

IMPACTO DO ACÓRDÃO Nº 2024.0000796192 DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO NAS AÇÕES DE EXECUÇÃO CUJO CONTRATO ORIGINÁRIO É GARANTIDO POR ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

Érika Tauci Magalhães
Coordenadora das Áreas Cível e Contratual do Moraes Jr. Advogados

INTRODUÇÃO

Julgado em 27 de agosto de 2024 e registrado com nº 2024.0000796182 o acórdão da lavra do Desembargador Décio Rodrigues é um alerta sobre os abusos de credores dos mais diversos tipos, mas em especial, as grandes empresas financeiras de crédito sobre seus devedores, observando questão recorrente: **Credores que optam pelo processo executivo do valor integral da dívida mesmo quando seu crédito é garantido por Alienação Fiduciária de bens móveis ou imóveis.**

O ACÓRDÃO Nº 2024.0000796192

A decisão da 21ª Câmara de Direito Privado, proferida no âmbito de processo executivo no qual a devedora encontra-se em Recuperação Judicial, inicialmente observa a determinação do Juiz do 1º grau do processo, que estabelece a necessidade do credor e do juízo da execução obter autorização do Juízo da Recuperação Judicial antes de proceder qualquer ato de excussão de patrimônio de devedor nessa condição.

Tal determinação tem razão de ser, sendo forçoso, apenas, estabelecer um limite, também para evitar abusos pelo devedor. A "data de corte" prevista no artigo 49 da Lei 11.101/2005:

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

Assim, qualquer crédito, seja ele o da regra geral (art. 49), seja ele das exceções (artigo 49, parágrafos 3º e 4º) devem, sim, sujeitar-se às determinações do Juízo recuperacional, cada qual ao seu modo. Os gerais com submissão irrestrita, as exceções com submissão parcial, devendo o credor conservar em seu favor a propriedade fiduciária, porém, sem poder expropriar o devedor imediatamente.

A medida tem razão de ser por prestigiar a manutenção do patrimônio da empresa, notadamente aquele essencial à sua atividade. Nas palavras de Eduardo Secchi Munhoz:

É pressuposto, ainda, da recuperação judicial a previsão de um período de proteção ao devedor, que lhe confira a possibilidade de negociar com seus credores de forma coletiva e organizada, sem a pressão gerada por eventual corrida individual que poderia levar à perda sucessiva e desorganizada de seus

*bens e direitos, com prejuízo ao exercício de sua atividade*¹.

O trecho citado refere-se à adoção do *stay period*, todavia, a interpretação do inteiro teor da Lei 11.101/2005, permite entender que a Recuperação Judicial é um meio de preservação de interesses difusos e coletivos, pois a preservação da empresa, enquanto fonte geradora de empregos diretos e indiretos, renda e movimentação econômica que afeta interesses que não se é possível mensurar, deve prevalecer sobre o interesse individual de um único credor.

A definição de direitos difusos e coletivos consta do Código de Defesa do Consumidor e aplica-se a todas às áreas por ser conceito geral, não se limitando ao âmbito das relações de consumo.

Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

*I - **interesses ou direitos difusos**, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de **natureza indivisível**, de que sejam titulares **pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato**;*

*II - **interesses ou direitos coletivos**, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de **natureza indivisível** de **que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base**;*

*III - **interesses ou direitos individuais homogêneos**, assim entendidos **os decorrentes de origem comum**.*

O grupo de funcionários, cujo próprio sustento e de suas famílias depende da empresa; o grupo de fornecedores de produtos e serviços diretos à empresa; o grupo de fornecedores de produtos e serviços à funcionários da empresa que movimentam a criação de empregos indiretos, etc., são interesses difusos e coletivos, todos ligados a um elemento comum: a existência da empresa.

O interesse coletivo, nesse caso, equipara-se ao interesse público, porque mais amplo abrangente da maior parcela de indivíduos, que sempre deve prevalecer sobre o particular, ou nesse caso, singular de um único credor. Conforme Celso Antônio Bandeira de Mello o "*princípio do interesse público sobre o interesse privado*

¹ Tratado de Direito Comercial – Vol 7. P. 176.

é princípio geral de Direito inerente a qualquer sociedade. É a própria condição de sua existência²”.

Por isso, sendo viável a empresa, sua manutenção não se trata de uma prioridade singular, mas sim, da preservação de direitos e interesses que abrangem uma coletividade de indivíduos que não se pode individualizar, e por isso deve obter a maior proteção, em detrimento do interesse privado de um pequeno e seletivo grupo de credores. Nas palavras de Sheila C. Neder Cerezetti:

Os objetivos mencionados no artigo em tela, consoante Paulo Fernando Campos Salles de Toledo, podem ser considerados de médio prazo e imediatos. Os primeiros seriam a manutenção da fonte produtora e, como consequência, a manutenção dos empregos dos trabalhadores e a satisfação dos interesses dos credores. As finalidades mediatas, por seu turno, a serem alcançadas e, período mais longo, seriam a preservação da empresa, a função social da empresa e o estímulo à atividade econômica³.

De forma nenhuma se olvida que esses credores detentores de garantias alienadas fiduciariamente têm sua importância. Em geral são eles que fornecem crédito às empresas para fomentar suas atividades e, por isso, possuem direito de receber o que lhes é devido e a sua forma de garantia (alienação fiduciária) lhes assegura esse benefício em superioridade aos credores comuns.

Porém, o que bem salienta a decisão recente da 21ª Câmara de Direito Privado do Tribunal do Estado de São Paulo é que, ainda que possua “a melhor das garantias”, o credor proprietário fiduciário **não tem o direito de abusar economicamente se seu poderio para prejudicar o devedor.**

ANÁLISE DA ESSENCIALIDADE DO BEM ALIENADO FIDUCIARIAMENTE À ATIVIDADE DA EMPRESA RECUPERANDA

Não é possível, simplesmente, ao Juízo comum avaliar se um bem é ou não essencial à atividade exercida pela empresa em Recuperação Judicial e se sua expropriação causará prejuízo irreversível à atividade e que, culminará tornando inviável uma empresa que, antes, tinha condições de prosseguir com sua atividade e manter o microcosmo econômico dela originado e dependente.

O acórdão comentado observa que o crédito adquirido pela devedora provém de uma Cédula de Produto Rural garantida por alienação fiduciária, e que essa avaliação deve ser realizada pelo Juízo da Recuperação Judicial, em que Magistrado, devidamente assessorado pelo Administrador Judicial, é capaz de compreender o impacto da expropriação de um bem, e aí sim, caracterizá-lo como essencial ou não, e assim, permitir sua correta destinação.

² Curso de Direito Administrativo. 26ª ed. Malheiros. 2008. P. 96.

³ Tratado de Direito Comercial. Vol 7. P.26.

*Trecho do acórdão nº 2024.0000796192:
Vemos que o contrato objeto da execução se trata de Cédula de Produto Rural garantida por Alienação Fiduciária. Estando, a coexecutada, em recuperação judicial, o débito deve ser habilitado junto ao juízo recuperacional, sob pena de violação do princípio da igualdade entre credores; por seu turno, a garantia fiduciária não autoriza a execução individual do débito, porque a essencialidade da garantia fiduciária deve ser analisada pelo juízo recuperacional.*

[...]

Assim, não há como o juízo comum deliberar antecipadamente se os bens que compõem a garantia fiduciária são essenciais à empresa e à efetivação do futuro plano de recuperação judicial, análise que cabe ao juízo recuperacional.[...]

Conforme a decisão, o contrato era garantido pela alienação fiduciária de toneladas de algodão. Sendo a devedora recuperanda uma empresa têxtil, não é necessária muita ginástica interpretativa para depreender que algodão pode constituir sua matéria prima e, portanto, ser essencial para sua atividade industrial.

O cerne da questão é: o Credor aceitou o produto como garantia e tornou-se seu proprietário fiduciário, porém, após a inadimplência optou por exigir seu pagamento sob a forma de ação de execução de título extrajudicial, ao invés de, simplesmente, consolidar em seu favor a propriedade do bem.

*Trecho do acórdão nº 2024.0000796192:
Contudo, nesta execução, o exequente optou pela execução geral do patrimônio do devedor, em vez de executar o bem tomado em garantia fiduciária: (840.000 KG algodão em pluma branco SGO tipo 61, folha 6, safra 2021/2022, localizado no logradouro Rua Fernando Xavier de Oliveira, 200 Inácio Barboza, Aracaju/SE, no valor de R\$ 4.200.000,00), de modo que renunciou a ela, perdendo o privilégio da extraconcursalidade conferido pelo art. 49, §3º, LRF.*

Nesse ponto a decisão em comento o penalizou por essa escolha, entendendo que houve a renúncia à garantia, o que tira dele a condição de credor extraconcursal do artigo 49, parágrafo 3º da Lei 11.101/2005⁴.

⁴ 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, 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.

OBSERVAÇÕES SOBRE A NATUREZA DA PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA

Há necessidade de analisar-se, aqui alguns pontos.

Quando um credor aceita uma garantia, é porque essa lhe concede alguma liquidez em caso de execução (judicial ou extrajudicial). Todavia, se o credor escolhe uma garantia que não lhe traz liquidez, e posteriormente, na fase de inadimplência opta pela via executiva judicial para buscar dinheiro ou outro bem com melhores chances de ser convertido no pagamento almejado (como imóveis e veículos, por exemplo), por que aceitou a garantia insatisfatória em primeiro lugar?

É uma realidade que as empresas, conforme o grau de endividamento, por vezes não possuem bens, em especial imóveis, disponíveis para serem dados em garantia, mas isso não justifica ao credor aceitar qualquer bem apenas para manter-se fora de um potencial procedimento recuperacional e, depois, dada a dificuldade ou custo da sua consolidação, retê-lo para si ao mesmo tempo em que busca outros.

O Código Civil expressa que, com a formalização da alienação fiduciária da coisa móvel, o credor torna-se o proprietário da coisa alienada, mas não exerce sobre a ela a posse, que, por sua vez, é exercida pelo devedor fiduciante:

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

*§ 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.*

*§ 2º Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o **desdobramento da posse, tornando-se o devedor possuidor direto da coisa.***

Conforme artigo 1.225, inciso I, do Código Civil, a propriedade é direito real, e no artigo 1.228 descreve os direitos do **proprietário, mesmo que seja credor fiduciário**: "O proprietário tem a faculdade de **usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha**".

Ou seja, o credor fiduciário tem poder de usar, fruir e dispor do bem, ficando restrito apenas à observância do cumprimento do contrato que, se cumprido, gera a obrigação de restaurar a propriedade ao devedor fiduciante. Todavia, em caso de inadimplemento, a propriedade se consolida em seu favor e, como observado na

decisão nº 2024.000796192, a lei determina que o credor FICA OBRIGADO A VENDER a coisa para satisfazer seu crédito (artigo 1.364 do Código Civil):

*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.***

O fato é que quando uma empresa dá um bem em garantia por alienação fiduciária (notadamente imóveis, maquinários e veículos, vez que bens de estoques de produtos são rotativos e o que se mantém é a qualidade e quantidade de produto, mas não necessariamente a mesma safra, por exemplo), não pode mais contar com aquele patrimônio para outros fins, ficando impedida de utiliza-lo como garantia perante outros credores.

A situação se agrava com início do processo executivo, já que, além de não contar com aquele patrimônio alienado fiduciariamente ao credor e que serviria para amortizar ou até quitar a dívida, ainda sofre com a constrição de mais patrimônio como dinheiro, imóveis, veículos e uma das mais gravosas: a penhora de faturamento ou de recebíveis diretamente junto aos seus sacados (que na prática constituem a mesma coisa).

A soma de propriedade fiduciária, ou seja, um bem que já pertence ao credor e que apenas aguarda a consolidação em caso de inadimplemento, e da penhora de outros bens pela via executiva judicial, equivale a verdadeiro excesso e abuso do credor sobre o devedor.

O fundamento do acórdão ora comentado observa as regras da propriedade fiduciária estabelecidas no Código Civil, e que vender o bem recebido em garantia por alienação fiduciária é uma obrigação e não uma faculdade do credor fiduciário:

*Trecho do acórdão nº 2024.0000796192:
Na espécie, o bem móvel dado em garantia fiduciária, segundo o art. 1.364, CC, 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.
Como se vê, a execução dos direitos creditórios tomados em garantia é obrigatória ao credor fiduciário, sob pena de perder os privilégios da garantia fiduciária, dentre os quais a sua extraconcursalidade.*

Daí a conclusão dos Desembargadores da 21ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de São Paulo em penalizar o credor pelo abandono da garantia, e sua redução à condição de credor quirografário em procedimento de recuperação judicial.

Tomando o credor um bem para si por alienação fiduciária e excluindo-o da zona de direitos disponíveis do devedor fiduciário, deve ele ser obrigado a buscar (quando bem móvel) e vender o objeto da garantia, arcando com os custos desse procedimento, não podendo se beneficiar do melhor de dois mundos: possuir um bem exclusivamente para si suficiente para amortizar ou quitar a dívida enquanto persegue outros bens que melhor lhe aproveitam na execução, apenas para ficar fora do procedimento recuperacional. Conforme observado pelo relator “*quem goza o bônus sofre o ônus*”, e ainda observa uma máxima, há muito esquecida e suplantada por interpretações do ordenamento jurídico: “*A lei não contém palavras inúteis*”.

Logo, se o legislador determina que o proprietário fiduciário é OBRIGADO a vender a coisa, isso não significa que ele “pode”, mas sim que ele “deve”.

*Trecho do acórdão nº 2024.0000796192:
A lei não contém palavras inúteis: se o legislador impõe, em diversas passagens, uma ordem sequencial de atos para a execução do crédito fiduciário, é porque essa ordem é mandatória para o credor fiduciário, e não uma mera alternativa a seu alvedrio.*

Para isso, ele deve consolidar o bem em seu próprio nome, o que lhe obriga, por vezes, ao recolhimento do Imposto de Transmissão de bens Imóveis – ITBI, ou ainda, eventual aumento de encargos por adquirir patrimônio para si, gerando ônus que ele não deseja arcar ou é impedido pelo contrato social do próprio negócio, e por isso, injustamente, termina por onerar mais o devedor com o processo executivo, para poupar a si próprio do ônus da garantia que ele mesmo escolheu, configurando o abuso.

A PROTEÇÃO AO DEVEDOR CONFERIDA PELO PRINCÍPIO CONTIDO NO ARTIGO 805 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL EFETIVADO PELO ACÓRDÃO Nº 2024.0000796192

Pautados pela máxima tratada na parte final do tópico anterior, é de se observar, primariamente, que o processo executivo é norteado pela proteção e satisfação apenas dos interesses do credor (princípio da satisfatividade), titular de um direito legítimo.

*A ideia de que toda execução tem por finalidade apenas a satisfação do direito do credor corresponde à limitação que se impõe à atividade jurisdicional executiva, cuja incidência sobre o patrimônio do devedor há de se fazer, em princípio, parcialmente, i.e., não se atingindo todos os seus bens, mas apenas a porção indispensável para a realização do direito do credor. [...]
[...]. E, quando a penhora atingir vários bens, “será suspensa a arrematação, logo que o produto da alienação dos bens (alguns deles naturalmente) for suficiente para o*

pagamento do credor e para satisfação das despesas da execução” (art. 899)⁵.

Conforme se observa da doutrina, uma vez atingido patrimônio suficiente para satisfação da pretensão do credor, cessa a execução.

Observando que a alienação fiduciária transfere ao credor o patrimônio do devedor em valor suficiente para cobrir a dívida contraída, em muitos casos é até superior, bastaria a mera consolidação para que a dívida fosse satisfeita, tornando, em princípio, desnecessário o longo processo de execução.

Não quitada a dívida, o saldo devedor remanescente, sim, pode ser alvo de execução, todavia, essa se processa de forma comum e, em caso de devedor em recuperação judicial, submete o credor ao recebimento da fração não garantida ao plano de recuperação na classe que lhe couber.

Por outro lado, também prevê:

Art. 805. Quando por vários meios o exequente puder promover a execução, o juiz mandará que se faça pelo modo menos gravoso para o executado.

Aqui há o princípio da economia da execução.

Toda execução deve ser econômica, i.e., deve realizar-se da forma que, satisfazendo o direito do credor, seja o menos prejudicial possível ao devedor⁶. [...]

Notadamente, um credor que já extirpou do patrimônio do devedor um bem em garantia de alienação fiduciária, com o qual o devedor já não conta mais para qualquer finalidade, porém, retendo para si esse bem que seria suficiente para, no mínimo, amortizar a execução, ainda persegue patrimônio sem realizar a devida amortização do equivalente a garantia que detém, comete verdadeiro excesso de execução, e ainda onera o devedor com os custos de uma ação judicial, da qual derivam custas e honorários sucumbenciais, além de encargos de mora do período em que “não se satisfaz a dívida”⁷ e despesas da execução, aumentando o recebimento do credor às custas de maior empobrecimento do devedor, vez que, tivesse o credor cumprido sua obrigação de consolidar a garantia fiduciária, não haveria dívida a executar, ou seria menor.

Logo, a execução de dívida garantida por bem dado em alienação fiduciária, se o bem for suficiente ao pagamento, ou for insuficiente, mas seu preço não for abatido do total devido, é excessiva e claramente afrontadora do princípio contido no artigo 805 do Código de Processo Civil, por onerar em demasia o devedor.

⁵ Theodoro Junior. Humberto. Curso de Direito Processual Civil. Vol. III. Forense:2017. P. 225.

⁶ *Idem*.

⁷ Princípio do ônus da execução.

Dessa forma, ao credor cabe a opção de dar a real destinação da garantia de alienação fiduciária, consolidando-a sem seu favor e promovendo sua alienação na forma da lei ou, optando pela execução sem o devido abate de seu preço, arcar com a consequência do desprezo de garantia, vez que não lhe é lícito tornar-se proprietário de parte do patrimônio do devedor, reservando-o para si enquanto busca mais bens para satisfação de seu interesse, simplesmente por ser mais fácil.

O princípio da satisfatividade não se presta a amparar abusos do credor, não lhe facultando escolher dentre a execução judicial dessa ou daquela garantia, quando uma delas é a alienação fiduciária, que, conforme artigo 1.364 do Código Civil **obriga** o credor a se utilizar dela através da venda judicial ou extrajudicial.

A PROBLEMÁTICA PELA PERSPECTIVA DO CREDOR

Embora a decisão comentada seja mais benéfica ao devedor fiduciário do que ao credor fiduciante, e excetuados os abusos cometidos face a conservação da garantia diante da expressa opção pela execução judicial sem o abatimento correspondente em um procedimento executivo normal, não se pode olvidar a questão da Recuperação Judicial do devedor e o que isso representa para o credor.

Assumindo as condições normais de uma execução, o credor com garantia fiduciária (i) consolidaria a propriedade em seu favor e quitaria a dívida em caso de bem suficiente; (ii) abriria mão da garantia e executaria seu crédito integralmente ou (iii) abateria o valor correspondente à garantia real e prosseguiria com a execução do saldo devedor remanescente conforme autorizado pela legislação.

Para uma execução comum contra devedor solvente não haveriam sérias implicações ao credor.

Porém, para uma execução contra um devedor em Recuperação Judicial, o cenário se modifica e há necessidade de adaptar o princípio da satisfatividade, para que ele possa coadunar com o princípio da preservação da empresa, permitindo ao credor recuperar seu crédito, sem, contudo, prejudicar a Recuperação Judicial e todos os interesses que ela envolve, que a tornam maior do que o interesse individual.

A lei de recuperação judicial, tal e qual vigente hoje, na sua redação e interpretação literal e restrita do artigo 49, parágrafo terceiro, exclui da sujeição ao procedimento os proprietários fiduciários, todavia, a interpretação teleológica amplia o poder do juiz universal da recuperação para intervir, inclusive, nas questões cíveis do Juízo comum que não estariam afetas a sua competência, ao lhe conferir a autoridade de decidir sobre a destinação do patrimônio da recuperanda, a fim de evitar prejuízo grave ao interesse coletivo envolvido no processo de soerguimento.

Se por um lado é correto que se proteja a fonte produtora de emprego, renda e movimentadora da economia em detrimento de um único credor ou grupo de credores específicos, também é certo que a eles deve ser facultada uma forma de receber seu crédito com o benefício que a forma de garantia por eles possuída lhes conferem.

O desafio do Poder Judiciário é, mais uma vez, sanar o imbróglio criado no Poder Legislativo, que vislumbrando apenas o teor do texto e seu objetivo imediato descuidou-se de entender o escopo amplo da lei, caracterizando bem o que Arnaldo Wald chamou de "Caos Legislativo"⁸, causa de insegurança jurídica.

9. A primeira causa da insegurança jurídica é certamente o relativo caos legislativo no qual vivemos, caracterizando-se tanto pelo excesso de leis, como pela falta de coerência do sistema e, algumas vezes até pela falta de racionalidade de alguns dos textos legais.

10. Ora, a insegurança jurídica não se coaduna nem com o Estado de Direito, nem como desenvolvimento nacional. Ao contrário, a incerteza quanto ao direito vigente apresenta uma incontestável causa do chamado "custo Brasil" ou do "risco Brasil", que onera o País e, conseqüentemente, todos os brasileiros.

Evidente que a segurança jurídica buscada há duas décadas atrás pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ainda não teve pleno alcance. A insegurança dos investidores aumenta o custo do crédito e decisões como a ora comentada, claramente não contribuem para modificar esse cenário se analisadas isoladamente.

Por outro lado, também é inconteste que o Poder Judiciário não pode imiscuir-se de decidir as questões que lhe são postas, em um ou outro sentido, conforme o livre convencimento motivado do julgador, como na decisão ora comentada.

Como conciliar o interesse do credor com garantia fiduciária com a Recuperação Judicial, se dele seria retirada a possibilidade de consolidar a propriedade fiduciária em seu favor e proceder seu leilão ante a possibilidade do bem ser essencial à atividade da empresa em recuperação e, por outro lado, se ele optar por não consolidar a propriedade e iniciar a ação de execução, dele pode ser tomada a garantia por "renúncia" pelo Poder Judiciário, o que tiraria de vantagem tal instituto lhe concede e o relegaria à mesma condição de credores sem garantia?

Não se pode privar o credor da garantia fiduciária que o devedor livremente lhe concedeu e das vantagens que tal forma lhe garante, consistentes, claramente na não sujeição a um plano recuperacional e seu deságio.

Também, não é possível exigir dele que adira a condição de credor parceiro se assim não desejar, sendo livre para permanecer unicamente como credor sem qualquer contrapartida no plano recuperacional.

Uma potencial solução seria a conservação da garantia em favor desse credor mas, ao invés dele poder consolida-la em seu favor e, por consequência, ter de cumprir a lei de regência e providenciar sua venda a terceiro, potencialmente

⁸ Disponível em https://www.mpri.mp.br/documents/20184/2742148/Arnaldo_Wald.pdf. Acesso 31.08.2024

prejudicando a recuperação ou ainda, sendo impedido pelo Juízo recuperacional de executar o bem de imediato por conta da essencialidade, ou ainda ajuizar execução cometendo os excessos até aqui debatidos, ser-lhe facultado receber integralmente as parcelas vincendas em seu valor original, afastando-se as condições contratuais de vencimento antecipado do contrato originário e prosseguindo em condições de normalidade, e quanto ao saldo devedor vencido antes da Recuperação Judicial, esse deve ser corrigido nos termos do contrato de crédito originário até a data do ajuizamento do pedido recuperacional, e seu pagamento ser postergado para após o vencimento da última, por exemplo.

Isso permite ao credor receber a integralidade do valor vincendo e receber com as devidas correções contratuais o saldo devedor atrasado, preservando em seu favor a garantia ao mesmo tempo em que se permite a continuidade da atividade empresarial com uso do bem.

Da mesma forma, evitaria a execução e conseqüente penhora de recursos financeiros arrecadados para o pagamento do plano, pelo Poder Judiciário e gerando os conflitos entre Juízo comum e recuperacional, que prejudicam os jurisdicionados.

Como cabe à Recuperanda arcar com todas as despesas assumidas após o ajuizamento da Recuperação, incluindo as obrigações de trato sucessivo, ao que se equiparariam os contratos de crédito, deveriam as empresas, a partir daí, programarem seus fluxos financeiros para comportarem esses valores no orçamento.

Há também de se estudar inadimplência futura da recuperanda que, ocorrendo após o período de acompanhamento judicial, poderá ensejar a consolidação do bem em favor do credor e a execução de saldo devedor remanescente, se houver.

Atingido um meio termo o credor não tem grande perda financeira e mantém sua garantia que o beneficia em caso de falência dessa recuperanda, e a empresa, por outro lado adquire tranquilidade para executar seu plano sem intervenções do Juízo comum em penhora de bens.

CONCLUSÃO

O teor do acórdão nº 2024.0000796192 parece, em análise superficial, um cerceamento ao direito do credor sobre a garantia, ao extirpar dele o seu objeto ante o reconhecimento da renúncia quando da opção pela ação de execução. Porém, na análise mais aprofundada, o referido acórdão dá efetividade ao princípio do artigo 805 do Código de Processo Civil, protegendo a execução no que se refere a satisfação integral do credor – que é seu direito incontestável, mas, ao mesmo tempo, protegendo o devedor dos abusos decorrentes da existência de uma garantia de valor considerável em favor desse credor que não a utiliza deliberadamente, e ao mesmo tempo impede o devedor de utilizá-la para outros fins, enquanto opta pelo procedimento de execução, devendo, de fato, ser reconhecida a renúncia à garantia.

Érika Tauci Magalhães. Coordenadora Cível e Contratual no escritório Moraes Junior Advogados. Graduada pela Universidade de Santo Amaro – UNISA; pós graduada em

Direito Constitucional e Administrativo pela Escola Paulista de Direito – EPD;
especialista em direito digital com MBA pela Escola Paulista de Direito – EPD.