

PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA Nº 2.660 - GO (2020/0079443-0)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
REQUERENTE : **CONSTRUTORA ARTEC S/A**
ADVOGADOS : **ADILSON RAMOS JUNIOR - GO011550**
 ALUÍZIO GERALDO CRAVEIRO RAMOS - GO017874
 MURILO ASSIS DE CARVALHO - GO037418
REQUERIDO : **BRB CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S A**
ADVOGADOS : **DIRCEU MARCELO HOFFMANN - GO016538**
 LÍVIA DE ANDRADE RODRIGUES - GO026302

EMENTA

PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL AINDA PENDENTE DE JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. CESSÃO FIDUCIÁRIA DE CRÉDITOS RECEBÍVEIS. NÃO SUJEIÇÃO AO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PERICULUM IN MORA E FUMUS BONI IURIS NÃO DEMONSTRADOS. TUTELA PROVISÓRIA INDEFERIDA.

DECISÃO

Construtora Artec S.A. apresenta pedido de tutela provisória, visando a atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial interposto perante o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, nos autos do Processo de Recuperação Judicial n. 5462603.13.2019.8.09.0051, sobre o qual ainda está pendente o juízo de admissibilidade.

Compulsando os autos, verifica-se que o acórdão recorrido está assim ementado (e-STJ, fl. 450):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ALTERAÇÃO DO DOMICÍLIO BANCÁRIO. IMPEDIMENTO DE CONSTRUÇÃO DOS RECEBÍVEIS DE CONTRATOS DE OBRAS PÚBLICAS – TRAVA BANCÁRIA. CESSÃO DE CRÉDITO. ALTERAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ORIGINALMENTE ESTABELECIDADA. IMPOSSIBILIDADE NESTA FASE PROCESSUAL. CRÉDITOS NÃO SUJEITOS À RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PREQUESTIONAMENTO.

1. Nos termos do artigo 49, § 2º, da Lei federal nº 11.101/2005, as obrigações anteriores à recuperação judicial observarão as condições originalmente contratadas, salvo se de modo diverso ficar estabelecido no plano de recuperação judicial.

2. O STJ entende que não se submetem aos efeitos da recuperação judicial do devedor os direitos de crédito cedidos fiduciariamente por ele em garantia de obrigação representada contrato bancário na data do pedido de recuperação.

3. A alteração/unificação de domicílio bancário dificulta o

recebimento dos direitos creditórios das instituições financeiras, tornando o contexto ainda mais litigioso.

4. Desnecessário que o julgador se manifeste expressamente sobre cada argumento aduzido pelas partes, pois, entre as funções desta Corte, não se inclui a de órgão consultivo.

AGRAVO PROVIDO.

Nas razões do recurso especial (e-STJ, fls. 610-661), interposto com fundamento nas alíneas *a* e *c* do permissivo constitucional, a recorrente defende a existência de divergência jurisprudencial com precedentes deste Tribunal, bem como violação dos arts. 47 e 49, §§ 2º e 3º, da Lei n. 11.101/2005.

Sustenta, em síntese, a possibilidade jurídica de liberação das "travas bancárias", incidentes sobre recebíveis em contratos de obras públicas, até que ocorra a aprovação do plano de recuperação judicial, uma vez que os créditos a elas vinculados são indispensáveis à manutenção de suas atividades, estando, por isso, submetidos ao Juízo recuperacional, a quem competirá decidir sobre a concursabilidade ou extraconcursabilidade dos referidos créditos, quando da análise dos pedidos de impugnação ou habilitação de crédito.

No presente pedido de tutela provisória de urgência (e-STJ, fls. 3-24), argumenta que o *fumus boni iuris* caracteriza-se pela probabilidade de acolhimento da tese recursal acima deduzida, a qual encontra respaldo na própria legislação federal aplicável à espécie, bem como em julgados desta Corte Superior.

Já em relação ao *periculum in mora*, ressalta que a empresa corre o risco de enfrentar, caso seja mantido o domicílio bancário do Banco requerido, a indevida sucessão de bloqueios de numerário essencial para o prosseguimento das obras públicas para as quais foi contratada.

Nesse contexto, requer, ao final, o deferimento do pedido de tutela provisória, a fim de conceder efeito suspensivo ao recurso especial interposto em desafio ao acórdão prolatado pelo TJGO, no âmbito de agravo de instrumento, nos Autos do Processo n. 5462603.13.2019.8.09.0051.

Brevemente relatado, decido.

De início, embora a requerente tenha suscitado eventual prevenção do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, a quem foi distribuído anteriormente o CC n.

171.429/GO, em resposta à idêntica consulta formulada na TP n. 2.635/GO, S. Exa. destacou que, por se tratar de processo originário o referido conflito de competência, no qual figuram como partes a requerente a Eugênio Cesar Alves Lacerda, não vislumbra a prevenção suscitada pela parte, entendimento que também deve ser aplicado ao presente caso.

Passando à análise do presente pedido de tutela provisória, cumpre destacar que "o Superior Tribunal de Justiça, apenas em situações excepcionais, nas quais configurada teratologia ou manifesta ilegalidade do acórdão recorrido, tem examinado pedido de tutela de urgência com vistas à concessão do efeito suspensivo a recurso especial pendente de submissão ao juízo prévio de admissibilidade" (AgInt na Pet n. 12.521/SP, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe de 10/4/2019).

A despeito da atípica competência desta Corte Superior, não se vislumbra, na espécie, a demonstração dos pressupostos imprescindíveis ao deferimento da medida, quais sejam, *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, ao menos neste juízo de cognição perfunctória, típico desta fase cautelar.

Em relação à discussão trazida no apelo nobre, sob a ótica de violação do art. 49, § 3º, da Lei n. 11.101/2005, a orientação jurisprudencial prevalecente no âmbito da Segunda Seção é de que a alienação fiduciária de coisa fungível e a cessão fiduciária de direitos sobre coisas móveis, bem como de títulos de créditos, não se sujeitam aos efeitos da recuperação judicial, justamente por possuírem a natureza jurídica de propriedade fiduciária.

A propósito:

RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CESSÃO FIDUCIÁRIA SOBRE DIREITOS SOBRE COISA MÓVEL E SOBRE TÍTULOS DE CRÉDITO. CREDOR TITULAR DE POSIÇÃO DE PROPRIETÁRIO FIDUCIÁRIO SOBRE DIREITOS CREDITÍCIOS. NÃO SUJEIÇÃO AOS EFEITOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL, NOS TERMOS DO § 3º DO ART. 49 DA LEI N. 11.101/2005. MATÉRIA PACÍFICA NO ÂMBITO DAS TURMAS DE DIREITO PRIVADO DO STJ. PRETENSÃO DE SUBMETTER AOS EFEITOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL, COMO CRÉDITO QUIROGRAFÁRIO, OS CONTRATOS DE CESSÃO FIDUCIÁRIA QUE, À ÉPOCA DO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL, NÃO SE

ENCONTRAVAM REGISTRADOS NO CARTÓRIO DE TÍTULOS E DOCUMENTOS DO DOMICÍLIO DO DEVEDOR, COM ESTEIO NO § 1º DO ART. 1.361-A DO CÓDIGO CIVIL. INSUBSISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Encontra-se sedimentada no âmbito das Turmas que compõem a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça a compreensão de que a alienação fiduciária de coisa fungível e a cessão fiduciária de direitos sobre coisas móveis, bem como de títulos de créditos (caso dos autos), justamente por possuírem a natureza jurídica de propriedade fiduciária, não se sujeitam aos efeitos da recuperação judicial, nos termos do § 3º do art. 49 da Lei n. 11.101/2005.

2. O Código Civil, nos arts. 1.361 a 1.368-A, limitou-se a disciplinar a propriedade fiduciária sobre bens móveis infungíveis. Em relação às demais espécies de bem, a propriedade fiduciária sobre eles constituída é disciplinada, cada qual, por lei especial própria para tal propósito. Essa circunscrição normativa, ressalta-se, restou devidamente explicitada pelo próprio Código Civil, em seu art. 1.368-A (introduzido pela Lei n. 10.931/2004), ao dispor textualmente que "as demais espécies de propriedade fiduciária ou de titularidade fiduciária submetem-se à disciplina específica das respectivas leis especiais, somente se aplicando as disposições desse Código naquilo que não for incompatível com a legislação especial".

2.1 Vê-se, portanto, que a incidência subsidiária da lei adjetiva civil, em relação à propriedade/titularidade fiduciária sobre bens que não sejam móveis infungíveis, regulada por leis especiais, é excepcional, somente se afigurando possível no caso em que o regramento específico apresentar lacunas e a solução ofertada pela "lei geral" não se contrapuser às especificidades do instituto por aquela regulada.

3. A exigência de registro, para efeito de constituição da propriedade fiduciária, não se faz presente no tratamento legal ofertado pela Lei n. 4.728/95, em seu art. 66-B (introduzido pela Lei n. 10.931/2004) à cessão fiduciária de direitos sobre coisas móveis, bem como de títulos de crédito (bens incorpóreos e fungíveis, por excelência), tampouco com ela se coaduna.

3.1. 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, afigurando-se, desde então, plenamente válida e eficaz entre as partes. A consecução do registro do contrato, no tocante à garantia ali inserta, afigura-se relevante, quando muito, para produzir efeitos em relação a terceiros, dando-lhes a correlata publicidade.

3.2 Efetivamente, todos os direitos e prerrogativas conferidas ao credor fiduciário, decorrentes da cessão fiduciária, devidamente explicitados na lei (tais como, o direito de posse do título, que pode ser conservado e recuperado 'inclusive contra o próprio cedente'; o direito de 'receber diretamente dos devedores os créditos cedidos fiduciariamente', a outorga do uso de todas as ações e instrumentos, judiciais e extrajudiciais, para receber os créditos cedidos, entre outros) são exercitáveis imediatamente à contratação da garantia, independente de seu registro.

3.3 Por consectário, absolutamente descabido reputar constituída a obrigação principal (mútuo bancário, representado pela Cédula de Crédito Bancário emitida em favor da instituição financeira) e, ao

mesmo tempo, considerar pendente de formalização a indissociável garantia àquela, condicionando a existência desta última ao posterior registro.

3.4 Não é demasiado ressaltar, aliás, que a função publicista é expressamente mencionada pela Lei n. 10.931/2004, em seu art. 42, ao dispor sobre cédula de crédito bancário, em expressa referência à constituição da garantia, seja ela fidejussória, seja ela real, como no caso dos autos. O referido dispositivo legal preceitua que essa garantia, "para valer contra terceiros", ou seja, para ser oponível contra terceiros, deve ser registrada. De se notar que o credor titular da posição de proprietário fiduciário sobre direitos creditícios (excluído dos efeitos da recuperação judicial, segundo o § 3º do art. 49 da Lei n. 11.101/2005) não opõe essa garantia real aos credores da recuperanda, mas sim aos devedores da recuperanda, o que robustece a compreensão de que a garantia sob comento não diz respeito à recuperação judicial. Assentado que está que o direito creditício sobre o qual recai a propriedade fiduciária é de titularidade (resolúvel) do banco fiduciário, este bem, a partir da cessão, não compõe o patrimônio da devedora fiduciante - a recuperanda, sendo, pois, inacessível aos seus demais credores e, por conseguinte, sem qualquer repercussão na esfera jurídica destes.

Não se antevê, por conseguinte, qualquer frustração dos demais credores da recuperanda que, sobre o bem dado em garantia (fora dos efeitos da recuperação judicial), não guardam legítima expectativa.

4. Mesmo sob o enfoque sustentado pelas recorrentes, *ad argumentandum*, caso se pudesse entender que a constituição da cessão fiduciária de direitos creditícios tenha ocorrido apenas com o registro e, portanto, após o pedido recuperacional, o respectivo crédito, também desse modo, afastar-se-ia da hipótese de incidência prevista no caput do art. 49 da Lei n. 11.101/2005, *in verbis*: "Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos".

5. Recurso especial provido, para restabelecer a decisão de primeiro grau que acolheu a impugnação apresentada pelo Banco recorrente, para excluir dos efeitos da recuperação judicial seu crédito, garantido pela cessão fiduciária.

(REsp n. 1.412.529/SP, Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Relator p/ Acórdão Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, DJe de 2/3/2016).

E, ainda: AgInt no REsp n. 1.706.368/RS, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe de 8/11/2018; AgInt no AREsp n. 1.119.131/RJ, Relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe de 18/4/2018; AgInt no CC n. 145.379/SP, Relator Ministro Moura Ribeiro, Segunda Seção, DJe de 18/12/2017; e AgInt no REsp n. 1.508.155/PR, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe de 22/2/2017.

Por sua vez, a alegação de *periculum in mora* também não se sustenta,

Superior Tribunal de Justiça

pois, no caso, conforme assinalou o acórdão recorrido, a própria empresa recuperanda noticiou em sua petição inicial que "os créditos de obras públicas, impostos pelos bancos como garantias nos contratos mencionados, alcançam vinte por cento do faturamento (evento n. 01, p. 25, dos autos de origem), de sorte que ainda remanescem 80% (oitenta por cento) do faturamento para ser empregado no reerguimento da empresa" (e-STJ, fl. 447).

Desse modo, ausentes os requisitos necessários à concessão da tutela provisória, indefiro o presente pleito, nos termos do art. 288, § 2º, do RISTJ.

Publique-se.

Brasília, 02 de abril de 2020.

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator