



AGRAVO DE INSTRUMENTO 0044823-30.2018.8.19.0000

AGRAVANTE: [REDACTED]AGRAVADO: [REDACTED]RELATOR: DES. CEZAR AUGUSTO RODRIGUES COSTA**AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL E PROCESSO CIVIL.****RECUPERAÇÃO JUDICIAL. IRRESIGNAÇÃO RECURSAL CONTRA DECISÃO DE REPASSE DE VALORES RETIDOS PELO AGRAVANTE PARA ADIMPLEMENTO DE CONTRATOS COM GARANTIAS DE ALEGADA NATUREZA FIDUCIÁRIA. CESSÃO FIDUCIÁRIA DE CRÉDITO. NATUREZA DO CRÉDITO NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL.**

Agravo contra decisão que excluiu do concurso de credores o crédito do agravado proveniente de contrato ao argumento de que há garantia de cessão fiduciária de direitos creditórios.

Caráter público da recuperação, uma vez que a preservação da unidade produtiva com os empregos, os créditos tributários e trabalhistas, dentre outros, foi o que inspirou a lei. Interpretação sistemática. Se o princípio é o da recuperação da empresa as exceções como a do §3º, do artigo 49, da Lei 11.101/2005, devem se submeter a interpretação restritiva.

Contrato típico que em confronto com todo o sistema da lei de recuperação de empresa só pode prevalecer se em estrita consonância com o que determina a legislação especial e o Código Civil.

O que sobressai é um mandato outorgado pela cedente à cessionária para, em nome daquela, demandar em seu favor a transferência de valores, **o que é incompatível com a condição de titular dos títulos e dos créditos**, cuja cobrança deve se dar em nome próprio. Menção contratual ao artigo 1.459 do Código Civil, que justifica e embasa a cessão de crédito, todavia, sem as características da cessão fiduciária, notadamente, a respeito da transferência da propriedade, pois a espécie de garantia real do **penhor trata de transmissão da posse de bem móvel e não do domínio**, que permanece com o devedor.

Desta forma, é possível concluir que o contrato não contempla uma cessão fiduciária de crédito, portanto, o negócio não é extraconcursal, submetendo-se, portanto, à recuperação judicial.

**CONHECIMENTO e PROVIMENTO** do recurso de [REDACTED] para **JULGAR**

**IMPROCEDENTE** a impugnação proposta pelo [REDACTED], com a inclusão do crédito decorrente do contrato 318.902.715 no quadro concursal, na classe dos quirografários.



Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento  
004482330.2018.8.19.0000 em que é Agravante  
[REDACTED] e Agravado

8ª CC - AG 0044823-30.2018.8.19.0000

1/7

RMP

CEZAR AUGUSTO RODRIGUES COSTA:16606 Assinado em 23/10/2018 19:44:13

Local: GAB. DES CEZAR AUGUSTO RODRIGUES COSTA

**ACORDAM** os Desembargadores da Oitava Câmara Cível, por unanimidade, em **CONHECER e DAR PROVIMENTO**, nos termos do voto do Excelentíssimo Senhor Desembargador Relator.

Rio de Janeiro, 23 de outubro de 2018.

**Cezar Augusto Rodrigues Costa**  
Desembargador Relator



AGRAVO DE INSTRUMENTO 0044823-30.2018.8.19.0000

AGRAVANTE: [REDACTED]

AGRAVADO: [REDACTED]

RELATOR: DES. CEZAR AUGUSTO RODRIGUES COSTA

## RELATÓRIO

Adoto, da forma regimental, o relatório do parecer da Procuradoria de Justiça, item 44:

*Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela epigrafada, irrisignada com a r. decisão prolatada pelo MM Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de Duque de Caxias, por cópia no índice 03 do Anexo 1, que, nos autos da impugnação de crédito em recuperação judicial, julgou procedente o pedido para excluir do quadro concursal o crédito relativo ao contrato 318.902.703, por entender que se trata de crédito com garantia decorrente de cessão fiduciária de direitos creditórios, condenando a empresa recuperanda ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 15% sobre o valor da causa. Em suas razões recursais, às fls. 02/10 (índice 02), sustenta a agravante que em relação ao contrato de cessão fiduciária, aplica-se o artigo 18, IV da Lei nº 9.514/1997, por força do disposto no artigo 66-B, §4º da Lei nº 4.728/1965, e além destes, também há violação ao artigo 1.362, IV, do Código Civil, assim como do artigo 33 da Lei nº 10.931/2004. Alega que dentre os elementos indispensáveis à validade do instituto da alienação fiduciária, tem-se a identificação e individualização do bem objeto da transferência, aduzindo que está presente o caráter concursal do crédito oriundo do Contrato de Abertura de Crédito nº 318.902.715. Assevera que o artigo 49, §3º da Lei nº 11.101/2005 não é aplicável ao caso, pois o próprio agravado, ao buscar a satisfação do seu crédito oriundo do Contrato de Abertura de Crédito nº 318.902.715, ajuizou ação monitória, em trâmite perante o d. juízo da 3ª Vara Cível da Comarca de Duque de Caxias, autuada sob o nº 0052761- 81.2016.8.19.0021, justamente por estar ciente que o crédito reclamado advém de um título que não possui força executiva, bem como que sequer possui a cessão dos recebíveis apontados. Afirma que deve ser mantido o crédito do agravado [REDACTED] no valor previsto na lista de credores, que fora devidamente retificada pelo Ilmo. Administrador Judicial, quando da verificação administrativa de créditos, isto é, o montante total de R\$ 2.048.865,38 (dois milhões, quarenta e oito mil, oitocentos e sessenta e cinco reais e trinta e oito centavos), inscrito como credor quirografário. Quanto aos honorários advocatícios, defende a redução para 10% a incidir somente sobre o valor do contrato 318.902.715. Efeito suspensivo deferido pelo douto Desembargador Relator à fl. 16 (índice 16). Contrarrazões às fls. 33/36 (índice 33). A Promotoria de Justiça, à fl. 37 (índice 37), reiterou a promoção acostada às fls. 112/117, dos autos do incidente 0001352-95.2018.8.19.0021. O Administrador Judicial se manifestou à fl. 38 (índice 38). As informações do MM Juízo monocrático vieram à fl. 30 (índice 29) e, novamente, à fl. 40 (índice 39), comunicando que a decisão agravada foi mantida.*

Opina a Procuradoria de Justiça no sentido de que seja conhecido e desprovido o recurso, mantendo a decisão agravada, item 44.

## VOTO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que julgou procedente



o incidente 0001352-95.2018.8.19.0021 proposto pelo  
[REDACTED], que cuida de impugnação a crédito incluído  
na recuperação judicial da empresa agravante,  
[REDACTED], processo 0074626-97.2015.8.19.0021,  
sob o fundamento de que se trata de crédito decorrente de contrato com garantia real. A  
controvérsia reside em analisar se as garantias

3/7

prestadas no contrato de crédito, especialmente em relação aos recebíveis, configuram cessão fiduciária. Ou, ainda, se o crédito está sujeito ao concurso de credores, considerando que a agravante se encontra em recuperação judicial desde 12/2015. Nesse sentido, cumpre destacar o artigo 49 da Lei 11.101/2005, em especial, o seu parágrafo terceiro:

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

[...]

*§ 3º o 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, 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.*

A situação fática se estabeleceu com uma relação negocial entre as partes na qual firmaram um Contrato de Abertura de Crédito Fixo, 318.902.715, garantido por cessão de direitos creditórios, no valor de R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais). Para assegurar o pacto previu-se no seu corpo as garantias da (i) fiança e da (ii) vinculação de recebíveis, conforme aditivo contratual de 12/03/2015, item 45 da impugnação:



MANUTENÇÃO DOS BENS VINCULADOS EM GARANTIA REAL - Tendo sido o FINANCIADO autorizado(a) a dispor de sua COBRANCA COM REGISTRO, incluídas(os) no(a) CESSAO DE DIREITOS CREDITARIOS, oferece e dá, neste ato, em CESSAO DE DIREITOS CREDITARIOS, os seguintes bens: Para assegurar o cumprimento das Obrigações deste Instrumento, o financiado com fundamento no artigo 66-B, Parágrafo terceiro a Lei 4.728/65, CEDE E TRANSFERE ao FINANCIADOR, por este ato, em cessão fiduciária, a titularidade resolúvel dos direitos creditórios decorrentes de duplicatas de vendas mercantis ou de prestação de serviços, vencíveis a prazo de até 180 (cento e oitenta dias) e desde que não exceda o vencimento final deste Instrumento, cobrando, no mínimo, 112% (cento e doze pontos percentuais) da dívida que visem garantir, acompanhadas de borderôs. As duplicatas serão entregues ao FINANCIADOR, devidamente endossadas, para o fim, inclusive, do exercício, por este, de todos os direitos assegurados no artigo 1.459 do Código Civil, como se fosse procurador especial, facultado ao FINANCIADOR, a seu critério, selecionar as que servirão de base para cálculo da percentagem da garantia, entendido que o FINANCIADO se obriga a substituí-las por outras de valor igual ou superior, se vencidas

- continua na página 3 -

4/7

A discussão envolve uma relação obrigacional consubstanciada num contrato de crédito com garantias, cuja discussão é se têm natureza real ou pessoal. Porque entende o agravado que na garantia de vinculação de recebíveis houve uma cessão fiduciária de crédito, de natureza real, convém conceituar este instituto, para o que há unanimidade na doutrina e na jurisprudência no sentido de que é um contrato através do qual o cedente fiduciário, no caso a recorrente [REDACTED], **transmite a propriedade**, que é resolúvel, dos direitos creditórios - no caso os recebíveis - ao cessionário fiduciário, o recorrido [REDACTED], para garantir as obrigações pactuadas. Extraem-se daí os seguintes elementos: (i) a transmissão da propriedade como **condição essencial**, uma vez que os créditos saem do patrimônio do cedente ([REDACTED]) e passam para o cessionário ([REDACTED]) e (ii) que os devedores do cedente ([REDACTED]) devem pagar as suas obrigações diretamente ao cessionário ([REDACTED]), pois, este agora é o titular dos créditos e dos títulos, **cobrando em nome próprio - judicial e extrajudicialmente** e, assim, apropriando-se do crédito até o limite do contrato. Sobre as faculdades do credor fiduciário cumpre mencionar o artigo 19 da Lei 9514/97<sup>1</sup>:





Art. 19. Ao credor fiduciário compete o direito de:

- I - conservar e recuperar a posse dos títulos representativos dos créditos cedidos, contra qualquer detentor, inclusive o próprio cedente;
- II - promover a intimação dos devedores que não paguem ao cedente, enquanto durar a cessão fiduciária;
- III - usar das ações, recursos e execuções, judiciais e extrajudiciais, para receber os créditos cedidos e exercer os demais direitos conferidos ao cedente no contrato de alienação do imóvel;
- IV - receber diretamente dos devedores os créditos cedidos fiduciariamente.

§ 1º As importâncias recebidas na forma do inciso IV deste artigo, depois de deduzidas as despesas de cobrança e de administração, serão creditadas ao devedor cedente, na operação objeto da cessão fiduciária, até final liquidação da dívida e encargos, responsabilizando-se o credor fiduciário perante o cedente, como depositário, pelo que receber além do que este lhe devia.

§ 2º Se as importâncias recebidas, a que se refere o parágrafo anterior, não bastarem para o pagamento integral da dívida e seus encargos, bem como das despesas de cobrança e de administração daqueles créditos, o devedor continuará obrigado a resgatar o saldo remanescente nas condições convencionadas no contrato.

Como a **propriedade é resolúvel**, pois, satisfeita a obrigação volta para o cessionário fiduciário ( [REDACTED] ), adotou-se na recuperação judicial o critério estabelecido pelo §3º, do artigo 49, da Lei 11.101/2005, posto que, se a recuperanda não é mais a titular dos títulos e dos créditos não há porque incluí-los no plano recuperacional. Cumpre aqui destacar que a exclusão desta garantia da Recuperação, apesar de expressa, é muito debatida na doutrina, na jurisprudência e no próprio mercado, o que, de certa forma, foi pacificado no âmbito das 3ª e 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, em votos capitaneados pelo

<sup>1</sup> Dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário, institui a alienação fiduciária de coisa imóvel e dá outras providências.

Ministro Marco Aurelio Bellizze e pela Ministra Maria Isabel Gallotti<sup>1</sup>. Entretanto, discussões à parte, sempre enxerguei um caráter público na recuperação, uma vez que a preservação da unidade produtiva, com os empregos, os créditos tributários e trabalhistas, dentre outros, foi

<sup>1</sup> REsp 1263500/ES, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 12/04/2013; REsp 1559457/MT, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 03/03/2016. <sup>3</sup> Disciplina o mercado de capitais e estabelece medidas para o seu desenvolvimento.





o que inspirou a lei. Assim, a interpretação a que deve se submeter a mesma é a sistemática, logo, se o princípio é o da recuperação da empresa, as exceções, como a do §3º, do artigo 49, da Lei de Recuperações, devem se submeter a uma interpretação restritiva. Cabe lembrar que o contrato de cessão fiduciária é típico, com a lei regulando a sua forma e conteúdo, tal como disposto no artigo 66-B, §3º, da Lei 4.728/65<sup>3</sup>. Dentre outras leis aplicáveis a este instituto, cumpre realçar o artigo 1362 do Código Civil:

*Art. 1.362. O contrato, que serve de título à propriedade fiduciária, conterá: I - o total da dívida, ou sua estimativa; II - o prazo, ou a época do pagamento; III - a taxa de juros, se houver; **IV - a descrição da coisa objeto da transferência, com os elementos indispensáveis à sua identificação.***

É pertinente, neste ponto trazer à lume a questão dos microsistemas legais, como o Código de Proteção e Defesa do Consumidor, a Lei da Ação Civil Pública, a Lei dos Juizados e a Lei de Recuperação das Empresas, dentre outras, que invertendo a lógica anterior espraiam os seus princípios para as normas gerais, impondo uma permanente ponderação de interesses, dado ao caráter público que é agregado aos interesses privados que regulam. Destarte, inspirado nos princípios dos microsistemas; do interesse público pulsante; da necessidade de uma interpretação sistemática da ordem jurídica aplicável; da interpretação restritiva da norma ou interesse restritivo dos direitos que emanam da recuperação judicial; e da tipicidade exigida para o contrato de cessão fiduciária, passo a analisar as cláusulas sobre as quais controvertem as partes. Da leitura da cláusula nominada como MANUTENÇÃO DOS BENS VINCULADOS EM GARANTIA REAL, se extrai que apesar das expressões cede e transfere, e ainda, de endosso, não houve a transmissão da propriedade, posto que os créditos vencíveis se mantiveram no patrimônio da devedora, uma vez que foi expressamente mencionada a finalidade prevista no artigo 1.459 do Código Civil, que trata do penhor dos títulos de crédito<sup>12</sup>:

*Art. 1.459. Ao credor, em penhor de título de crédito, compete o direito de:*

*I - conservar a posse do título e recuperá-la de quem quer que o detenha;*

*II - usar dos meios judiciais convenientes para assegurar os seus direitos, e os do credor do título empenhado;*

*III - fazer intimar ao devedor do título que não pague ao seu credor, enquanto durar o penhor;*

*IV - receber a importância consubstanciada no título e os respectivos juros, se exigíveis, restituindo o título ao devedor, quando este solver a obrigação.*

O que sobressai é um mandato outorgado pela cedente à cessionária para, em nome daquela, demandar em seu favor a transferência de valores, **o que é incompatível com a**

<sup>1</sup> Artigos 1.431 a 1.472 do Código Civil.





**condição de titular dos títulos e dos créditos**, cuja cobrança deve se dar em nome próprio. Curiosa a menção contratual ao artigo 1.459 do Código Civil, que justifica e embasa a cessão de crédito, todavia, sem as características da cessão fiduciária, notadamente, a respeito da transferência da propriedade, pois a espécie de garantia real do **penhor trata de transmissão da posse de bem móvel e não do domínio**<sup>5</sup>, que permanece com o devedor. Nesta linha de raciocínio é elucidativo o voto do Desembargador Milton Fernandes de Souza, da 5ª Câmara Cível, que ao enfrentar o artigo 49, §3º, da Lei de Recuperação de Empresas, bem como o penhor de crédito, resumiu-os com a seguinte ementa:

*0042458-08.2015.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO. Des(a). MILTON FERNANDES DE SOUZA - Julgamento: 13/10/2015 - QUINTA CÂMARA CÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. PREVALÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1-A norma inculpada no § 3º do art. 49 da Lei Falimentar, por especificar os créditos excluídos da recuperação judicial, encerra situação de excepcionalidade, devendo, portanto ser interpretada restritivamente. 2-Nesse contexto, a propriedade fiduciária de bem móvel referida no aludido preceito não equivale à cessão fiduciária de recebíveis, objeto de garantia prestada pelo devedor em contrato. 3-Situação que, em verdade, configura penhor de crédito e sujeito à recuperação judicial - haja vista que a titularidade dos direitos creditórios não sai da esfera patrimonial do devedor. (grifo nosso)*

Assim, conclui-se que o contrato não contempla uma cessão fiduciária de crédito, mas, penhor dos títulos, que não é extraconcursal, submetendo-se, portanto, à recuperação judicial. Por fim, no que diz respeito a boa-fé contratual, cumpre, como acima frisado, realçar o princípio da tipicidade no conflito de interesses aqui colocado, que deve ser rigorosamente observado, posto que a cessão fiduciária importa em exceção ao sistema recuperacional. Neste sentido, a exclusão do crédito do quadro de credores não se revela correta, circunstância que enseja a determinação de permanência do crédito no quadro de credores da recuperanda, como quirografário, tendo em vista a natureza da operação celebrada.

**VOTO** pelo **CONHECIMENTO** e **PROVIMENTO** do recurso de [REDACTED] para **JULGAR IMPROCEDENTE** a impugnação 0001352-95.2018.8.19.0021 proposta pelo [REDACTED], determinando a inclusão do crédito decorrente do contrato 318.902.715 no quadro concursal na classe dos quirografários. **CONDENO** o impugnante, [REDACTED], a pagar as custas processuais e os honorários dos advogados da recuperanda, fixados em R\$30.000,00 (trinta mil reais), ponderadas as diretrizes do artigo 85 do Código de Processo Civil.

Rio de Janeiro, 23 de outubro de 2018.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO

OITAVA CÂMARA CÍVEL

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO



**Cezar Augusto Rodrigues Costa**  
**Desembargador Relator**

<sup>5</sup> RIZZARDO, Arnaldo. Direito das Coisas. 4ª Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p.1038.

7/7

