recuperacional.

Neste sentido, a proposta do Desembargador Paulo Roberto Grava Brazil, para que seja instaurado incidente na recuperação judicial para arrecadar receita do devedor para pagar os créditos não sujeitos, se mostra uma boa alternativa a ser positivada, eis que ficaria regulada a devolução do valor adiantado ao devedor pela via de ACC, preservando-se a restituição do valor adiantado, tal como admitido pelo STJ, bem como a manutenção das atividades do devedor, que não seria surpreendido com a expropriação de seus bens para quitação imediata do ACC.

Ademais, restou apurado que apenas o valor adiantado (valor principal do ACC) é que pode ser objeto do pedido de restituição, sendo que valores decorrentes de encargos e tributos são créditos quirografários, sujeitos à recuperação judicial.

Por fim, em caso de liquidação ou descaracterização da operação de ACC, o crédito fica igualmente sujeito à recuperação judicial e, portanto, não pode ser exigido do devedor de modo diverso ao previsto na na recuperação judicial.

Assim, a alteração da LRF a seguir proposta é oportuna para melhor regular a restituição de valor decorrente de ACC, de modo a assegurar segurança jurídica e previsibilidade para as operações de ACC.

2.7 Créditos não sujeitos à recuperação judicial do produtor rural

O produtor rural pode ser definido como quem exerce atividade rural focada em agropecuária, agricultura, extrativismo, etc.³²⁴. Trata-se de um setor de grande relevância na economia brasileira, eis que em 2022 o agronegócio representou 25% (vinte e cinco por cento) do Produto Interno Bruto do país³²⁵. Diante disso, o detalhamento dos créditos não sujeitos à

³²⁴ FILARDI, Rosemarie Adalardo; POIANA, Jhonatan Luís Marques. Lei nº 14.112/2020: legitimidade do produtor rural para o pedido de recuperação judicial e o tratamento dos créditos específicos e de sua atividade. In: LASPRO, Oreste Nestor de Souza; GIANANTE, Gilberto (Coord.). *Recuperação Judicial e Falência: atualizações da Lei nº 14.112/2020 à Lei nº 11.101/2005*: estudos da Comissão Especial de Falência e Recuperações judiciais da OAB/SP. São Paulo: Quartier Latin, 2021. p. 305.

³²⁵ PIB do agronegócio brasileiro. *CEPEA*, 2023. Disponível em: <https://www.cepea.esalq.usp.br/br/pib-do-agronegocio-brasileiro.aspx>. Acesso em: 8 set. 2023.

recuperação judicial do produtor rural é matéria de grande relevo para a economia nacional, dado que pode incentivar ou prejudicar a concessão de créditos destinados para tal atividade³²⁶.

Para o objeto deste estudo, analisaremos quais dívidas do produtor rural não estão sujeitas ao eventual pedido de recuperação judicial, avaliando se o credor de tais operações poderá promover execução por quantia certa para a cobrança de seu crédito contra o produtor rural em recuperação judicial.

No art. 49, §§ 6º, 7º, 8º e 9º, da LRF, está previsto que: (i) somente estão sujeitos à recuperação judicial do produtor rural os créditos que decorram da atividade rural e devidamente lançados contabilmente³²⁷; (ii) não estão sujeitos à recuperação judicial do produtor rural os créditos decorrentes de financiamentos de crédito rural nos termos da Lei nº 4.829/65, desde que tenham sido renegociados antes do pedido recuperacional³²⁸; e (iii) não está sujeito à recuperação judicial do produtor rural o crédito oriundo de venda de propriedade rural, ocorrida nos 3 (três) anos anteriores ao protocolo do pedido de recuperação judicial do comprador³²⁹.

A primeira hipótese de não sujeição, portanto, são as dívidas do produtor rural que não estão relacionadas ao exercício da atividade rural e aquelas não registradas na contabilidade do produtor rural³³⁰, sendo que caberá ao administrador judicial fazer a conferência de quais são os créditos eventualmente não decorrentes da atividade rural e os não registrados na contabilidade antes do pedido, eis que tais créditos devem ficar excluídos da recuperação judicial do produtor rural³³¹.

³²⁶ “[...] as exclusões da recuperação judicial do produtor rural têm o objetivo de baratear o custo do financiamento do agronegócio;” (COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14. ed. rev. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 177.)

³²⁷ “§ 6º Nas hipóteses de que tratam os §§ 2º e 3º do art. 48 desta Lei, somente estarão sujeitos à recuperação judicial os créditos que decorram exclusivamente da atividade rural e estejam discriminados nos documentos a que se referem os citados parágrafos, ainda que não vencidos.”

³²⁸ “§ 7º Não se sujeitarão aos efeitos da recuperação judicial os recursos controlados e abrangidos nos termos dos arts. 14 e 21 da Lei nº 4.829, de 5 de novembro de 1965.

§ 8º Estarão sujeitos à recuperação judicial os recursos de que trata o § 7º deste artigo que não tenham sido objeto de renegociação entre o devedor e a instituição financeira antes do pedido de recuperação judicial, na forma de ato do Poder Executivo.”

³²⁹ “§ 9º Não se enquadrará nos créditos referidos no **caput** deste artigo aquele relativo à dívida constituída nos 3 (três) últimos anos anteriores ao pedido de recuperação judicial, que tenha sido contraída com a finalidade de aquisição de propriedades rurais, bem como as respectivas garantias.” (destaque no original)

³³⁰ “Porém, além dessa exceção legal, impende salientar que a Lei nº 14.112/2020 acresceu os §§ 6º e 7º ao art. 49 da Lei nº 11.101/2005, dispondo que também ficam excluídos do sistema da recuperação judicial do produtor rural os créditos não oriundos da atividade rural e não contabilizados e os decorrentes de recursos controlados.” (CASTRO, Bruno Oliveira; VILELA, Emília. *Créditos sujeitos à Recuperação Judicial do produtor rural*. In: SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio; COSTA, Daniel Carnio (Coord.). *Recuperação de Empresas e falência: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. Barueri: Atlas, 2021. p. 466).

³³¹ “Ou seja, a legislação vigente permite, no que tange ao produtor rural, a inclusão apenas de créditos ligados exclusivamente à atividade rural, com comprovação em registros e ainda que não vencidos, cabendo ao administrador judicial a ser nomeado tal verificação com a razoabilidade exigida.

Neste sentido, mesmo que a dívida esteja registrada na contabilidade do produtor rural, não estará sujeita à recuperação judicial, caso não seja relacionada com a atividade do produtor rural³³². O mesmo entendimento é compartilhado por Fábio Ulhoa Coelho³³³.

A LRF é clara ao estipular a não sujeição das dívidas pessoais do produtor rural ou não relacionadas com a atividade rural³³⁴, bem como os créditos não registrados na contabilidade, de modo que os titulares de referidos créditos poderão promover execução por quantia certa contra o devedor para a cobrança de seus créditos, desde que preenchidos os demais pressupostos legais para que a cobrança seja realizada pela via executiva. E referida exclusão está correta, já que a recuperação judicial do produtor rural deve envolver os passivos oriundos de tal operação e não as dívidas pessoais do produtor ou aquelas oriundas de negócios que não envolvam as atividades de produtor rural.

Em relação à falta de registro na contabilidade do produtor rural, o TJSP já determinou o prosseguimento de execução que tinha como objeto a cobrança de crédito sem registro contábil³³⁵.

O objetivo deste parágrafo foi impedir que dívidas pessoais dos produtores rurais pessoas físicas sejam incluídas na recuperação judicial. Contudo, se fizermos a reflexão inversa, no sentido de que todos os bens pertencentes ao empresário rural pessoa física são responsáveis pelo pagamento do passivo, não faz qualquer sentido limitar os créditos que estariam sujeitos a recuperação judicial.” (KODAMA, Thais. *A Recuperação Judicial do Produtor Rural*. In: BERTASI, Maria Odete Duque; GIANANTE, Gilberto (Coord.). *Reforma da Lei de Falência e Recuperação de Empresas*. Leme: Imperium, 2021. p. 53-54).

³³² “Postulada a recuperação judicial pelo empresário rural, através do Livro Caixa Digital do Produtor Rural (LCDPR) ou semelhante, ou pela sociedade empresária que explore atividade rural, através da Escrituração Contábil Fiscal (ECF) ou semelhante, somente se sujeitarão aos efeitos da recuperação judicial os créditos que decorrerem exclusivamente da atividade rural, ainda que não vencidos e que estejam discriminados em tais documentos, entregues nos termos do §§2º e 3º do artigo 48.

Outrossim, ainda que expressamente mencionados nos documentos supracitados, os créditos não relacionados à atividade econômica de produção rural não poderão se sujeitar à recuperação judicial.” (CUNHA, Fernando Antonio Maia da; DIAS, Maria Rita Rebello Pinho. *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. São Paulo: Contracorrente, 2022. p. 340).

³³³ COELHO, Fabio Ulhoa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14. ed. rev. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 178.

³³⁴ “79. Este § 6º refere-se à recuperação judicial de pessoa jurídica exercente de atividade rural, para estabelecer que não estarão sujeitos à recuperação os créditos que decorram de outra atividade que não seja a rural.” (BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005 comentada artigo por artigo*. 15. ed. rev., atual. e ampl. São paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 239).

³³⁵ “Entretanto, é de se observar que o dispositivo acima transcrito, especialmente na parte destacada, não deixa dúvidas de que, para que o crédito se sujeite à recuperação do produtor rural, deve estar discriminado em seus documentos contábeis. Não se pode perder de vista, ademais, que o objetivo da inovação legal foi justamente a (sic.) delimitar a sujeição dos créditos para possibilitar a cisão entre os negócios do produtor empresário por equiparação e da pessoa física. E, nesta ordem de ideias, compete ao produtor rural demonstrar que o crédito em análise está devidamente escriturado em seus documentos contábeis, hipótese não verificada no caso vertente.

Obtempero, por fim, que a inovação normativa referida (Lei nº 14.112/2020) é aplicável aos contratos celebrados antes de sua vigência, desde que o requerimento de recuperação judicial tenha sido proposto após a entrada em vigor da alteração em questão, exata circunstância dos autos. [...] Por este motivo, prestigiando o espírito da inovação legislativa, associado ao conteúdo expresso do art. 49, § 6º, da Lei nº 11.101/2005, reconsidero parcialmente a decisão que suspendeu a execução, e, por conseguinte, DEFIRO a retomada da marcha processual executiva em relação às pessoas físicas qualificadas como produtores rurais, co-devedores responsáveis pelo pagamento da dívida através da garantia ofertada ao crédito executado.” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de

Acerca das dívidas de financiamentos de crédito rural nos termos da Lei nº 4.829/65, elas apenas não estarão sujeitas à recuperação judicial do produtor rural na hipótese de já terem sido renegociadas entre o produtor rural e o credor³³⁶. Trata-se de estímulo para que as instituições financeiras renegociem as dívidas do produtor rural³³⁷. Sobre tal hipótese, Bruno Oliveira Castro e Emília Vilela apontam que poderá haver a execução de créditos vinculados ao Sistema Nacional de Crédito Rural³³⁸. No mesmo sentido é o entendimento de Caio Brandão Coelho Martins de Araujo³³⁹.

Logo, quando o financiamento de crédito rural já tiver sido renegociado, o credor também não estará sujeito à recuperação do produtor rural e, conseqüentemente, poderá optar por promover execução por quantia certa para a cobrança da dívida, desde que preenchidas as exigências legais para o ajuizamento da execução.

Acerca das linhas de crédito rural, um importante instrumento de fomento da atividade do produtor rural é a concessão de crédito pela via da Cédula de Produto Rural (“CPR”), que foi incluída no mercado de crédito brasileiro por meio da Lei nº 8.929, de 22 de agosto de 1994 (“Lei da CPR”), mas não está indicada nos §§ do art. 49 da LRF que versam sobre créditos contra o produtor rural, de modo que será brevemente analisada neste capítulo por envolver concessão de crédito ao produtor rural.

Ivo Waisberg entende que a CPR é um título de crédito causal moderno com função de apoiar a produção rural³⁴⁰. Trata-se de um título que permite ao produtor rural acessar o

Justiça. (24. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2238945-09.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Salles Vieira, 18 de agosto de 2022). No mesmo sentido decidiu o TJSP no julgamento do seguinte recurso: SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (22. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2117676-32.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Alberto Gosson, 22 de agosto de 2023.

³³⁶ “Caso haja renegociação do crédito rural direcionado entre o devedor e a instituição financeira responsável pelo financiamento, não haverá submissão do crédito à recuperação judicial, como forma de reduzir os riscos do contrato de renegociação.” (CUNHA, Fernando Antonio Maia da; DIAS, Maria Rita Rebello Pinho. *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. São Paulo: Contracorrente, 2022. p. 340).

³³⁷ BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005 comentada artigo por artigo*. 15. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 240.

³³⁸ “E, nesse quadrante, ressalvadas as limitações quantos aos bens essenciais, verifica-se que estarão livres a execução as dívidas pessoais do produtor rural pessoa física e, ainda, os créditos vinculados ao Sistema Nacional de Crédito Rural (SNCR), notadamente os créditos oficiais, oferecidos pelo Banco do Brasil, Banco da Amazônia e Banco do Nordeste, e demais instituições financeiras e cooperativas de crédito, desde que a disponibilização de crédito ocorra em consonância com as diretrizes do Banco Central e do Conselho Monetário Nacional, conforme previsto na Lei nº 4.829/1965, que, por sua vez, representam uma fatia considerável do passivo do empresário rural.” (CASTRO, Bruno Oliveira; VILELA, Emília. *Créditos sujeitos à Recuperação Judicial do produtor rural*. In: SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio; COSTA, Daniel Carnio (Coord.). *Recuperação de Empresas e falência: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. Barueri: Atlas, 2021. p. 468).

³³⁹ ARAUJO, Caio Brandão Coelho Martins de. *Construção de bens da recuperanda para fins de satisfação do crédito não sujeito à recuperação judicial*. 170 páginas. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023, p. 103.

³⁴⁰ WAISBERG, Ivo. Cédula de produtor rural. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 44, p. 321-334, abr./jun. 2009.

mercado de crédito³⁴¹, não havendo necessidade de pagamento prévio do produto, sendo possível a utilização da CPR até mesmo como garantia³⁴². E de fato a CPR vem mantendo papel de protagonista em financiamentos rurais no Brasil³⁴³.

Vale pontuar que na Lei da CPR estão previstas duas modalidades de CPR, quais sejam: (i) a com liquidação física (art. 1º da Lei da CPR³⁴⁴); e (ii) a financeira (art. 4º-A da Lei da CPR³⁴⁵)³⁴⁶. A CPR financeira foi uma inovação da Lei nº 10.200, de 14 de fevereiro de 2001, que passou a prever a possibilidade de haver liquidação da CPR mediante a entrega de valores³⁴⁷.

De acordo com Sérgio Henrique Gomes, além da diferença na forma de liquidação (mediante entrega física de produto ou pagamento em dinheiro), para cada modalidade de CPR há uma forma de execução, apontando que para a CPR de liquidação física o credor poderá promover execução para entrega de coisa certa ou incerta (art. 15 da Lei da CPR³⁴⁸), enquanto na CPR de liquidação financeira haverá execução por quantia certa (art. 4-A, parágrafo 2º, da Lei da CPR³⁴⁹)³⁵⁰. O mesmo entendimento é compartilhado por Franciano Sabadim Assis em sua dissertação de mestrado apresentada perante a Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (UNESP)³⁵¹.

³⁴¹ FRONTINI, Paulo Salvador. Cédula de Produto Rural – CPR – Novo título circulatório (Lei 8.929/94). *Revista de Direito Mercantil Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 34, n. 99, p. 121-126, jul./set. 1995.

³⁴² BURANELLO, Renato. A Cédula de Produto Rural na Estruturação de Operações Financeiras. *Revista de Direito Mercantil Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 45, p. 121-126, jul./set. 2006.

³⁴³ “É possível então afirmar que o intento pretendido com a Lei nº 8.929/1994 foi exitoso e pode ser observado até os dias atuais, uma vez que, ultrapassadas quase três décadas desde a sua criação, a CPR continua assumindo a posição de uma das principais formas de financiamento da atividade agropecuária no Brasil.” (OLIVEIRA, Anglizey Solivan de; MOREIRA, Pedro Ivo Lis. A relação entre Cédula de Produto Rural e Recuperação Judicial. *In: BALBINO, Otávio de Paoli; BALBINO, Márcia de Paoli (Coord.). Lei de Falências e Recuperações Judiciais: estudos sobre as alterações da Lei 11.101/05*. São Paulo: Quartier Latin, 2022. p. 233).

³⁴⁴ “Art. 1º Fica instituída a Cédula de Produto Rural (CPR), representativa de promessa de entrega de produtos rurais, com ou sem garantias cedularmente constituídas.”

³⁴⁵ “Art. 4º-A. A emissão de CPR com liquidação financeira deverá observar as seguintes condições:”

³⁴⁶ “A doutrina tem apontado duas modalidades principais de CPR e elas se diferenciam pela forma de liquidação da operação: liquidação física e liquidação financeira. A CPR na modalidade liquidação física representa um título líquido e certo, cuja liquidação da promessa assumida ocorre com a entrega (física) da quantidade e do produto rural na data e local nela previstos, a exemplo da entrega efetiva de X sacas de soja do dia Y. Na modalidade liquidação financeira haverá no corpo da própria cédula a forma de conversão, ou melhor, de liquidação do produto rural nela especificado para quantia em dinheiro, permitindo-se que o cumprimento da obrigação pelo emitente seja feito em moeda.” (OLIVEIRA, Anglizey Solivan de; MOREIRA, Pedro Ivo Lis. A relação entre Cédula de Produto Rural e Recuperação Judicial. *In: BALBINO, Otávio de Paoli; BALBINO, Márcia de Paoli (Coord.). Lei de Falências e Recuperações Judiciais: estudos sobre as alterações da Lei 11.101/05*. São Paulo: Quartier Latin, 2022, p. 238.)

³⁴⁷ *Ibid.*, p. 235.

³⁴⁸ “Art. 15. Para cobrança da CPR, cabe a ação de execução para entrega de coisa incerta.”

³⁴⁹ “§ 2º. Para cobrança da CPR com liquidação financeira, cabe ação de execução por quantia certa.”

³⁵⁰ GOMES, Sérgio Henrique. *Execução forçada e Cédula de Produto Rural*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2012. p. 84.

³⁵¹ ASSIS, Franciano Sabadim. *Da Cédula de Produto Rural: qualificação, regime jurídico e questões polêmicas*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Estadual Paulista, Franca, 2019. p. 42.

Na hipótese de não se obter a satisfação da execução para entrega de coisa certa ou incerta, tal processo executivo poderá ser convertido em execução por quantia certa³⁵², o que é previsto no art. 809 do CPC³⁵³ e admitido pelo STJ³⁵⁴.

A despeito da CPR não ser objeto deste estudo, eis que não está incluída nas hipóteses de não sujeição previstas no art. 49 da LRF, vale pontuar brevemente que, nos termos do art. 11 da Lei da CPR, não estão sujeitos à recuperação judicial os créditos e garantias de CPR com liquidação física³⁵⁵. Referida não sujeição da CPR à recuperação judicial havia sido vetada pelo Poder Executivo na reforma da LRF de 2020³⁵⁶, mas por meio da Lei nº 14.112, de 24 de dezembro de 2020, a não sujeição foi incluída no art. 11 da Lei da CPR³⁵⁷.

Desse modo, para o objeto deste estudo – verificar a possibilidade de ser promovida execução por quantia certa para a cobrança do crédito fora da recuperação judicial –, o primeiro ponto a ser destacado é que a não sujeição se aplica apenas para a CPR de liquidação física³⁵⁸,

³⁵² “É possível a conversão da execução para entrega de coisa para execução por quantia certa, quando, entregue o produto buscado por atraso, há danos ao credor da obrigação [...]” (MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Código de processo civil comentado*. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. *E-book*.).

³⁵³ “Art. 809. O exequente tem direito a receber, além de perdas e danos, o valor da coisa, quando essa se deteriorar, não lhe for entregue, não for encontrada ou não for reclamada do poder de terceiro adquirente.”

³⁵⁴ “Dessa forma, é legalmente possível a conversão do procedimento executório para se prosseguir na busca dos frutos e ressarcimento dos prejuízos, forte nos artigos 604 do CPC/73 (agora art. 807 do CPC/15) combinado com 389 do Código Civil de 2002. [...] Essa liquidação é indispensável para a conversão automática da execução para entrega da coisa incerta em execução por quantia certa [...]” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.507.339-MT (2014/0340327-0)*. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 24 de outubro de 2017). No mesmo sentido decidiu o STJ no seguinte recurso: BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Recurso Especial nº 327.650-MS (2001/0057043-8)*. Relator: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 26 de agosto de 2003.

³⁵⁵ “Art. 11. Não se sujeitarão aos efeitos da recuperação judicial os créditos e as garantias cedulares vinculados à CPR com liquidação física, em caso de antecipação parcial ou integral do preço, ou, ainda, representativa de operação de troca por insumos (barter), subsistindo ao credor o direito à restituição de tais bens que se encontrarem em poder do emitente da cédula ou de qualquer terceiro, salvo motivo de caso fortuito ou força maior que comprovadamente impeça o cumprimento parcial ou total da entrega do produto.”

³⁵⁶ “Na reforma de 2020, o Poder Legislativo havia aprovado a exclusão, dos efeitos da recuperação judicial do produtor rural, de suas obrigações representadas por CPR-física, mediante alteração da redação do art. 11 da Lei nº 8.929/94, mas o Presidente da República, ao sancionar a Lei n. 14.112/20, vetou a inovação.

Desse modo, ficam sujeitas aos efeitos da recuperação judicial do produtor rural emitente as obrigações representativas por CPR, incluindo a de entregar produto rural incorporada à CPR-física.” (COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14. ed. rev. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 179).

³⁵⁷ “Pela nova redação de seu art. 11, tampouco se sujeitam à recuperação judicial os créditos e as respectivas garantias cedulares vinculados à CPR com liquidação física, em caso de antecipação parcial ou integral do preço, ou, ainda, representativa de operação de troca por insumos (conhecida como operação *barter*).” (ARAUJO, Caio Brandão Coelho Martins de. *Construção de bens da recuperanda para fins de satisfação do crédito não sujeito à recuperação judicial*. 170 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023. p. 9).

³⁵⁸ “Com essa modificação, ficaram excluídos dos efeitos da recuperação judicial os créditos e as garantias cedulares vinculados à CPR com liquidação física, com antecipação parcial ou integral do preço, e as operações de troca de insumos (*barter*), já que nesses casos há nítida função de fomento do ciclo produtivo rural a justificar a escolha política de privilegiar a tutela do crédito.” (OLIVEIRA, Anglizey Solivan de; MOREIRA, Pedro Ivo Lis. *A relação entre Cédula de Produto Rural e Recuperação Judicial*. In: BALBINO, Otávio de Paoli; BALBINO,

o que já foi reconhecido em decisão recente do STJ ³⁵⁹. O TJSP também já firmou o mesmo entendimento, no sentido de que a CPR com liquidação física não se sujeita à recuperação judicial do devedor³⁶⁰.

Sendo assim, como apenas não se sujeita à recuperação judicial do devedor a obrigação de entrega da coisa que é objeto de liquidação física, a cobrança de qualquer valor fundada em CPR ficará sujeito à recuperação judicial, de modo que não pode ser admitida a distribuição de execução por quantia certa para a cobrança de crédito oriundo de CPR.

Por fim, não estará sujeito à recuperação judicial do produtor rural o crédito concedido para a aquisição de propriedade rural cuja venda tenha sido realizada em até 3 (três) anos antes da data do pedido recuperacional³⁶¹. Uma vez mais a LRF foi clara, bastando a análise do critério temporal (data de concessão do crédito) e da destinação dos recursos para a compra de propriedade rural para verificar se o crédito está ou não sujeito à recuperação judicial do produtor rural. E não estando sujeito, o credor poderá promover a cobrança de seu crédito livremente³⁶², inclusive pela via de execução por quantia certa, quando portar título executivo.

A lei menciona também as eventuais garantias concedidas em tal operação de crédito – destinada para a compra de imóvel rural –, o que pode gerar insegurança jurídica, na medida que não está claro, por exemplo, se uma eventual hipoteca, que em princípio está sujeita à recuperação judicial, ficaria não sujeita no caso de garantir a compra de imóvel rural realizada até 3 (três) anos antes do início da recuperação judicial do produtor rural.

Márcia de Paoli (Coord.). *Lei de Falências e Recuperações Judiciais: estudos sobre as alterações da Lei 11.101/05*. São Paulo: Quartier Latin, 2022. p. 245).

³⁵⁹ “Por derradeiro, a título de *obiter dictum*, vale registrar que, caso a contratação levada a efeito entre as partes da presente ação tivesse sido realizada sob a forma de Cédula de Produto Rural (com liquidação física), com antecipação parcial ou integral do preço pelo credor, os créditos e garantias a ela vinculados estariam excluídos dos efeitos da recuperação judicial, em razão da alteração do art. 11 da Lei 8.929/94 promovida pela Lei 14.112/20: [...]” (BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 2.037.804-SP (2022/0356603-1)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 22 de agosto de 2023).

³⁶⁰ “Pelo que é possível depreender dos termos da inicial dos embargos dos devedores e do deduzido na apelação, a pretensão é de extinção da execução para entrega de coisa certa sob o fundamento de que os embargantes, agora apelantes, promoveram ação de recuperação judicial, de modo que o crédito da apelada deve ser habilitado naquele processo, esvaziando, portanto, a execução. [...] **exsurge dos autos que o título executado trata-se de Cédula Produto Rural CPR, a qual por expressa disposição da Lei n. 8.929/1994, em seu artigo 11, com a redação dada pela Lei nº 14.112/2020, afasta a sujeição de crédito oriundo de CPR do juízo falimentar [...]**” (SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (33. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1030988-49.2021.8.26.0002*. Relator: Des. Sá Duarte, 12 de setembro de 2022, destaque no original).

³⁶¹ “O disposto no parágrafo é claro, para fixar que o crédito decorrente deste tipo de operação não estará sujeito aos efeitos da recuperação se tiver sido celebrado nos 3 últimos anos anteriores ao pedido de recuperação. *Contrario sensu*, está sujeito aos efeitos da recuperação esse crédito, se tiver sido constituído em data superior a 3 anos. Essa disposição vale também as respectivas garantias.” (BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005 comentada artigo por artigo*. 15. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 241).

³⁶² ARAUJO, Caio Brandão Coelho Martins de. *Constrição de bens da recuperanda para fins de satisfação do crédito não sujeito à recuperação judicial*. 170 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023. p. 103.

Ao que parece, a intenção do legislador foi proteger o credor de eventual manobra do produtor rural para adquirir terras e, posteriormente, incluir a dívida referente ao preço da área na recuperação judicial, ficando com o ativo para negociar a reestruturação de suas dívidas com os demais credores. Fato é que, se o crédito não está sujeito à recuperação judicial, é dispensável a análise acerca das garantias, pois o credor poderá exigir o próprio crédito fora da recuperação judicial, respondendo o patrimônio do devedor em recuperação e as eventuais garantias pela satisfação da dívida.

Portanto, nos termos da LRF, o credor de recursos destinados para a compra de imóvel rural pelo produtor, realizada até 3 (três) anos antes do pedido de recuperação judicial do produtor rural, poderá promover execução por quantia certa para a cobrança de seu crédito, se tiver um título executivo na forma da lei.

Fernando Antonio Maia da Cunha e Maria Rita Rebello Pinho Dias apontam que há crítica na doutrina acerca dos créditos não sujeitos à recuperação judicial do produtor rural, eis que, por envolver as principais operações do produtor, as exclusões podem atrapalhar a solução da crise financeira do produtor rural³⁶³.

Apesar da crítica da doutrina apontada no § anterior, a conclusão é que no caso de recuperação judicial do produtor rural, não estarão sujeitos os créditos: (i) não relacionados à atividade rural ou não contabilizados; (ii) oriundos de financiamento de crédito rural, desde que já tenham sido renegociados; e (iii) decorrentes de compra de propriedade rural ocorrida em até 3 (três) anos antes da recuperação judicial do produtor. Em todos estes casos o credor poderá promover execução por quantia certa para cobrança do crédito não sujeito, desde que a dívida esteja instrumentalizada em título executivo extrajudicial na forma da lei.

³⁶³ CUNHA, Fernando Antonio Maia da; DIAS, Maria Rita Rebello Pinho. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. São Paulo: Contracorrente, 2022. p. 341.

3 SUGESTÃO DE ALTERAÇÃO LEGISLATIVA PARA AFASTAR AS DIVERGÊNCIAS SOBRE A COBRANÇA DOS CRÉDITOS NÃO SUJEITOS À RECUPERAÇÃO JUDICIAL PREVISTOS NO ART. 49 DA LRF

Como exposto no capítulo anterior, foram identificadas divergências doutrinárias e jurisprudenciais acerca da possibilidade de credores titulares de créditos não sujeitos à recuperação judicial do devedor promoverem execução por quantia certa contra o devedor para a cobrança de seus créditos.

Entre os créditos não sujeitos previstos nos §§ do art. 49 da LRF, foi constatada a existência de divergência acerca da possibilidade de ser proposta execução por quantia certa para cobrar: (i) crédito garantido por alienação fiduciária; (ii) crédito de arrendamento mercantil; (iii) crédito do proprietário ou promitente vendedor de imóvel com cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade; (iv) crédito garantido por reserva de domínio; e (v) crédito de ACC. Apenas não foi identificada divergência acerca da cobrança, via execução por quantia certa, dos créditos não sujeitos à recuperação judicial do produtor rural.

A esse respeito, é oportuno destacar que a Lei nº 14.112, de 24 de dezembro de 2020, promoveu a inclusão no art. 49 da LRF justamente das disposições que regulam a não sujeição de créditos à recuperação judicial do produtor rural (§§ 6º, 7º, 8º e 9º do art. 49 da LRF).

A redação dos §§ 3º e 4º de referido dispositivo da LRF, por sua vez, não foi alterada com a reforma da LRF ocorrida em 2020, de modo que, diante das divergências de interpretações doutrinárias e jurisprudenciais a respeito da possibilidade de haver a cobrança dos créditos previstos nos §§ 3º e 4º do art. 49 da LRF pela via da execução por quantia certa contra o devedor em recuperação judicial, verifica-se a necessidade de adequação da redação de tais §§ para conferir maior segurança jurídica ao mercado de crédito brasileiro.

Por exemplo, no caso de crédito garantido por alienação fiduciária, o credor que promover processo executivo e pleitear a penhora de valores em conta bancária do devedor pode ter a execução extinta, em razão do entendimento de que ao requerer a penhora de valores houve renúncia da garantia fiduciária e, conseqüentemente, seu crédito se tornou sujeito à recuperação judicial do devedor executado.

Exemplo que bem ilustra a divergência acerca da matéria ocorreu no julgamento Agravo de Instrumento nº 2220805-58.2020.8.26.0000, pela 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP, pois os Desembargadores Cesar Ciampolini e Alexandre Alves Lazzarini votaram no sentido de que a cobrança do crédito e o pedido de penhora de outros bens, diferentes daqueles que integram a garantia fiduciária, não implicaria renúncia à garantia

fiduciária, enquanto o voto vencedor do relator, Desembargador Marcelo Fortes Barbosa, que foi acompanhado pelos Desembargadores José Benedito Franco de Godoi e Eduardo Azuma Nishi, declarou que há renúncia da garantia fiduciária quando o credor promove processo executivo contra o devedor em recuperação judicial e requer a penhora de bens que não integram a garantia fiduciária³⁶⁴.

Referida divergência dentro da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP, entre Desembargadores altamente especializados na matéria, evidencia a necessidade de alteração da LRF, de modo a afastar referidas controvérsias, que geram um cenário de total incerteza às partes que celebram garantia fiduciária.

Igualmente há incerteza ao credor diante do entendimento de que a cobrança da garantia fiduciária fora da recuperação judicial está limitada ao valor do bem que integra a garantia (interpretação esta que vem predominando no STJ), já que se o credor exequente promover a penhora de bens no valor de seu crédito, na hipótese do crédito possuir valor superior ao bem que integra a garantia (o que é comum, dada a natural depreciação de bens alienados fiduciariamente como veículos e maquinários, por exemplo), estará o credor sujeito ao risco de sofrer condenação nos ônus sucumbenciais, decorrente do reconhecimento de que praticou excesso de cobrança (cobrou fora da recuperação judicial valor superior ao montante do crédito não sujeito, que corresponderia apenas ao valor do bem alineado fiduciariamente).

De igual modo foram encontradas divergências sobre a propositura de execução por quantia certa para exigir o pagamento de créditos oriundos de arrendamento mercantil, de promessa de venda e compra de imóvel com cláusulas de irrevogabilidade e irretratabilidade e de venda e compra com cláusula de reserva de domínio. Em todos estes casos foram identificadas interpretações declarando que, fora da recuperação judicial, o credor apenas pode exigir o seu direito de propriedade sobre o bem que é objeto do negócio, não sendo admitida a cobrança do crédito.

Por fim, na hipótese do crédito oriundo do ACC, igualmente há controvérsia acerca da possibilidade de ser promovida execução por quantia certa pelo credor para exigir o pagamento da dívida, pois, enquanto o TJSP admite a cobrança do crédito pela via executiva, fora da recuperação judicial, o atual entendimento majoritário do STJ é no sentido de que não é admitida a cobrança do ACC pela via executiva, podendo o credor apenas pleitear, no âmbito da recuperação judicial do devedor, a restituição do valor adiantado (o valor principal, sem a incidência de encargos e tributos). Logo, ao credor de ACC que optar pela execução por quantia

³⁶⁴ SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2220805-58.2020.8.26.0000*. Relator: Des. Fortes Barbosa, 23 de fevereiro de 2022.

certa contra o devedor em recuperação judicial, há o risco de extinção da execução e da consequente condenação em ônus sucumbenciais, enquanto ao devedor não há previsibilidade de como deverá restituir o valor adiantado em ACC. De igual modo há omissão no texto legal a respeito da limitação da não sujeição apenas ao valor principal do ACC, bem como sobre a liquidação e descaracterização do ACC, que afastam a não sujeição do valor adiantado à recuperação judicial do exportador.

Ou seja, diante da atual redação dos §§ 3º e 4º do art. 49 da LRF, havendo a distribuição de execução por quantia certa pelo credor para cobrar créditos oriundos de referidos contratos, há risco ao credor de extinção da execução e da consequente condenação ao pagamento de custas e despesas processuais e de honorários advocatícios de sucumbência decorrentes da extinção da execução em razão da declaração de que não é admitida a cobrança de tais créditos por referida via, fora do processo recuperacional. Ao devedor igualmente há verdadeira incerteza, já que não há previsibilidade dos riscos de sofrer penhora sobre os ativos necessários para a reestruturação de suas obrigações e a manutenção da fonte produtiva.

Desse modo, referidas divergências acabam por gerar insegurança no mercado de crédito brasileiro, já que há verdadeiro *caos* entre as diversas interpretações adotadas sobre a possibilidade de ser proposta execução por quantia certa para cobrar os créditos não sujeitos à recuperação judicial previstos no art. 49 da LRF, o que contraria a intenção do legislador da LRF de bem definir os créditos não sujeitos para evitar o aumento do custo do crédito no Brasil³⁶⁵.

Tais divergências de interpretação entre julgadores e doutrinadores altamente especializados sobre a matéria, evidencia que, apesar da reforma realizada em 2020, a LRF ainda demanda ajustes para que o texto legal seja aprimorado, de modo a reduzir ou até mesmo extinguir as múltiplas interpretações sobre os direitos conferidos aos credores não sujeitos à recuperação judicial.

Em relação aos créditos previstos no § 3º do art. 49 da LRF, entende-se que a correta interpretação da disposição legal é no sentido de que deve ser tutelado o direito de propriedade do credor em tais negócios, eis que a única diferença das referidas operações com um mútuo

³⁶⁵ “O credor dessas categorias recebeu um tratamento mais benéfico que o dispensado às demais por parte do legislador. Essa diferenciação, em detrimento dos demais créditos, justifica-se devido à importância econômica das atividades que este dispositivo privilegia. A inadimplência e a possível perda da propriedade, nos casos listados no parágrafo em análise, ocasionariam um fator de risco que, pela dinâmica do capitalismo, certamente seria transferido à sociedade sob a forma de aumento dos custos praticados no mercado, afetando diretamente toda a coletividade.” (WALD, Arnaldo; WAISBERG, Ivo. Comentários aos arts. 47 a 49 da Lei nº 11.101/05. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; LIMA, Sérgio Mourão Corrêa (Coord.). *Comentários à nova lei de falência e recuperação de empresas: Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. Rio de Janeiro: Forense, 2009. p. 343).

(que é sujeito à recuperação judicial) é que nelas há um bem que integra o patrimônio do credor, sendo assegurada esta propriedade até que a dívida seja quitada pelo devedor. Desse modo, se é o direito de propriedade do credor sobre o bem objeto dos negócios indicados no § 3º do art. 49 da LRF que é tutelado e não fica sujeito à recuperação judicial, não deve ser admitido que o credor promova execução por quantia certa para cobrar o crédito, pois fora da recuperação judicial do devedor apenas pode exigir o bem objeto do negócio, que já lhe pertence e, portanto, sequer pode ser penhorado em processo executivo movido contra o devedor.

Nas operações de ACC, por sua vez, a interpretação conjunta dos arts. 49, § 4º e 86, inc. II, ambos da LRF, revela que a não sujeição envolve o direito de ser exigida a devolução do valor principal adiantado, o que deve ser objeto de pedido de restituição na recuperação judicial do exportador. Tanto é que, apesar de referido procedimento não estar especificado na LRF para a hipótese de recuperação judicial, o STJ vem consolidando o entendimento de que o credor do ACC não pode promover execução por quantia certa contra o devedor em recuperação judicial, apontando que a pretensão correta do credor é o pedido de restituição, a ser apresentado no âmbito da própria recuperação judicial do devedor.

Assim, uma vez identificadas as divergências sobre o direito de o credor promover ou não execução por quantia certa para a cobrança de créditos oriundos de negócios indicados nos §§ do art. 49 da LRF, sob o fundamento de não estão sujeitos à recuperação judicial do devedor, bem como partindo do pressuposto de que o processo executivo deve ser promovido para, mediante penhora de bens do executado, satisfazer o crédito do exequente, propõe-se as seguintes alterações na LRF:

- (i) o art. 49, § 3º, passaria a ter a seguinte redação: “Tratando-se de credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, é vedada a propositura de execução por quantia certa para a cobrança do crédito, mas não se submeterá aos efeitos da recuperação judicial a excussão extrajudicial da garantia fiduciária e/ou a retomada da posse do bem objeto do respectivo contrato, prevalecendo os direitos de propriedade do credor sobre a coisa, observada a legislação respectiva, não se permitindo, contudo, durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º do art. 6º desta Lei, a venda

ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial”; e

- (ii) o art. 49, § 4º, passaria a ter a seguinte redação: “O crédito oriundo de adiantamento sobre contrato de câmbio que não estiver liquidado ou descaracterizado pode ser objeto de pedido de restituição, que será instaurado incidentalmente à recuperação judicial, observará o princípio de preservação da empresa e estará limitado ao valor principal adiantado, corrigido monetariamente pelo índice fixado entre as partes, sendo vedada a propositura de execução por quantia certa para a cobrança do crédito”.

Referidas alterações na LRF auxiliariam a reduzir, ou até mesmo encerrariam, as divergências acerca da possibilidade de haver a cobrança de créditos não sujeitos à recuperação judicial, indicados nos §§ 3º e 4º da LRF, pela via da execução por quantia certa, o que geraria segurança jurídica aos credores, já que que evitaria o risco de extinção de suas execuções, afastando a possibilidade de condenação aos ônus sucumbenciais. Além disso, tais alterações gerariam previsibilidade ao devedor em recuperação judicial, na medida em que afastariam o risco de ser executado e sofrer com constrições no patrimônio necessário para a recuperação da empresa e a plena retomada de suas atividades.

Com efeito, com as alterações ora propostas nos §§ 3º e 4º do art. 49 da LRF, ficaria positivado que os credores: (i) garantidos com alienação fiduciária; (ii) de arrendamento mercantil; (iii) de promessa de venda e compra de imóvel com cláusulas de irrevogabilidade ou irretratabilidade; e (iv) de venda com reserva de domínio, fora da recuperação judicial, apenas podem exigir do devedor o bem objeto da garantia fiduciária, do arrendamento mercantil, da promessa de venda e compra de imóvel ou da reserva de domínio. Ao credor de ACC, por sua vez, ficariam positivados os entendimentos do STJ de que ele apenas pode promover pedido de restituição do valor principal do ACC em incidente na recuperação judicial, sendo afastada a não sujeição do ACC liquidado ou descaracterizado.

Em todas estas hipóteses, portanto, os devedores ficariam resguardados do risco de sofrerem com a constrições de bens para pagamento de tais créditos, já que aos credores indicados no § anterior seria vedado promover execução por quantia certa para a cobrança de seus créditos fora da recuperação judicial do devedor.

Uma vez alterados os §§ 3º e 4º do art. 49 da LRF, para especificar que, fora da recuperação judicial do devedor, os credores apenas podem executar a garantia fiduciária,

retomar o bem objeto do arrendamento mercantil, da reserva de domínio ou da promessa de venda e compra de imóvel com cláusula de irrevogabilidade e irretratibilidade, bem como formular pedido incidental na recuperação judicial para pleitear a restituição do valor principal do ACC, igualmente deve ser ajustado o § 7º-A do art. 6º da LRF³⁶⁶, para que sua redação fique compatível com as alterações que são propostas nesta dissertação, no sentido de não ser admitida a propositura de execução por quantia certa para a cobrança de créditos indicados nos §§ 3º e 4º do art. 49 da LRF.

Com efeito, a redação atual do § 7º-A do art. 6º da LRF menciona atos de constrição sobre bens do devedor em recuperação judicial, o que não será admitido diante das alterações que ora são propostas aos §§ 3º e 4º do art. 49 da LRF.

Por tais motivos, propõe-se a seguinte redação ao § 7º-A do art. 6º da LRF:

- (i) “O disposto nos incisos I, II e III do **caput** deste artigo não se aplica aos créditos referidos no § 3º do art. 49 desta Lei, admitida, todavia, a competência do juízo da recuperação judicial para determinar a suspensão da excussão de garantia fiduciária e/ou a retomada pelos credores de bens que sejam objeto dos contratos previstos no § 3º do art. 49 desta Lei, que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º deste artigo, a qual será implementada mediante a cooperação jurisdicional, na forma do art. 69 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)”.

A menção ao § 4º do art. 49 da LRF pode ser excluída do § 7º-A do art. 6º da LRF, na medida em que o pedido de restituição do valor adiantado no ACC será formulado perante o próprio juízo recuperacional.

Desse modo, identificadas as divergências a respeito de ser promovida execução por quantia certa para a cobrança de: (i) crédito garantido por alienação fiduciária; (ii) crédito de arrendamento mercantil; (iii) crédito do proprietário ou promitente vendedor de imóvel com cláusulas de irrevogabilidade e irretratibilidade; (iv) crédito garantido por reserva de domínio;

³⁶⁶ “§ 7º-A. O disposto nos incisos I, II e III do **caput** deste artigo não se aplica aos créditos referidos nos §§ 3º e 4º do art. 49 desta Lei, admitida, todavia, a competência do juízo da recuperação judicial para determinar a suspensão dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º deste artigo, a qual será implementada mediante a cooperação jurisdicional, na forma do art. 69 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), observado o disposto no art. 805 do referido Código.” (destaque no original)

e (v) crédito de ACC; são propostas as alterações na LRF apontadas neste capítulo, pois elas teriam o condão de reduzir as divergências e conferir maior segurança jurídica e previsibilidade no mercado de crédito brasileiro, o que é benéfico para credores e devedores, compatibilizando a interpretação da LRF e do CPC.

CONCLUSÃO

O presente trabalho envolveu a análise da possibilidade de ser promovida execução por quantia certa para a cobrança, fora da recuperação judicial do devedor, dos créditos indicados no art. 49 da LRF como não sujeitos à recuperação judicial.

A finalidade do estudo, portanto, foi analisar a compatibilidade entre o rito da execução por quantia certa e os créditos não sujeitos à recuperação judicial do devedor.

No capítulo 1 (um) foram apontados os princípios do processo executivo no Direito brasileiro, restando verificado que o exequente, ao promover execução por quantia certa, terá interesse processual se a demanda executiva for proposta visando a expropriação de bens do devedor para a satisfação do crédito, sendo um dos requisitos da execução por quantia certa a exigibilidade da obrigação executada.

A LRF, por sua vez, suspende a exigibilidade dos créditos sujeitos à recuperação judicial, de modo que no caso de aprovação e homologação do plano de recuperação judicial, os créditos sujeitos são novados e apenas poderá ser exigido do devedor o cumprimento da obrigação prevista no plano recuperacional homologado.

Desse modo, a análise e definição de qual é o direito do credor que fica não sujeição à recuperação judicial é relevante para identificar quais créditos podem ser exigidos do devedor fora do processo de soerguimento, pela via da execução por quantia certa.

Ao longo do capítulo 2 (dois) foram analisadas as hipóteses de não sujeição à recuperação judicial previstas no art. 49 da LRF.

Foi feita a análise dos créditos que são constituídos após o pedido de recuperação judicial do devedor, não tendo sido identificada divergência acerca do direito de os credores promoverem execução por quantia certa para exigir o pagamento de créditos com origem em fatos e negócios posteriores à recuperação judicial do devedor.

Posteriormente, foi analisada a possibilidade de o credor, titular de garantia fiduciária, executar o devedor para exigir o pagamento do crédito, fora da recuperação judicial. Foram identificadas diferentes interpretações para tal hipótese: (i) o credor pode promover a execução por quantia certa para exigir a integralidade do crédito garantido fiduciariamente; (ii) a cobrança

fora da recuperação judicial deve ser limitada ao valor do bem que integra a garantia, sendo o saldo do crédito quirografário, sujeito à recuperação judicial; (iii) a propositura de execução por quantia certa e o pedido de penhora de outros bens do devedor, que não aqueles que integram a garantia fiduciária, implicam renúncia à garantia, ficando o crédito integralmente sujeito à recuperação judicial; e (iv) o credor apenas pode executar a garantia fiduciária fora da recuperação judicial, não devendo ser admitida a cobrança do crédito mediante a penhora de bens do devedor em execução por quantia certa.

Em relação aos créditos oriundos de contratos de arrendamento mercantil, promessa de venda e compra de imóvel com cláusula de irrevogabilidade e irretratabilidade e venda e compra com cláusula de reserva de domínio, foram identificadas interpretações de que: (i) os créditos são não sujeitos à recuperação judicial do devedor e, portanto, podem ser cobrados em execução por quantia certa; bem como (ii) fora da recuperação judicial apenas deve ser admitida contra o devedor a retomada dos bens que são objeto de referidas operações.

Para o ACC, apesar das interpretações divergentes sobre a admissibilidade da execução por quantia certa, verificou-se que o entendimento atual do STJ é no sentido de que a cobrança do crédito pela via executiva não é admitida, podendo o credor apenas apresentar pedido de restituição do valor principal adiantado perante o juiz da recuperação judicial do exportador que é devedor do ACC. Eventuais encargos do ACC, multas e tributos, são créditos sujeitos, que apenas podem ser cobrados no âmbito e nos termos fixados na recuperação judicial do devedor.

Ademais, em caso de liquidação ou descaracterização do ACC, foram identificadas interpretações de que o crédito se torna sujeito à recuperação judicial, hipóteses nas quais o crédito deverá ser pago nos termos do plano recuperacional do devedor.

Por fim, embora existam críticas na doutrina em relação aos créditos não sujeitos à recuperação judicial do produtor rural, restou identificado que não há vedação para a propositura de execução por quantia certa contra o produtor rural para cobrar créditos: (i) não relacionados à atividade rural ou não contabilizados; (ii) oriundos de financiamento de crédito rural, desde que já tenham sido renegociados; e (iii) decorrentes de compra de propriedade rural ocorrida em até 3 (três) anos antes da recuperação judicial do produtor rural.

Identificadas as divergências, à luz dos princípios da LRF e do CPC, bem como das interpretações do STJ, do TJSP e da doutrina brasileira acerca das matérias, no capítulo 3 (três) foram propostas alterações na LRF de modo a regular os direitos dos titulares de créditos que são garantidos pela propriedade de bens, delimitando que, fora da recuperação judicial do

devedor, tais credores podem executar suas garantias fiduciárias e/ou retomar os bens que lhes pertence e que estão arrendados ou foram vendidos aos devedores em recuperação judicial.

Referidas alterações da LRF que são propostas neste trabalho vedam a propositura de execução por quantia certa para exigir, fora da recuperação judicial, o pagamento de tais créditos, na medida em que a LRF tutela apenas o direito de propriedade dos credores indicados no § 3º do art. 49, não podendo ser admitida a distribuição de execução por quantia certa na qual o credor pretende penhorar: (i) os bens que já lhe pertencem (que são objeto de tais negócios), na medida em que a execução pressupõe a expropriação de bens do devedor para a satisfação do credor; bem como (ii) os bens do próprio devedor, já que a diferença entre os créditos indicados no § 3º do art. 49 da LRF, em relação aos demais credores sujeitos à recuperação judicial, é que tais credores possuem direito de propriedade sobre os ativos que são objeto dos negócios, razão pela qual a não sujeição, em atenção ao princípio de tratamento paritário entre os credores, deve ser limitada ao direito de propriedade sobre o bem, eis que, não pertencendo ao devedor, referidos bens não compõe o quadro de ativos a ser considerado e utilizado para a recuperação e reestruturação das obrigações do devedor.

Para os créditos oriundos de ACC a proposta de alteração na LRF visa positivar a atual interpretação do STJ acerca da matéria, no sentido de vedar a cobrança do crédito em execução por quantia certa, devendo o pedido de restituição ser formulado incidentalmente na própria recuperação judicial do credor e envolver apenas o valor principal do ACC, ficando os demais encargos sujeitos à recuperação judicial do exportador devedor, bem como positivadas a sujeição do crédito quando houver a liquidação ou descaracterização do ACC.

Acredita-se que mediante tais alterações na LRF, restarão pacificadas as divergências apontadas neste trabalho, o que implicará maior segurança jurídica ao mercado de crédito brasileiro, pois os credores estarão cientes de quais medidas poderão promover para exigir seus direitos não sujeitos à recuperação judicial, enquanto os devedores ficarão cientes acerca de quais bens e direitos poderão ser retomados pelos credores diante do pedido de recuperação judicial e do não cumprimento das obrigações previstas em contratos indicados nos §§ do art. 49 da LRF.

Logo, a proposta deste trabalho é eliminar as divergências sobre a admissão da propositura de execução por quantia certa envolvendo créditos indicados nos §§ do art. 49 da LRF, reduzindo disputas judiciais, evitando-se riscos de condenações ao pagamento de ônus sucumbenciais, bem como gerando segurança jurídica e previsibilidade ao mercado de crédito brasileiro na hipótese de o devedor protocolar pedido de recuperação judicial.

REFERÊNCIAS

Bibliografia:

ALVES, José Carlos Moreira. *Da alienação fiduciária em garantia*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

AMARAL NETO, Francisco dos Santos. A alienação fiduciária em garantia no direito brasileiro. *Doutrinas Essenciais Obrigações e Contratos*, v. 5, p. 315-333, jun. 2011.

ANDRADE, Renata Calixto; AVENDANO, Marcelo Bachilli. Segunda recuperação judicial da OAS: mesma novela, novos atores. *Jota*, 25 nov. 2021. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniaoe-analise/artigos/segunda-recuperacao-judicial-oas-mesma-novela-novos-atores-25112021>. Acesso em: 12 nov. 2023.

ARAÚJO, Aloísio Pessoa de. *Série pensando o direito: análise da nova lei de falências*. n. 22. Brasília, DF: Ministério da Justiça, 2010. Disponível em: http://pensando.mj.gov.br/wp-content/uploads/2016/10/22pensando_direito-1.pdf. Acesso em: 8 out. 2023.

ARAUJO, Caio Brandão Coelho Martins de. *Construção de bens da recuperanda para fins de satisfação do crédito não sujeito à recuperação judicial*. 170 f. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2023.

ASSIS, Araken de. *Manual de execução: de acordo com o novo CPC e a Lei 13.256/2016*. 4. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018. *E-book*.

ASSIS, Franciano Sabadim. *Da Cédula de Produto Rural: qualificação, regime jurídico e questões polêmicas*. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito, Universidade Estadual Paulista, Franca, 2019.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. *Comentários ao Novo Código Civil: das várias espécies de contrato*. Coordenador Sálvio de Figueiredo Teixeira. Rio de Janeiro: Forense, 2005. v. 7.

BACELO, Joice. TJ-SP inclui credor com garantia fiduciária em recuperação judicial. *Valor Econômico*, 22 dez. 2020. Disponível em: <https://valor.globo.com/legislacao/noticia/2020/12/22/tj-sp-inclui-credor-com-garantia-fiduciaria-em-recuperacao-judicial.ghtml>. Acesso em: 14 out. 2023.

BALZANO, Felice. *O venire contra factum proprium no processo civil brasileiro: o princípio da irretroatividade*. Tese (Doutorado) – Faculdade de Direito, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2016.

BARROS, Simone Barros; AQUINO, Ana Carolina. Os direitos dos credores extraconcursais na recuperação judicial. *Revista de Direito Recuperacional e Empresa*, São Paulo, v. 6, p. 73-94, out./dez. 2017.

BASILIO, Ana Tereza. FERRAZ, Álvaro. Estão sujeitos à recuperação judicial os créditos “existentes” (originados) até a data do requerimento de recuperação judicial. *Revista de Direito Recuperacional e Empresa*, São Paulo, v. 13, p. 43-61, jul./set. 2019.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Comentários ao art. 3º do CPC de 1973. In: MARCATO, Antonio Carlos (Coord.). *Código de Processo Civil interpretado*. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

BEGALLI, Paulo Antonio. *Direito Contratual no Novo Código Civil*. Leme: Editora de Direito, 2003.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. A restituição ao banco do valor do adiantamento efetuado em contrato de câmbio para exportação, em caso de falência ou concordata do exportador – exame da súmula 133 do Superior Tribunal de Justiça. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 765, p. 115-122, jul. 1999.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005 comentada artigo por artigo*. 15. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005 comentada artigo por artigo*. 14. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2019.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005: comentada artigo por artigo*. 7. ed. em e-book. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

BITTAR, Carlos Alberto. *Contratos comerciais*. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008.

BRASIL. Banco Central do Brasil. *Circular nº 3.691, de 16 de dezembro de 2022*. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Circular&numero=3691>. Acesso em: 5 ago. 2023.

BRASIL. Banco Central do Brasil. *Resolução BCB nº 277, de 31 de dezembro de 2022*. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/estabilidadefinanceira/exibenormativo?tipo=Resolu%C3%A7%C3%A3o%20BCB&numero=277>. Acesso em: 5 ago. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Súmula nº 307*. A restituição de adiantamento de contrato de câmbio, na falência, deve ser atendida antes de qualquer crédito. *Diário da Justiça*, Brasília, DF, 2. seção, p. 193, 6 dez. 2004.

BURANELLO, Renato. A Cédula de Produto Rural na Estruturação de Operações Financeiras. *Revista de Direito Mercantil Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 45, p. 121-126, jul./set. 2006.

CAIRES, Eduardo de Mayo F. *A Execução nas operações de adiantamento sobre contrato de câmbio*. Monografia (LLM em Direito de Mercado Financeiro e de Capitais) – Faculdade de Direito, Instituto de Ensino e Pesquisa INSPER, São Paulo, 2011.

CAMPINHO, Sergio. *Curso de direito comercial: falência e recuperação de empresa*. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

CASTRO, Bruno Oliveira; VILELA, Emília. Créditos sujeitos à Recuperação Judicial do produtor rural. In: SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio; COSTA, Daniel Carnio (Coord.). *Recuperação de Empresas e falência: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. Barueri: Atlas, 2021.

CASTRO, José Augusto. *Exportação: aspectos práticos e operacionais*. 6. ed. São Paulo: LEX Editora, 2005.

CHALHUB, Melhim Namem. A fidúcia no sistema de garantias reais do direito brasileiro. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 2, p. 114, maio./ago. 1998.

CHALHUB, Melhim Namem. *Negócio fiduciário*. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14. ed. rev. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil 2021.

COELHO, Fabio Ulhoa. *Curso de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 2006. v. 4.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Direito civil*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

COELHO, Fabio Ulhoa. O adiantamento bancário com base em contrato de câmbio e a recuperação judicial do exportador. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 60, p. 281-305, abr./jun. 2013.

COMPARATO, Fabio Konder. *Direito empresarial: estudos e pareceres*. São Paulo: Saraiva, 1995.

COMPARATO, Fábio Konder. *O poder de controle na sociedade anônima*. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

CUNHA, Fernando Antonio Maia da; DIAS, Maria Rita Rebello Pinho. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: Lei n. 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. São Paulo: Contracorrente, 2022.

DEZEM, Renata Mota Maciel M. *A universalidade do juízo da Recuperação Judicial*. São Paulo: Quartier Latin do Brasil, 2017.

DIAMANTE, Thiago. O regime dos créditos bancários na falência e recuperação judicial. *Revista de Direito Recuperacional e Empresa*, São Paulo, v. 7, p. 43-59, jan./mar 2018.

DILL, Amanda Lemos. Sujeição à recuperação judicial: uma interpretação do artigo 49 da Lei 11.101/2005 à luz da jurisprudência. *Revista de Direito Recuperacional e Empresa*, São Paulo, v. 10, p. 76-94, out./dez. 2018.

DINAMARCO, Candido Rangel. *Instituições de Direito Processual Civil*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2020. v. 1.

DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2016.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro: direito das coisas*. 29. ed. São Paulo: Saraiva, 2014. v. 4.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. *Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão, dominação*. São Paulo: Atlas, 1991.

FILARDI, Rosemarie Adalardo; POIANA, Jhonatan Luís Marques. Lei n.º 14.112/2020: legitimidade do produtor rural para o pedido de recuperação judicial e o tratamento dos créditos específicos e de sua atividade. In: LASPRO, Oreste Nestor de Souza; GIANANTE, Gilberto (Coord.). *Recuperação Judicial e Falência: atualizações da Lei n.º 14.112/2020 à Lei n.º 11.101/2005: estudos da Comissão Especial de Falência e Recuperações judiciais da OAB/SP*. São Paulo: Quartier Latin, 2021.

FRONTINI, Paulo Salvador. Cédula de Produto Rural – CPR – Novo título circulatório (Lei 8.929.94). *Revista de Direito Mercantil Industrial, Econômico e Financeiro*, São Paulo, ano 34, n. 99, p. 121-126, jul./set. 1995.

GARCIA JUNIOR, Armando Alvares. Adiantamento sobre o Contrato de Câmbio de Exportação. In: GARCIA JUNIOR, Armando Alvares. *Contratos indexados no direito brasileiro e variação cambial*. São Paulo: Aduaneiras, 2000.

GOMES, Orlando. *Contratos*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

GOMES, Orlando. *Obrigações*. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

GOMES, Sérgio Henrique. *Execução forçada e Cédula de Produto Rural*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2012.

GORNATI, Gilberto. Por um aprofundamento sobre a teoria geral do direito da empresa em crise: a falência e a recuperação judicial no direito comercial brasileiro. *Cadernos Jurídicos da Faculdade de Direito de Sorocaba*, Sorocaba, ano 2, n. 1, p. 155-180, mar. 2020.

GRAU, Eros Roberto; FORGIONI, Paula Andrea. *O Estado, a empresa e o contrato*. São Paulo: Malheiros, 2005.

GRECO FILHO, Vicente. *Direito processual civil brasileiro*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. v. 1.

GUERRA, Alexandre Dartahan de Mello. Comentário ao art. 526 do Código Civil. In: NANNI, Giovanni Ettore (Coord.). *Comentários ao Código Civil: direito privado contemporâneo*. São Paulo: Saraiva, 2019.

JÚNIOR, Felinto. O tratamento jurídico concedido ao adiantamento de contrato de câmbio (ACC) no processo de recuperação judicial. *Revista de Direito Empresarial*, São Paulo, v. 18, p. 65-95, set. 2016.

KODAMA, Thais. A Recuperação Judicial do Produtor Rural. In: BERTASI, Maria Odete Duque; GIANANTE, Gilberto (Coord.). *Reforma da Lei de Falência e Recuperação de Empresas*. Leme: Imperium, 2021.

LOUREIRO, Francisco Eduardo. Comentário ao Código Civil. In: PELUSO, Cezar (Coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 11. ed. Barueri: Manole, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Código de processo civil comentado*. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. *E-book*.

MARTINS, Fran. *Contratos e obrigações comerciais*. Rio de Janeiro: Forense, 2010.

MELO, Marco Aurélio Bezerra de. Apontamentos sobre as garantias civis na Recuperação Judicial e na Falência. In: SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio; COSTA, Daniel Carnio (Coord.). *Recuperação de Empresas e falência: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. Barueri: Atlas, 2021.

MELO, Marco Aurélio Bezerra de. Comentário ao Código Civil. In: SCHREIBER, Anderson. et al. *Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

MIRANDA, Pontes. *Tratado de direito privado, Parte Especial, Tomo XX*. Campinas: Bookseller, 2022.

MOREIRA, Beth. Oi pede recuperação judicial pela 2ª vez. *UOL*, 02 mar. 2023. Disponível em: <https://economia.uol.com.br/noticias/estadao-conteudo/2023/03/02/oi-ajuiza-pedido-de-recuperacao-judicial-perante-7-vara-empresarial-do-rio.htm>. Acesso em: 12 nov. 2023.

MUNHOZ, Eduardo Secchi. Estão sujeitos à recuperação judicial os créditos existentes na data do pedido, não se submetendo aos seus efeitos os créditos posteriores ao pleito recuperacional. In: WARDE JÚNIOR, Walfredo Jorge (Coord.). *Teses jurídicas dos Tribunais Superiores: direito comercial I*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

NONATO, Orozimbo. *Curso de Obrigações (Generalidades – Espécies)*. Rio de Janeiro: Forense, 1959. v. 1.

NUNES, Marcelo Guedes Nunes et. al. *Observatório da insolvência: processos de recuperação judicial em São Paulo*. São Paulo: Associação Brasileira de Jurimetria, 2022. Disponível em: https://abjur.github.io/obsFase2/relatorio/obs_recuperacoes_abj.pdf. Acesso em: 8 out. 2023.

OLIVEIRA, Adriana Maria Cruz Dias. *Créditos sujeitos à recuperação judicial*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2018.

OLIVEIRA, Angelina Mariz de. Adiantamentos de Contratos de Câmbio (ACC) e tributação. *Revista Dialética de Direito Tributário*, São Paulo, v. 134, p. 7-18, nov. 2006.

OLIVEIRA, Anglizey Solivan de; MOREIRA, Pedro Ivo Lis. A relação entre Cédula de Produto Rural e Recuperação Judicial. In: BALBINO, Otávio de Paoli; BALBINO, Márcia de Paoli (Coord.). *Lei de Falências e Recuperações Judiciais: estudos sobre as alterações da Lei 11.101/05*. São Paulo: Quartier Latin, 2022.

OLIVEIRA, Bruno Kurzweil de; PAGIANOTTO, Ricardo Machado. Os limites da propriedade fiduciária na recuperação judicial – art. 49, § 3.º, da Lei 11.101/2005. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 62, p. 223, out./dez. 2013.

ORSOVAY, Natalia Yazbek. *A extraconcursalidade dos créditos garantidos por propriedade fiduciária na recuperação judicial: uma análise à luz da solução coletiva para a empresa em crise*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2019.

OTTO, Samira. O credor fiduciário e a recuperação de empresas. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 45, p. 67-78, jul./set. 2009.

PEDIDOS de recuperação judicial crescem 105,2% em 1 ano e MPEs são as mais impactadas, revela Serasa Experian. *Serasa Experian*, 26 jun. 2023. Disponível em: <https://www.serasaexperian.com.br/sala-de-imprensa/analise-de-dados/pedidos-de-recupera-cao-judicial-crescem-1052-em-1-ano-e-mpes-sao-as-mais-impac-tadas-revela-serasa-experian/>. Acesso em: 8 out. 2023.

PIB do agronegócio brasileiro. *CEPEA*, 2023. Disponível em: <https://www.cepea.esalq.usp.br/br/pib-do-agronegocio-brasileiro.aspx>. Acesso em: 8 set. 2023.

RADICCHI, Caio. *Mercado de câmbio e operações de trade finance*. São Paulo: Atlas, 2009.

RIZZARDO, Arnaldo. *Leasing: arrendamento mercantil no direito brasileiro*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

ROSENVALD, Nelson. Comentário ao Código Civil. In: PELUSO, Cezar (Coord.). *Código civil comentado: doutrina e jurisprudência*. 11. ed. Barueri: Manole, 2017.

SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência*. 2. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

SACRAMONE, Marcelo Barbosa; PIVA, Fernanda Neves. Cessão fiduciária de créditos na recuperação judicial: requisitos e limites à luz da jurisprudência. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 72, p. 133-155, abr./jun. 2016.

SALOMÃO, Luis Felipe; SANTOS, Paulo Penalva. *Recuperação judicial, extrajudicial e falência: teoria e prática*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

SANTOS, Paulo Cesar Batista dos. Aspectos pontuais da execução extrajudicial da alienação fiduciária de bens móveis. *Revista de Direito Imobiliário*, São Paulo, v. 84, p. 479-499, jan./jun. 2018.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. *Comunicado DICAR-90, de 19 de dezembro de 2022*. Disponível em: <https://legislacao.fazenda.sp.gov.br/Paginas/Comunicado-DICAR-90-de-2022.aspx>. Acesso em: 9 jul. 2023.

SÃO PAULO (Estado). *Embargos à Execução n.º 1078252-06.2014.8.26.0100*. Parecer de Manoel Justino Bezerra Filho. 40. Vara Cível de São Paulo. p. 678-698.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. *Enunciado VI do Grupo de Câmaras Reservadas de Direito Empresarial*. Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Download/Rodape/GrupoCamarasEmpresariaisEnunciados.pdf?d=1581439506897>. Acesso em: 14 nov. 2023.

SÃO PAULO (Estado). *Impugnação de Crédito n.º 1045151-94.2022.8.26.0100*. Petição de Laspro Consultores, 27 de setembro de 2022.

SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. *Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei 11.101/2005*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Almedina, 2017.

SHIMURA, Sergio; BARROS, João Victor Carvalho de. A constrição de bens do devedor em recuperação judicial a satisfação de créditos extraconcursais. *Revista de Processo*, São Paulo, v. 304, p. 203-208, jun. 2020.

SHIRAI, Rodrigo. Hipóteses excepcionais de sujeição de operações garantidas por alienação fiduciária à recuperação judicial. *Crise Econômica e Soluções Jurídicas*, São Paulo, n. 59, p. 33-34, dez. 2015.

SOUZA, Beatriz Faneca Leite de; SERAFIM, Tatiana Flores Gaspar. A nova regulação da essencialidade de bens e as execuções de créditos não sujeitos, fiscais e trabalhistas. In: SALOMÃO, Luis Felipe; TARTUCE, Flávio; COSTA, Daniel Carnio (Coords.). *Recuperação de Empresas e Falência: diálogos entre a doutrina e a jurisprudência*. Barueri: Atlas, 2021.

SOUZA JUNIOR, Sidney Pereira de; TAKEISHI, Guilherme Toshihiro. Os desafios do credor fiduciário de bem imóvel em garantia na recuperação judicial – inovações trazidas pela Lei 14.112/2020. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 98, p. 125-162, out./dez 2022.

SZTAJN, Rachel. Disposições gerais sobre a recuperação judicial. In: SOUZA JUNIOR, Francisco Satiro de; PITOMBO, Antônio Sérgio (Coord.). *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei 11.101/2005*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

TARTUCE, Flávio. Comentário ao código civil. In: SCHREIBER, Anderson et al. *Código Civil comentado: doutrina e jurisprudência*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

TEBET, Ramez. *Parecer n.º 534, de 2004*. Brasília, DF, 2004. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=580933>. Acesso em: 2 ago. 2023.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de direito processual civil: execução forçada, processos nos tribunais, recursos, direito intertemporal*. 50. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. v. 3.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Processo de execução e cumprimento da sentença*. 29. ed. rev. e atual. São Paulo: Liv. e Ed. Universitária de Direito, 2017.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Processo justo e boa-fé objetiva: repulsa aos atos contraditórios e desleais – venire contra factum proprium, suppressio, surrectio e tu quoque. In: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz (Coords.). *40 anos da teoria geral do processo: passado, presente e futuro*. São Paulo: Malheiros, 2013.

TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de; PUGLIESI, Adriana V. Disposições comuns à recuperação judicial e à falência: a assembleia geral de credores. In: CARVALHOSA, Modesto (Coord.). *Tratado de direito empresarial: recuperação empresarial e falência*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2018. v. 5.

VENTURINI, Elton. Comentários ao art. 824 do Código de Processo Civil. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JUNIOR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (coord.). *Breves comentários ao novo Código de Processo Civil*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

VIANA, Marco Aurelio da Silva. *Comentários ao Novo Código Civil, dos direitos reais*. Rio de Janeiro: Forense, 2003. v. 16.

WAISBERG, Ivo. Cédula de produtor rural. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, v. 44, p. 321-334, abr./jun. 2009.

WAISBERG, Ivo. O crédito advindo de adiantamento de contrato de câmbio não está sujeito aos efeitos da recuperação judicial. In: WARDE JÚNIOR, Walfrido Jorge (Coord.). *Teses jurídicas dos Tribunais Superiores: direito comercial I*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

WAISBERG, Ivo. O necessário fim dos credores não sujeitos à Recuperação Judicial. In: ELIAS, Luis Vasco (Coord.). *10 Anos da Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Reflexões sobre a Reestruturação Empresarial no Brasil*. São Paulo: Quartier Latin, 2015.

WAISBERG, Ivo; GIANNOTTI, Luiza Serodio; SOLIANI, Sara Tainá. A sujeição dos créditos oriundos de adiantamento sobre contrato de câmbio (“ACC”) aos efeitos da recuperação judicial em caso de descaracterização de tal contrato. In: DOMINGOS, Carlos Eduardo Quadros; CASTRO, Carlos Alberto Farracha de (Coords.). *Temas de Direito de Insolvência Fundamentos, Práticas e Consequência*. OAB Paraná: Curitiba, 2021.

WAISBERG, Ivo; SACRAMONE, Marcelo Barbosa; NUNES, Marcelo Guedes; TRECENTI, Julio. Atualização da 2ª fase do observatório de insolvência – recuperação judicial no Estado de São Paulo. In: VASCONCELOS, Ronaldo et al. *Reforma da Lei de Recuperação e Falência (Lei n. 14.112/20)*. São Paulo: IASP, 2021.

WALD, Arnold. O contrato de arrendamento mercantil e o ISS. *Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais*, São Paulo, ano. 8, n. 29, p. 11-46, jul./set. 2005.

WALD, Arnoldo; WAISBERG, Ivo. Comentários aos arts. 47 a 49 da Lei nº 11.101/05. In: CORRÊA-LIMA, Osmar Brina; LIMA, Sérgio Mourão Corrêa (Coord.). *Comentários à nova lei de falência e recuperação de empresas: Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Negócio fiduciário e cessão fiduciária de créditos na falência e recuperação judicial de empresas. *Pareceres – Revista dos Tribunais*, v. 1, p. 527-566, set. 2012.

WERNER, Felipe Probst. O definhamento das garantias reais na recuperação judicial. *Revista de Direito Recuperacional e Empresa*, São Paulo, v. 13, p. 34-55, jul./set. 2019.

ZAHR FILHO, Sergio. *Penhora: exame da técnica processual à luz da realidade econômica e social*. Dissertação (Mestrado) – Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2009.

Jurisprudência:

BRASIL. Conselho de Justiça Federal. *Enunciado 51 da I Jornada de Direito Comercial*. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/jornadas-de-direito-comercial/livreto-i-jornada-de-direito-comercial.pdf>. Acesso em: 8 mar. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Precedentes Qualificados*. Disponível em: https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=885&cod_tema_final=885. Acesso em: 14 nov. 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1. Seção). *Recurso Especial nº 1.937.821-SP (2020/0012079-1)*. Relator: Min. Gurgel de Faria, 24 de fevereiro de 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (1. Turma). *Agravo em Recurso Especial nº 1.796.224-SP (2020/0312851-7)*. Relator: Min. Gurgel de Faria, 16 de novembro de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Seção). *Agravo Interno no Conflito de Competência nº 157.396-PR (2018/0067475-1)*. Relator: Min. Lázaro Guimarães, 12 de setembro de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Seção). *Agravo Regimental no Conflito de Competência nº 113.228-GO (2010/0138596-8)*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 14 de dezembro de 2011.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Seção). *Agravo Regimental no Pedido de Reconsideração no Conflito de Competência nº 134.655-AL (2014/0160156-7)*. Relator: Min. Raul Araújo, 14 de outubro de 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Seção). *Conflito de Competência nº 128.194-GO (2013/0147016-0)*. Relator: Min. Lázaro Guimarães, 28 de junho de 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Seção). *Pedido de Reconsideração no Conflito de Competência nº 156.717-PR (2018/0031351-1)*. Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti, 26 de setembro de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Seção). *Recurso Especial nº 1.629.470-MS (2016/0027047-7)*. Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti, 30 de novembro de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Seção). *Recurso Especial nº 1.843.332/RS (2019/0310053-0)*. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 9 de dezembro de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.525.661-SP (2019/0176289-1)*. Relator: Min. Francisco Falcão, 6 de novembro de 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Turma). *Recurso Especial nº 1.385.800-SP (2013/0167496-2)*. Relator: Ministro Herman Benjamin, 21 de novembro de 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.416.296-SP (2018/0331637-1)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 18 de maio de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2. Seção). *Agravo Interno no Conflito de Competência nº 161.418-MG (2018/0162553-3)*. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 19 de março de 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 1.772.347-SP (2018/0263388-1)*. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 8 de junho de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 2.020.649-GO (2022/0255144-3)*. Relator: Min. Nancy Andrighi, 13 de março de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Agravo Interno no Recurso Especial nº 2.032.341-SP (2022/0318969-1)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 9 de outubro de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial nº 2.076.539-SP (2021/0383888-8)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 13 de fevereiro de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.306.924-SP (2012/0016206-0)*. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 12 de agosto de 2014.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.482.441-PE (2014/0238964-4)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 25 de agosto de 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Embargos de Declaração no Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.704.142-SP (2020/0118803-9)*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 3 de março de 2021

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Pedido de Tutela Provisória nº 3.392/SP (2021/0132927-9)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 7 de maio de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.279.525-PA (2011/0153398-5)*. Relator: Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, 7 de março de 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.507.239-SP (2014/0340784-3)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 5 de março de 2015.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.507.339-MT (2014/0340327-0)*. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 24 de outubro de 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.549.529-SP (2013/0377786-3)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 18 de outubro de 2016.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.723.978-PR (2018/0032745-8)*. Relator: Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 22 de março de 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.725.609-RS (2018/0039356-9)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 20 de agosto de 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.731.735-SP (2014/0139688-0)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 13 de novembro de 2018.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.785.554-RJ (2018/0327141-8)*. Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, 21 de junho de 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.810.447-SP (2019/0022563-7)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 5 de novembro de 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.829.641-SC (2019/0226399-4)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 3 de setembro de 2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.933.995-SP (2021/0110157-9)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 25 de novembro de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.938.706-SP (2020/0312022-0)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 14 de setembro de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.987.389-SP (2022/0050671-4)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 30 de agosto de 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 2.002.590-SP (2022/0140725-4)*. Relator: Min. Marco Aurélio Bellizze, 12 de setembro de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 2.037.804-SP (2022/0356603-1)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 22 de agosto de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3. Turma). *Recurso Especial nº 1.629.000-MG (2016/0255695-2)*. Relatora: Min. Nancy Andrighi, 28 de março de 2017.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). *Agravo em Recurso Especial nº 1.937.572-PR (2021/0215172-3)*. Relator: Min. Luis Felipe Salomão, 28 de outubro de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.082.495-SP (2017/0077937-5)*. Relatora: Min. Maria Isabel Gallotti, 24 de maio de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 1.687.591-SP (2020/0079733-3)*. Relator: Des. Marco Buzzi, 31 de maio de 2021.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 2.078.718-GO (2022/0055286-8)*. Relator: Min. Marco Buzzi, 20 de março de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. (4. Turma). *Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial nº 2.377.732-GO (2023/0185520-4)*. Relator: Min. Marco Buzzi, 30 de outubro de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). *Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Agravo em Recurso Especial nº 831.496-SC (2015/0321944-4)*. Relator: Min. Marco Buzzi, 15 de maio de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). *Agravo Interno nos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1.621.369-RS (2016/0221236-8)*. Relator: Min. Raul Araújo, 10 de março de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). *Agravo Interno nos Embargos de Declaração nº 1.819.947-AC (2019/0168476-0)*. Relator: Min. Antonio Carlos Ferreira, 17 de fevereiro de 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). *Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1.181.533-MT (2010/0029185-8)*. Relator: Min. Marco Buzzi, 5 de dezembro de 2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). *Recurso Especial nº 327.650-MS (2001/0057043-8)*. Relator: Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 26 de agosto de 2003.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (4. Turma). *Recurso Especial nº 1.280.090-PR (2011/0189086-9)*. Relator: Min. Raul Araújo, 1 de junho de 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *ADI nº 5.941*. Relator: Min. Luiz Fux, 9 de março de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central da Comarca de São Paulo). *Impugnação de Crédito nº 1045151-94.2022.8.26.0100*. Juiz: João de Oliveira Rodrigues Filho, 31 de agosto de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 1034118-18.2019.8.26.0196*. Relator: Des. Cesar Ciampolini, 5 de novembro de 2021.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2043592-31.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Alexandre Lazzarini, 23 de junho de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2049185-22.2013.8.26.0000*. Relator: Des. Francisco Loureiro, 5 de dezembro de 2013.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2078456-03.2018.8.26.0000*. Relator: Des. Alexandre Lazzarini, 4 de julho de 2018.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2145745-45.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Alexandre Lazzarini, 1º de dezembro de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2147949-91.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Fortes Barbosa, 14 de setembro de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2159948-12.2021.8.26.0000*. Relatora: Des. Jane Franco Martins, 4 de fevereiro de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2205311-61.2017.8.26.0000*. Relator: Des. Cesar Ciampolini, 30 de julho de 2018.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2217066-09.2022.8.26.0000*. Relator: Des. J. B. Franco de Godoi, 3 de março de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2220805-58.2020.8.26.0000*. Relator: Fortes Barbosa, 23 de fevereiro de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2235217-91.2020.8.26.0000*. Relator: Des. Azuma Nishi, 17 de março de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2260177-14.2020.8.26.0000*. Relator: Des. Cesar Ciampolini, 2 de março de 2021.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento nº 2278288-80.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Fortes Barbosa, 4 de março de 2020.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (1. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Apelação Cível nº 1060237-81.2017.8.26.0100*. Relator: Des. Alexandre Lazzarini, 16 de agosto de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (12. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2153225-79.2018.8.26.0000*. Relatora: Desa. Sandra Galhardo Esteves, 28 de setembro de 2018.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (12. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1016987-50.2017.8.26.0309*. Relatora: Des. Sandra Galhardo Esteves, 24 de março de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (14. Câmara de Direito Público). *Apelação Cível nº 1032322-62.2021.8.26.0053*. Relatora: Des. Silvana Malandrino Mollo, 1 de setembro de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (15. Câmara de Direito Público). *Apelação Cível n° 1001626-54.2016.8.26.0300*. Relator: Eutálio Porto, 3 de julho de 2018.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (15. Câmara de Direito Público). *Apelação Cível n° 1031796-39.2017.8.26.0602*. Relator: Des. Eurípedes Faim, 28 de março de 2019.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (16. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento n° 2112269-79.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Mauro Conti Machado, 22 de setembro de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (16. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento n° 2138729-40.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Jovino de Sylos, 28 de setembro de 2021.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (18. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível n° 1004630-94.2015.8.26.0604*. Relator: Des. Israel Góes dos Anjos, 27 de fevereiro de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2187912-43.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Jorge Tosta, 6 de março de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento 2209834-48.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Grava Brazil, 17 de dezembro de 2019.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2018755-87.2013.8.26.0000*. Relator: Des. Tasso Duarte de Melo, 17 de fevereiro de 2014.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2034805-76.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Sérgio Shimura, 18 de abril de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2036724-66.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Natan Zelinschi de Arruda, 23 de junho de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2067927-80.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Grava Brazil, 14 de junho de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2092380-08.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Natan Zelinschi de Arruda, 20 de junho de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2104665-04.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Sérgio Shimura, 23 de junho de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2111747-86.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Araldo Telles, 19 de outubro de 2021.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2112268-31.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Araldo Telles, 19 de outubro de 2021.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2112792-62.2020.8.26.0000*. Relator: Des. Sérgio Shimura, 26 de março de 2021.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2126938-06.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Grava Brazil, 24 de outubro de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2171849-06.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Grava Brazil, 10 de julho de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2181324-20.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Sérgio Shimura, 12 de dezembro de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2183523-54.2018.8.26.0000*. Relator: Des. Grava Brazil, 12 de março de 2019.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2207016-26.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Sérgio Shimura, 31 de agosto de 2020.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2215886-26.2020.8.26.0000*. Relator Desembargador Grava Brazil, 2 de março de 2021.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2239208-07.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Jorge Tosta, 25 de agosto de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2253147-59.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Araldo Teles, 31 de maio de 2020.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2274631-33.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Maurício Pessoa, 27 de março de 2020.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2290977-54.2022.8.26.0000*. Relatora: Des. Vera Angrisani, 11 de abril de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2059054-57.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Natan Zelinschi de Arruda, 20 de junho de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo de Instrumento n° 2075951-63.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Natan Zelinschi de Arruda, 25 de maio de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Agravo Interno n° 2201184-80.2017.8.26.0000/50000*. Relator: Des. Alexandre Marcondes, 26 de março de 2018).

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara Reservada de Direito Empresarial). *Apelação n° 0008235-86.2015.8.26.0597*. Relator: Des. Claudio Godoy, 15 de maio de 2017.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (2. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento n° 2007648-02.2020.8.26.0000*. Relator: Des. Tasso Duarte de Melo, 4 de junho de 2020.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (20. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento n° 2054611-97.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Álvaro Torres Júnior, 27 de julho de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (21. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível n° 1001681-50.2020.8.26.0369*. Relator: Des. Paulo Alcides, 12 de junho de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (22. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento n° 2117676-32.2023.8.26.0000*. Relator: Des. Alberto Gosson, 22 de agosto de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (23. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível n° 1002757-10.2022.8.26.0541*. Relatora: Desa. Heloísa Mimesi, 22 de maio de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (23. Câmara de Direito Privado). *Agravo Interno n° 2249672-95.2019.8.26.0000/50000*. Relator: Des. José Marcos Marrone, 26 de novembro de 2020.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (23. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento n° 2039021-85.2019.8.26.0000*. Relator: Des. J. B. Franco de Godoi, 29 de março de 2019.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (23. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento n° 2124639-90.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Tavares de Almeida, 13 de julho de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (24. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 1010054-35.2019.8.26.0004*. Relator: Des. Salles Vieira, 15 de setembro de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (24. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2022660-85.2022.8.26.0000*. Relator: Des. Salles Vieira, 29 de novembro de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (24. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2238945-09.2021.8.26.0000*. Relator: Des. Salles Vieira, 18 de agosto de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (25. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2195625-74.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Hugo Crepaldi, 7 de novembro de 2019.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (26. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1009746-17.2015.8.26.0011*. Relator: Des. Carlos Dias Motta, 7 de abril de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (27. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1034402-55.2021.8.26.0002*. Relator: Des. Rogério Murillo Pereira Cimino, 19 de dezembro de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (29. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 0023597-71.2019.8.26.0506*. Relator: Des. Fabio Tabosa, 15 de outubro de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (30. Câmara de Direito Privado). *Apelação nº 1000024-71.2016.8.26.0027*. Relatora: Des. Maria Lúcia Pizzotti, 23 de novembro de 2016.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (32. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1003427-07.2020.8.26.0642*. Relator: Des. Luis Fernando Nishi, 6 de junho de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (33. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1030988-49.2021.8.26.0002*. Relator: Des. Sá Duarte, 12 de setembro de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (34. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2005345-49.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Soares Levada, 29 de abril de 2019.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (37. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1000328-83.2020.8.26.0624*. Relator: Des. Afonso Celso da Silva, 7 de junho de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (38. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2094239-98.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Flávio Cunha da Silva, 6 de setembro de 2019.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (38. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1000417-62.2017.8.26.0511*. Relator: Des. Marcos Gozzo, 24 de agosto de 2022.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (38. Câmara de Direito Privado). *Apelação Cível nº 1009286-20.2022.8.26.0032*. Relator: Des. Flávio Cunha da Silva, 15 de setembro de 2023.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (4. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2180622-79.2019.8.26.0000*. Relator: Des. Melo Colombi, 21 de outubro de 2019.

SÃO PAULO (Estado). Tribunal de Justiça. (8. Câmara de Direito Privado). *Agravo de Instrumento nº 2062377-80.2017.8.26.0000*. Relator: Des. Achile Alesina, 10 de maio de 2017.

APÊNDICE A - Resultado da pesquisa de jurisprudência no TJSP acerca da renúncia da alienação fiduciária quando há cobrança de crédito e/ou pedido de penhora de outros bens que não integram a garantia fiduciária

PESQUISA RENÚNCIA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA NO TJSP								
TERMO DE PESQUISA: “garantia fiduciária - recuperação judicial – renúncia” Pesquisar somente nas Câmaras Reservadas de Direito Empresarial do TJSP								
	Tipo do recurso	Número do recurso	Órgão julgador	Relator	Data do julgamento	Discutiu se a cobrança do crédito contra a recuperanda enseja renúncia da alienação fiduciária?	Declarou a renúncia da alienação fiduciária?	Declarou a sujeição do crédito à recuperação judicial?
1	Agravo de Instrumento	2159948-12.2021.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Jane Franco Martins	04/02/2022	Sim	Não	Sim
2	Agravo de Instrumento	2218849-07.2020.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Cesar Ciampolini Voto divergente: Azuma Nishi	19/04/2021	Sim	Não	Sim
3	Agravo de Instrumento	2037497-53.2019.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Sérgio Shimura	27/08/2019	Sim	Não	Sim
4	Agravo de Instrumento	2119262-46.2019.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Alexandre Lazzarini	09/10/2019	Sim	Sim	Não
5	Agravo de Instrumento	2197310-53.2018.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Fortes Barbosa	07/11/2018	Sim	Sim	Não
6	Agravo de Instrumento	2046174-77.2016.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Teixeira Leite	10/08/2016	Sim	Sim	Não
7	Agravo de Instrumento	2141177-54.2019.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Ricardo Negrão	13/01/2020	Sim	Não	Sim
8	Agravo de Instrumento	2097781-61.2018.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Hamid Bdine	29/08/2018	Sim	Não	Sim
9	Agravo de Instrumento	2100475-37.2017.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Alexandre Lazzarini	26/03/2018	Sim	Sim	Não
10	Agravo de Instrumento	2074700-49.2019.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Azuma Nishi	19/07/2019	Sim	Sim	Não

11	Agravo de Instrumento	2030060-92.2018.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Fortes Barbosa	13/04/2018	Sim	Sim	Não
12	Agravo de Instrumento	2176617-82.2017.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Fortes Barbosa	16/11/2017	Sim	Sim	Não
13	Agravo de Instrumento	2265719-42.2022.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Maurício Pessoa	05/06/2023	Sim	Não	Sim
14	Agravo de Instrumento	2039262-54.2022.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Sérgio Shimura	23/05/2023	Sim	Não	Sim
15	Agravo de Instrumento	2162260-24.2022.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Natan Zelinschi de Arruda	20/04/2023	Sim	Não	Sim
16	Agravo de Instrumento	2002513-38.2022.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Sérgio Shimura	17/04/2023	Sim	Não	Sim
17	Agravo de Instrumento	2011439-71.2023.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Grava Brazil	12/04/2023	Sim	Não	Sim
18	Agravo de Instrumento	2051570-25.2022.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Sérgio Shimura	09/03/2023	Sim	Não	Sim
19	Agravo de Instrumento	2173746-06.2022.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Maurício Pessoa	13/02/2023	Sim	Não	Sim
20	Agravo de Instrumento	2007370-30.2022.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Azuma Nishi	20/12/2022	Sim	Sim	Não
21	Agravo de Instrumento	2220528-08.2021.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Natan Zelinschi de Arruda	19/10/2022	Sim	Não	Sim
22	Agravo de Instrumento	2040537-38.2022.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Natan Zelinschi de Arruda	04/09/2022	Sim	Não	Sim
23	Agravo de Instrumento	2028338-81.2022.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Natan Zelinschi de Arruda	04/08/2022	Sim	Não	Sim
24	Agravo de Instrumento	2077639-94.2022.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Fortes Barbosa	22/06/2022	Sim	Não	Sim
25	Agravo de Instrumento	2046991-68.2021.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Fortes Barbosa Voto divergente: Cesar Ciampolini	23/02/2022	Sim	Sim	Não

				Voto divergente: Alexandre Lazzarini				
26	Agravo de Instrumento	2220805-58.2020.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Fortes Barbosa	23/02/2022	Sim	Sim	Não
				Voto divergente: Cesar Ciampolini				
				Voto divergente: Alexandre Lazzarini				
27	Agravo de Instrumento	2167750-95.2020.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Cesar Ciampolini	23/03/2022	Sim	Não	Sim
				Voto divergente: Azuma Nishi				
28	Agravo de Instrumento	2007772-14.2022.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Maurício Pessoa	09/06/2022	Sim	Não	Sim
29	Agravo de Instrumento	2094436-48.2022.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Alexandre Lazzarini	08/06/2022	Sim	Sim	Não
30	Agravo de Instrumento	2178709-91.2021.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Ricardo Negrão	28/01/2022	Sim	Não	Sim
31	Agravo de Instrumento	2205596-83.2019.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Maurício Pessoa	30/06/2020	Sim	Não	Sim
32	Agravo de Instrumento	2236071-85.2020.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Grava Brazil	25/02/2021	Sim	Não	Sim
33	Agravo de Instrumento	2014187-18.2019.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Araldo Telles	25/05/2020	Sim	Não	Sim
34	Agravo de Instrumento	2104505-13.2020.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Grava Brazil	29/09/2020	Sim	Não	Sim
35	Agravo de Instrumento	2031367-76.2021.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Sérgio Shimura	06/12/2021	Sim	Não	Sim
36	Agravo de Instrumento	2105040-05.2021.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	J.B. Franco de Godoi	29/09/2021	Sim	Não	Sim
37	Agravo de Instrumento	2116623-21.2020.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	J.B. Franco de Godoi	23/02/2022	Sim	Sim	Não
				Voto divergente: Cesar Ciampolini				

				Voto divergente: Alexandre Lazzarini				
38	Embargos de Declaração	2012692-65.2021.8.26.0000/50000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Sérgio Shimura	20/04/2022	Sim	Não	Sim
39	Agravo de Instrumento	2210016-63.2021.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Azuma Nishi	23/02/2022	Sim	Sim	Não
40	Agravo de Instrumento	2218441-16.2020.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Cesar Ciampolini	23/03/2022	Sim	Não	Sim
41	Agravo de Instrumento	2073543-70.2021.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Cesar Ciampolini Voto divergente: Azuma Nishi	11/02/2022	Sim	Não	Sim
42	Agravo de Instrumento	2229530-02.2021.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Maurício Pessoa	15/02/2022	Sim	Não	Sim
43	Agravo de Instrumento	2182947-56.2021.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	J.B. Franco de Godoi	07/01/2022	Sim	Não	Sim
44	Agravo de Instrumento	2099602-95.2021.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Sérgio Shimura	19/11/2021	Sim	Não	Sim
45	Agravo de Instrumento	2099130-94.2021.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	J.B. Franco de Godoi	29/09/2021	Sim	Não	Sim
46	Agravo de Instrumento	2091960-71.2021.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Maurício Pessoa	28/09/2021	Sim	Não	Sim
47	Agravo de Instrumento	2103274-14.2021.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Ricardo Negrão	21/09/2021	Sim	Não	Sim
48	Agravo de Instrumento	2040093-39.2021.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Maurício Pessoa	31/08/2021	Sim	Não	Sim
49	Agravo de Instrumento	2197296-98.2020.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Grava Brazil	10/08/2021	Sim	Não	Sim
50	Agravo de Instrumento	2022585-80.2021.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Ricardo Negrão	16/07/2021	Sim	Não	Sim
51	Agravo de Instrumento	2202316-70.2020.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Grava Brazil	29/06/2021	Sim	Não	Sim
52	Apelação	0014659-60.2019.8.26.0224	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Fortes Barbosa	28/06/2021	Sim	Sim	Não

53	Agravo de Instrumento	2201239-26.2020.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Araldo Telles	09/04/2021	Sim	Não	Sim
54	Agravo de Instrumento	2215886-26.2020.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Grava Brazil	02/03/2021	Sim	Sim	Não
55	Agravo de Instrumento	2236071-85.2020.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Grava Brazil	25/02/2021	Sim	Não	Sim
56	Agravo de Instrumento	2276496-57.2020.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Grava Brazil	23/02/2021	Sim	Não	Sim
57	Agravo de Instrumento	2213657-93.2020.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Cesar Ciampolini	15/12/2020	Sim	Não	Sim
58	Agravo de Instrumento	2221011-72.2020.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Cesar Ciampolini	15/12/2020	Sim	Não	Sim
59	Agravo de Instrumento	2160961-80.2020.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Cesar Ciampolini	15/12/2020	Sim	Não	Sim
60	Agravo de Instrumento	2209475-64.2020.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Grava Brazil	24/11/2020	Sim	Não	Sim
61	Agravo de Instrumento	2162152-63.2020.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Cesar Ciampolini	13/10/2020	Sim	Não	Sim
62	Agravo de Instrumento	2079694-18.2022.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	J.B. Paula Lima	16/07/2023	Sim	Não	Sim
63	Agravo de Instrumento	2194105-79.2019.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Sérgio Shimura	04/05/2020	Sim	Não	Sim
64	Agravo de Instrumento	2207010-19.2019.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Araldo Telles	29/04/2020	Sim	Sim	Não
65	Agravo de Instrumento	2136424-54.2019.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Ricardo Negrão	11/02/2020	Sim	Não	Sim
66	Agravo de Instrumento	2122780-44.2019.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Sérgio Shimura	11/02/2020	Sim	Não	Sim
67	Agravo de Instrumento	2179390-32.2019.8.26.0000	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Grava Brazil	12/11/2019	Sim	Não	Sim
68	Agravo de Instrumento	2074476-14.2019.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Fortes Barbosa	29/05/2019	Sim	Não	Sim

69	Agravo de Instrumento	2097721-88.2018.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Hamid Bdine	05/09/2018	Sim	Não	Sim
70	Agravo de Instrumento	2097742-64.2018.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Hamid Bdine	08/08/2018	Sim	Não	Sim
71	Agravo de Instrumento	2115546-79.2017.8.26.0000	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	Fortes Barbosa	09/08/2017	Sim	Não	Sim

APÊNDICE B - Resultado da pesquisa de jurisprudência no TJSP acerca da cobrança de crédito oriundo de arrendamento mercantil do devedor em recuperação judicial

PESQUISA ARRENDAMENTO MERCANTIL NO TJSP								
TERMO DE PESQUISA: "arrendamento mercantil - recuperação judicial"								
	Tipo do recurso	Número do recurso	Relator	Órgão julgador	Data do julgamento	Discutiu a sujeição do arrendamento mercantil à recuperação judicial?	Declarou a não sujeição do crédito à recuperação judicial?	Permitiu cobrar o crédito fora da recuperação judicial?
1	Agravo de Instrumento	2058155-59.2023.8.26.0000	Luís Roberto Reuter Torro	27ª Câmara de Direito Privado	31/08/2023	Sim	Sim	Sim
2	Agravo de Instrumento	2119042-09.2023.8.26.0000	Paulo Ayrosa	31ª Câmara de Direito Privado	20/06/2023	Não	-	-
3	Apelação Cível	1006976-28.2021.8.26.0565	Sá Duarte	33ª Câmara de Direito Privado	12/06/2023	Não	-	-
4	Agravo de Instrumento	2297280-84.2022.8.26.0000	Maria Lúcia Pizzotti	30ª Câmara de Direito Privado	26/04/2023	Não	-	-
5	Agravo de Instrumento	2057388-21.2023.8.26.0000	Sá Moreira de Oliveira	33ª Câmara de Direito Privado	30/03/2023	Sim	Sim	-
6	Agravo de Instrumento	2023772-55.2023.8.26.0000	Ana Lucia R. Martucci	33ª Câmara de Direito Privado	30/03/2023	Sim	Sim	Sim
7	Agravo Interno	2023772-55.2023.8.26.0000 /50000	Ana Lucia R. Martucci	33ª Câmara de Direito Privado	30/03/2023	Não	-	-
8	Agravo de Instrumento	2061343-94.2022.8.26.0000	Ricardo Negrão	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	22/03/2023	Não	-	-
9	Agravo de Instrumento	2242731-27.2022.8.26.0000	Felipe Ferreira	26ª Câmara de Direito Privado	27/01/2023	Sim	Sim	-
10	Agravo de Instrumento	2212553-95.2022.8.26.0000	Celina Dietrich Trigueiros	27ª Câmara de Direito Privado	10/01/2023	Sim	Sim	-
11	Agravo de Instrumento	2258913-88.2022.8.26.0000	Andrade Neto	30ª Câmara de Direito Privado	23/11/2022	Não	-	-
12	Agravo de Instrumento	2221972-42.2022.8.26.0000	Carlos Russo	30ª Câmara de Direito Privado	25/10/2022	Não	-	-
13	Embargos de Declaração Cível	2190289-21.2021.8.26.0000 /50000	Gomes Varjão	34ª Câmara de Direito Privado	17/10/2022	Sim	Sim	-
14	Agravo Interno	2132985-30.2022.8.26.0000 /50000	Adilson de Araujo	31ª Câmara de Direito Privado	16/08/2022	Não	-	-

15	Agravo de Instrumento	2149153-10.2022.8.26.0000	Antonio Celso Aguilár Cortez	10ª Câmara de Direito Público	08/08/2022	Não	-	-
16	Embargos de Declaração Cível	2094994-20.2022.8.26.0000/50000	Marcondes D'Angelo	25ª Câmara de Direito Privado	08/08/2022	Não	-	-
17	Agravo de Instrumento	2124639-90.2022.8.26.0000	Tavares de Almeida	23ª Câmara de Direito Privado	13/07/2022	Sim	Sim	Sim
18	Agravo de Instrumento	2094994-20.2022.8.26.0000	Marcondes D'Angelo	25ª Câmara de Direito Privado	08/07/2022	Não	-	-
19	Apelação Cível	1060826-05.2019.8.26.0100	Antonio Rigolin	31ª Câmara de Direito Privado	24/06/2022	Sim	Sim	-
20	Apelação Cível	1001922-97.2016.8.26.0584	Lígia Araújo Bisogni	34ª Câmara de Direito Privado	26/05/2022	Não	-	-
21	Agravo Interno Cível	1001922-97.2016.8.26.0584/50000	Lígia Araújo Bisogni	34ª Câmara de Direito Privado	26/05/2022	Não	-	-
22	Agravo de Instrumento	2056478-28.2022.8.26.0000	Ana Lucia Ramanhole Martucci	33ª Câmara de Direito Privado	25/04/2022	Não	-	-
23	Apelação Cível	1009746-17.2015.8.26.0011	Carlos Dias Motta	26ª Câmara de Direito Privado	07/04/2022	Sim	Sim	Não
24	Apelação Cível	1064994-89.2015.8.26.0100	Luis Fernando Nishi	32ª Câmara de Direito Privado	24/02/2022	Sim	Sim	-
25	Agravo de Instrumento	2190430-40.2021.8.26.0000	Carlos Henrique Miguel Trevisan	29ª Câmara de Direito Privado	25/01/2022	Não	-	-
26	Apelação Cível	1045117-90.2020.8.26.0100	Mary Grun	32ª Câmara de Direito Privado	18/01/2022	Não	-	-
27	Apelação Cível	1025516-89.2019.8.26.0576	Mary Grun	32ª Câmara de Direito Privado	06/12/2021	Não	-	-
28	Agravo de Instrumento	2166119-82.2021.8.26.0000	Antonio Rigolin	31ª Câmara de Direito Privado	29/11/2021	Não	-	-
29	Agravo de Instrumento	2254349-03.2021.8.26.0000	Cesar Lacerda	28ª Câmara de Direito Privado	17/11/2021	Sim	Sim	Sim
30	Apelação Cível	1041780-40.2013.8.26.0100	Vianna Cotrim	26ª Câmara de Direito Privado	11/11/2021	Sim	Sim	-

APÊNDICE C – Resultado da pesquisa de jurisprudência no TJSP acerca da cobrança de crédito oriundo de reserva de domínio do devedor em recuperação judicial

PESQUISA DE RESERVA DE DOMÍNIO NO TJSP								
TERMO DE PESQUISA: "reserva de domínio - recuperação judicial"								
	Tipo do recurso	Número do recurso	Relator	Órgão julgador	Data do julgamento	Discutiu a sujeição da reserva de domínio à recuperação judicial?	Declarou a não sujeição do crédito à recuperação judicial?	Permitiu cobrar o crédito fora da recuperação judicial?
1	Apelação Cível	1000512-37.2020.8.26.0172	Torres de Carvalho	1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente	09/03/2023	Não	-	-
2	Apelação Cível	0005533-17.2014.8.26.0238	Isabel Cogan	1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente	02/03/2023	Não	-	-
3	Apelação Cível	1020761-94.2021.8.26.0100	Almeida Sampaio	25ª Câmara de Direito Privado	20/10/2022	Sim	Sim	Sim
4	Agravo de Instrumento	2180816-74.2022.8.26.0000	Sá Moreira de Oliveira	33ª Câmara de Direito Privado	26/09/2022	Não	-	-
5	Agravo de Instrumento	2049651-98.2022.8.26.0000	Natan Zelinschi de Arruda	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	03/06/2022	Sim	Sim	-
6	Agravo de Instrumento	2273961-24.2021.8.26.0000	Paulo Ayrosa	31ª Câmara de Direito Privado	15/12/2021	Sim	Sim	Sim
7	Apelação Cível	1003239-11.2019.8.26.0428	Grava Brazil	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	20/07/2021	Não	-	-
8	Agravo de Instrumento	2261013-84.2020.8.26.0000	J.B. Franco de Godoi	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	30/06/2021	Sim	Sim	-
9	Embargos de Declaração Cível	2279474-07.2020.8.26.0000/50000	Lino Machado	30ª Câmara de Direito Privado	11/02/2021	Não	-	-
10	Apelação Cível	1038860-25.2015.8.26.0100	Silvia Rocha	29ª Câmara de Direito Privado	27/01/2021	Não	-	-
11	Agravo de Instrumento	2279474-07.2020.8.26.0000	Lino Machado	30ª Câmara de Direito Privado	28/01/2021	Sim	Sim	-
12	Apelação Cível	1004533-36.2018.8.26.0363	Maria Lúcia Pizzotti	30ª Câmara de Direito Privado	09/12/2020	Não	-	-

13	Agravo Interno Cível	2201479-15.2020.8.26.0000/50000	Kioitsi Chicuta	32ª Câmara de Direito Privado	05/11/2020	Sim	Sim	-
14	Agravo de Instrumento	2201479-15.2020.8.26.0000	Kioitsi Chicuta	32ª Câmara de Direito Privado	05/11/2020	Sim	Sim	-
15	Agravo de Instrumento	2116708-07.2020.8.26.0000	Alexandre Lazzarini	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	29/10/2020	Sim	Não	Não
16	Agravo de Instrumento	2238484-08.2019.8.26.0000	Araldo Telles	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	31/05/2020	Sim	Sim	-
17	Agravo de Instrumento	2227113-47.2019.8.26.0000	Torres de Carvalho	1ª Câmara Reservada ao Meio Ambiente	20/02/2020	Não	-	-
18	Agravo de Instrumento	2195625-74.2019.8.26.0000	Hugo Crepaldi	25ª Câmara de Direito Privado	07/11/2019	Sim	Não	Não
19	Apelação Cível	1003064-08.2016.8.26.0368	Grava Brazil	2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	31/10/2019	Sim	Não	-
20	Agravo de Instrumento	2112416-13.2019.8.26.0000	Gilson Delgado Miranda	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	04/09/2019	Sim	Sim	-
21	Apelação Cível	1093787-67.2017.8.26.0100	Arantes Theodoro	36ª Câmara de Direito Privado	22/08/2019	Sim	Sim	Sim
22	Agravo de Instrumento	2006755-45.2019.8.26.0000	Marcondes D'Angelo	25ª Câmara de Direito Privado	14/05/2019	Sim	Sim	-
23	Agravo de Instrumento	2005345-49.2019.8.26.0000	Soares Levada	34ª Câmara de Direito Privado	29/04/2019	Sim	Sim	Sim
24	Agravo de Instrumento	2198897-13.2018.8.26.0000	Carlos Henrique Miguel Trevisan	29ª Câmara de Direito Privado	28/11/2018	Sim	Sim	Sim
25	Apelação Cível	1003673-68.2017.8.26.0428	Lino Machado	30ª Câmara de Direito Privado	1º/8/2018	Sim	Sim	Sim
26	Agravo de Instrumento	2205311-61.2017.8.26.0000	Cesar Ciampolini	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	30/07/2018	Sim	Não	-
27	Agravo de Instrumento	2205287-33.2017.8.26.0000	Cesar Ciampolini	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	30/07/2018	Sim	Não	-
28	Agravo de Instrumento	2112006-86.2018.8.26.0000	Antonio Rigolin	31ª Câmara de Direito Privado	24/07/2018	Não	-	-
29	Agravo de Instrumento	2066135-33.2018.8.26.0000	Felipe Ferreira	26ª Câmara de Direito Privado	22/06/2018	Sim	Sim	-
30	Agravo de Instrumento	2040168-83.2018.8.26.0000	Vianna Cotrim	26ª Câmara de Direito Privado	07/06/2018	Sim	Sim	-

APÊNDICE D – Resultado da pesquisa de jurisprudência no TJSP acerca da cobrança de crédito oriundo de ACC devedor em recuperação judicial

PESQUISA ARRENDAMENTO MERCANTIL NO TJSP								
TERMO DE PESQUISA: "adiantamento de câmbio - recuperação judicial - execução"								
	Tipo do recurso	Número do recurso	Relator	Órgão julgador	Data do julgamento	Discutiu a sujeição do ACC à recuperação judicial	Declarou a não sujeição do crédito à recuperação judicial	Permitiu cobrar o crédito fora da recuperação judicial
1	Agravo de Instrumento	2186983-73.2023.8.26.0000	Souza Lopes	17ª Câmara de Direito Privado	30/08/2023	Sim	Sim	Sim
2	Apelação Cível	1075577-26.2021.8.26.0100	Nelson Jorge Júnior	13ª Câmara de Direito Privado	09/08/2023	Sim	Sim	Sim
3	Agravo de Instrumento	2120265-94.2023.8.26.0000	Penna Machado	14ª Câmara de Direito Privado	26/06/2023	Não	-	-
4	Agravo de Instrumento	2278647-25.2022.8.26.0000	Heraldo de Oliveira	13ª Câmara de Direito Privado	22/05/2023	Sim	Sim	Sim
5	Agravo de Instrumento	2280917-22.2022.8.26.0000	Heraldo de Oliveira	13ª Câmara de Direito Privado	22/05/2023	Sim	Sim	Sim
6	Agravo de Instrumento	2195309-56.2022.8.26.0000	Heraldo de Oliveira	13ª Câmara de Direito Privado	01/02/2023	Sim	Sim	Sim
7	Apelação Cível	1034118-18.2019.8.26.0196	Cesar Ciampolini	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	21/11/2022	Não	-	-
8	Apelação Cível	1016124-02.2021.8.26.0068	Salles Vieira	24ª Câmara de Direito Privado	15/09/2022	Sim	Sim	Sim
9	Agravo de Instrumento	2063570-57.2022.8.26.0000	Heraldo de Oliveira	13ª Câmara de Direito Privado	19/08/2022	Sim	Sim	Sim
10	Agravo de Instrumento	2051142-43.2022.8.26.0000	Mendes Pereira	15ª Câmara de Direito Privado	05/07/2022	Não	-	-
11	Agravo de Instrumento	2208253-27.2021.8.26.0000	Castro Figliolia	12ª Câmara de Direito Privado	07/06/2022	Não	-	-
12	Agravo de Instrumento	2071409-36.2022.8.26.0000	Roberto Mac Cracken	22ª Câmara de Direito Privado	01/06/2022	Não	-	-

13	Agravo de Instrumento	2023144-03.2022.8.26.0000	César Zalaf	14ª Câmara de Direito Privado	30/03/2022	Não	-	-
14	Agravo de Instrumento	2138202-88.2021.8.26.0000	Rebello Pinho	20ª Câmara de Direito Privado	21/03/2022	Sim	Sim	-
15	Apelação Cível	1001302-38.2019.8.26.0210	César Zalaf	14ª Câmara de Direito Privado	23/02/2022	Sim	Sim	Sim
16	Apelação Cível	1005362-59.2020.8.26.0100	Sergio Gomes	37ª Câmara de Direito Privado	09/11/2021	Sim	Sim	Sim
17	Agravo Interno Cível	2172655-12.2021.8.26.0000/50000	Gil Coelho	11ª Câmara de Direito Privado	19/10/2021	Não	-	-
18	Agravo de Instrumento	2256077-16.2020.8.26.0000	Fortes Barbosa	1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial	28/07/2021	Sim	Sim	-
19	Agravo de Instrumento	2182874-21.2020.8.26.0000	Mário de Oliveira	38ª Câmara de Direito Privado	02/09/2021	Sim	Sim	Sim
20	Apelação Cível	1002141-08.2019.8.26.0002	Salles Vieira	24ª Câmara de Direito Privado	26/08/2021	Não	-	-
21	Agravo de Instrumento	2009153-96.2018.8.26.0000	Lidia Conceição	24ª Câmara de Direito Privado	30/07/2021	Não	-	-
22	Agravo de Instrumento	2126447-67.2021.8.26.0000	Alberto Gosson	22ª Câmara de Direito Privado	12/07/2021	Sim	Sim	Sim
23	Agravo de Instrumento	2155184-17.2020.8.26.0000	Lavínio Donizetti Paschoalão	14ª Câmara de Direito Privado	08/06/2021	Sim	Sim	Sim
24	Agravo de Instrumento	2094684-48.2021.8.26.0000	Sergio Gomes	37ª Câmara de Direito Privado	28/05/2021	Sim	Sim	Sim
25	Apelação Cível	1101275-10.2016.8.26.0100	Marino Neto	11ª Câmara de Direito Privado	06/05/2021	Sim	Sim	Sim
26	Apelação Cível	1005874-42.2020.8.26.0100	Gil Coelho	11ª Câmara de Direito Privado	03/05/2021	Não	-	-
27	Agravo de Instrumento	2292778-73.2020.8.26.0000	Itamar Gaino	21ª Câmara de Direito Privado	29/04/2021	Não	-	-
28	Agravo de Instrumento	2013003-56.2021.8.26.0000	Pedro Kodama	37ª Câmara de Direito Privado	12/03/2021	Sim	Sim	Sim
29	Agravo de Instrumento	2008203-82.2021.8.26.0000	Hélio Nogueira	23ª Câmara de Direito Privado	25/02/2021	Sim	Sim	Sim

30	Agravo de Instrumento	2005885-29.2021.8.26.0000	Hélio Nogueira	23ª Câmara de Direito Privado	25/01/2021	Sim	Sim	Sim
----	-----------------------	---------------------------	----------------	-------------------------------	------------	-----	-----	-----

APÊNDICE E – Proposta de projeto de lei para alteração da LRF

Lei Complementar nº [●], de [●] de [●] de [●]

Altera a Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005 e dá outras providências.

O **PRESIDENTE DA REPÚBLICA** Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei Complementar:

Art.1º. A Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005 passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 6º.

[...]

§ 7º-A. O disposto nos incisos I, II e III do **caput** deste artigo não se aplica aos créditos referidos no § 3º do art. 49 desta Lei, admitida, todavia, a competência do juízo da recuperação judicial para determinar a suspensão da excussão de garantia fiduciária e/ou a retomada pelos credores de bens que sejam objeto dos contratos previstos no § 3º do art. 49 desta Lei, que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º deste artigo, a qual será implementada mediante a cooperação jurisdicional, na forma do art. 69 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)”.

“Art. 49.

[...]

§ 3º Tratando-se de credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, é vedada a

propositura de execução por quantia certa para a cobrança do crédito, mas não se submeterá aos efeitos da recuperação judicial a excussão extrajudicial da garantia fiduciária e/ou a retomada da posse do bem objeto do respectivo contrato, prevalecendo os direitos de propriedade do credor sobre a coisa, observada a legislação respectiva, não se permitindo, contudo, durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º do art. 6º desta Lei, a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial.

§ 4º O crédito oriundo de adiantamento sobre contrato de câmbio que não estiver liquidado ou descaracterizado pode ser objeto de pedido de restituição, que será instaurado incidentalmente à recuperação judicial, observará o princípio de preservação da empresa e estará limitado ao valor principal adiantado, corrigido monetariamente pelo índice fixado entre as partes, sendo vedada a propositura de execução por quantia certa para a cobrança do crédito.

Art.2º. Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, [●], de [●] de [●]; [●]º da Independência e [●]º da República.

[●]