



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

Agravo de Instrumento nº 2247894-95.2016.8.26.0000

**Processo de 1ª Inst. nº 1014388-56.2016.8.26.0477**

**Comarca:** PRAIA GRANDE

**Juiz:** RAFAEL BRAGAGNOLO TAKETIMA

**Agvte:** TERMAQ TERRAPLANAGEM CONSTRUÇÃO CIVIL  
ESCAVAÇÕES LTDA (EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL) E OUTROS

**Agvdo:** BICBANCO BANCO INDUSTRIAL E COMERCIAL S/A E  
OUTRO

1. Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, tirado de decisão (fls. 737/738 destes autos digitais) proferida nos autos da recuperação judicial das agravantes TERMAQ TERRAPLANAGEM CONSTRUÇÃO CIVIL ESCAVAÇÕES LTDA E OUTROS.

Fê-lo o *decisum* recorrido, na parte que interessa ao presente recurso, nos seguintes termos:

“[...]”

7. FLS.618/625, 638/641 e 708/710. O pedido da recuperanda NÃO pode ser acolhido.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O pleito contraria o próprio dispositivo invocado pela recuperanda, a saber, o art.49, §3º, da Lei nº.11.101 de 09 de fevereiro de 2005, uma vez que se pretende a suspensão de execução extrajudicial de imóvel ALIENADO FIDUCIARIAMENTE à instituição financeira credora.

Não obstante, o alegado funcionamento da sede da recuperanda no mencionado imóvel, a justificar a incidência da vedação da parte final do aludido dispositivo legal, é questão a ser discutida em autos próprios, desde que a credora ou eventual arrematante tente se imitar na posse do malfadado bem.

[...]"

Aduzem as agravantes, em breve resumo, que o credor CHINA CONSTRUCTION BANK (BRASIL) BANCO MULTIPLO S/A requereu a consolidação da propriedade fiduciária relativamente ao bem imóvel em que funciona a sede das recuperandas.

Afirmam ter formulado pedido com o escopo de serem mantidas na posse. No entanto, o Juízo de primeiro grau indeferiu o pedido. Desse modo, poderão perder sua sede.

Destacando a vigência do *stay period*, sustentam que não deve ser consolidada a propriedade em favor do credor fiduciário, principalmente porque a medida prejudicaria drasticamente o rumo da recuperação judicial.

Em razão do exposto, e pelo que mais argumentam às fls. 01/15, pedem, ao final, o provimento do recurso.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

2. Em razão da vigência do novo Código de Processo Civil, admito o processamento do presente recurso com fundamento na *mens legis* do parágrafo único do art. 1.015 do novo Código de Processo Civil.

Explico.

Houve alteração significativa no tocante ao cabimento do Agravo de Instrumento no sistema do Código de Processo Civil de 2.015.

Ao comentar o art. 1.015 do novo Código, **Alexandre Freitas Câmara** pontua o seguinte: “O agravo de instrumento é recurso cabível para impugnar algumas decisões interlocutórias, expressamente indicadas na lei como sendo recorríveis. O rol deste art. 1.015 é exaustivo, a ele só podendo ser acrescentadas outras decisões interlocutórias se houver disposição legal que o estabeleça expressamente (inciso XIII)” (**Comentários ao Novo Código de Processo Civil, diversos autores coordenados por Antonio do Passo Cabral e Ronaldo Cramer, Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 1.498**).

Muito embora, a partir da vigência do novo diploma processual, sejam taxativas as hipóteses de admissibilidade do agravo de instrumento, não se pode perder de vista a intenção do legislador ao elencar quais seriam as decisões passíveis de impugnação por meio do agravo de instrumento em rol *numerus clausus*.

Fica claro que o legislador pretendeu devolver ao Tribunal o conhecimento de matéria que não seja



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

tipicamente agravável apenas na oportunidade em que for apreciado eventual recurso de apelação. Dizendo de outro modo, a decisão interlocutória não contemplada no rol do artigo 1.015 não se tornou irrecurável. Apenas a oportunidade para conhecimento de eventual insurgência far-se-á de modo diferido, no momento do julgamento do recurso de apelação (**Humberto Theodoro Júnior. Curso de Direito Processual Civil, 47ª edição, vol. III, Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1036**).

Essa é a razão pela qual não se opera a preclusão das decisões interlocutórias não agraváveis imediatamente.

Pode a questão ser renovada no momento da interposição de eventual recurso de apelação, caso a sentença seja desfavorável à parte.

Nesse diapasão **Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha** assentam que “*A decisão não agravável deve ser impugnada na apelação ou nas contrarrazões de apelação*” (**op. cit., n. 1.1.6, p. 206**).

É justamente o que prevê o art. 1.009, § 1º, do CPC/2015: “*As questões resolvidas na fase de conhecimento, se a decisão a seu respeito não comportar agravo de instrumento, não são cobertas pela preclusão e devem ser suscitadas em preliminar de apelação, eventualmente interposta contra a decisão final, ou nas contrarrazões*”.

Não obstante, ao prever no parágrafo único do art. 1.015 que “*Também caberá agravo de instrumento contra*



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário”,* nota-se que o legislador se preocupou em possibilitar às partes a interposição de Agravo de Instrumento quando, em razão da natureza da fase ou do próprio rito processual, a controvérsia não se encerra com o proferimento de uma sentença de mérito.

Isso porque, em tal situação, não haveria oportunidade posterior para o conhecimento da decisão interlocutória fora do rol do artigo 1.015 ser devolvida ao conhecimento do Tribunal, diante da inexistência de apelação posterior.

A Lei nº 11.101/2005 é expressa ao prever que cabe agravo de instrumento tanto da decisão que decide sobre a impugnação (art. 17, *caput*), quanto daquela que concede a recuperação judicial (art. 59, § 2º) ou decreta a falência (art. 100, primeira parte).

Ocorre que o processo de recuperação judicial, cujo regime jurídico é disciplinado fundamentalmente pela LFR, por sua própria natureza, não culmina com uma sentença de mérito apelável na fase de aprovação do plano.

O parágrafo único do art. 1.015, atento à lógica do sistema, possibilita a interposição de Agravo de Instrumento quando, em razão da natureza da fase ou do próprio rito processual, a controvérsia não seja encerrada por uma sentença de mérito (liquidação, execução, inventário...).



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O processo de recuperação judicial não finda com uma sentença apelável que resolve o mérito da demanda, não ao menos na fase que antecede a aprovação do plano.

Disso decorre que se a insurgência não será devolvida ao Tribunal no momento da interposição do recurso de apelação, incabível na espécie, deve ser conhecido o agravo imediato, a fim de evitar eventual alegação de negativa da prestação jurisdicional.

#### 3. Defiro o pedido de efeito ativo.

Afirmam as recuperandas que o credor CHINA CONSTRUCTION BANK (BRASIL) BANCO MULTIPLO S/A requereu, diretamente (como, de resto, prevê a L. 9.514/97) ao Oficial de Registro de Imóveis da Comarca de Praia Grande, a consolidação da propriedade fiduciária do bem imóvel em que funciona a sede das devedoras.

Desse modo, requereram as recorrentes ao Juízo fosse obstada a consolidação da propriedade em razão da essencialidade do bem ao desempenho das atividades.

Sobreveio decisão de indeferimento do pedido ao argumento de que essa seria uma *“questão a ser discutida em autos próprios, desde que a credora ou eventual arrematante tente se imitir na posse do malfadado bem”*.

É justamente contra essa decisão que se volta o presente recurso.

Pois bem.



## PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Examino, inicialmente, a competência desta 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, e do próprio Juízo *a quo*, para apreciar o pedido.

É de se destacar enunciado da Súmula nº 480 do Superior Tribunal de Justiça, que tem o seguinte teor: “O juízo da recuperação judicial não é competente para decidir sobre a constrição de bens não abrangidos pelo plano de recuperação da empresa”.

Ocorre que casos semelhantes, envolvendo a execução de garantia fiduciária relativamente a bens essenciais ao exercício da atividade empresarial, são apreciados por esta Câmara Reservada há tempos (**AI nº 2064344-05.2013.8.26.0000 e nº 0133520-42.2012.8.26.0000, Rel. Des. Enio Zuliani; dentre outros mais recentes**).

Isso porque o tema da essencialidade pode, em tese, ser examinado pelo Juízo da recuperação judicial.

A consolidação da propriedade em favor do credor fiduciário durante o *stay period* pode comprometer de modo decisivo a viabilidade da atividade empresarial da devedora.

Há, nos autos, demonstração de que o credor fiduciário, na forma da L. 9.514/97, já requereu ao Oficial do Registro de Imóveis a consolidação da propriedade.

É o caso de analisar a possibilidade, ou não, a possibilidade de tal medida ser postulada pela credora fiduciária durante o *stay period*.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Com razão a recorrente.

Não desconheço a existência de séria controvérsia sobre o assunto até mesmo no âmbito das Câmaras Reservadas de Direito Empresarial desta Corte. Há precedentes recentes que chegaram a conclusões distintas. Vejamos:

“Recuperação judicial. Manutenção da posse e propriedade da recuperanda sobre imóvel rural essencial à sua atividade, objeto de alienação fiduciária, nos termos do art. 49, § 3º, da Lei nº 11.101/2005. Pretensão do credor agravante de autorização para o prosseguimento perante o Cartório de Registro de Imóveis de procedimento de consolidação da propriedade do bem. Cabimento. Medida que não impacta sobre a posse do bem, resguardada por anterior decisão no mesmo processo até a data da assembleia geral de credores. Inocorrência outrossim de qualquer interferência sobre os ativos da recuperanda, visto nem mesmo ser o imóvel de sua propriedade, mas de terceiro. Consolidação outrossim que não se confunde com a venda do bem, a ser objeto de futuro leilão extrajudicial. Decisão de Primeiro Grau reformada. Agravo de instrumento do banco-credor provido”

**(TJSP, AI nº 2146221-59.2016.8.26.0000, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, rel. Des. Fabio Tabosa, j. 28/11/2016)**

“Recuperação judicial – Imóvel garantido por alienação fiduciária – Consolidação da propriedade em nome do agravante – Descabimento, sob pena de inviabilizar a recuperação – Recurso desprovido.”





**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**(TJSP, AI nº 2245585-38.2015.8.26.0000, 1ª  
Câmara Reservada de Direito Empresarial, rel.  
Des. Fortes Barbosa, j. 24/02/2016)**

Parece sensato inclinar no sentido do segundo precedente, qual seja, no sentido de que, durante o *stay period*, se abstenha o credor fiduciário de consolidar a propriedade.

Explico.

A reintegração de posse é mera consequência da consolidação da propriedade e, na forma da L. 9.514/97, pode ser postulada tanto pelo credor fiduciário como pelo arrematante.

Parece extremamente severo sustentar que a propriedade pode ser perdida durante o pedido de reorganização da empresa, preservando-se apenas a sua posse direta.

Isso porque, passado o período de seis meses, a sorte do imóvel dado em garantia já estará selada. Ainda que a devedor fiduciante consiga reorganizar-se e reunir recursos para purgar a mora, isso não mais será possível, uma vez que a propriedade plena já estará em definitivo consolidada nas mãos da credora fiduciária.

Razoável, portanto, em harmonia com a própria finalidade do *stay period*, se evite nesse meio tempo situação definitiva e irreversível de perda da propriedade, permitindo à devedora soerguer-se, purgar a mora e retomar o contrato.

Destaco que, recentemente, no mês de outubro de 2.016, foi deferido o processamento da recuperação



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

judicial, iniciado o prazo de *stay*.

A redação do art. 6º, § 4º, da Lei nº 11.101/2005, cria um marco inicial para contagem do prazo de suspensão, que é o do simples deferimento do processamento da recuperação judicial:

“Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

(...)

§ 4º Na recuperação judicial, a suspensão de que trata o *caput* deste artigo em hipótese nenhuma excederá o prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta) dias contado do deferimento do processamento da recuperação, restabelecendo-se, após o decurso do prazo, o direito dos credores de iniciar ou continuar suas ações e execuções, independentemente de pronunciamento judicial”.

Nas palavras de **Fábio Ulhoa Coelho**, *“suspendem-se as execuções individuais contra o empresário individual ou sociedade empresária que requereu a recuperação judicial para que eles tenham o fôlego necessário para atingir o objetivo pretendido da reorganização da empresa. A recuperação judicial não é execução concursal e, por isso, não se sobrepõe às execuções individuais em curso. A suspensão, aqui, tem fundamento diferente. Se as execuções continuassem, o devedor poderia ver frustrados os objetivos da recuperação judicial, em prejuízo, em última análise, da comunhão dos credores. Por isso, a*



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

*lei fixa um prazo para a suspensão das execuções individuais operadas pelo despacho de processamento da recuperação judicial: 180 dias. Se, durante esse prazo, alcança-se um plano de recuperação judicial, abrem-se duas alternativas: o crédito em execução individual teve suas condições de exigibilidade alteradas ou mantidas. Nesse último caso, a execução individual prossegue”* **(Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas, 8ª ed., 2ª tiragem, São Paulo: Saraiva, 2011, pp. 86/87).**

O *stay period*, de 180 dias, sem dúvida, alcança todos os créditos privados em face das recuperandas, ainda aqueles não sujeitos aos efeitos da recuperação judicial.

A consolidação da propriedade sem dúvida tem a natureza jurídica de execução em sentido amplo da garantia, apenas sem a intervenção do Poder Judiciário.

Não faria sentido que as execuções judiciais, sob supervisão do Poder Judiciário e crivo do contraditório, permanecessem suspensas, mas não as execuções extrajudiciais, mais vigorosas e sem controle do Juiz.

Vale dizer que até mesmo os créditos garantidos por propriedade fiduciária podem ter a exigibilidade suspensa durante o prazo de *stay*, desde que a garantia tenha por objeto bens de capital.

No caso concreto, a garantia fiduciária recaiu sobre a própria sede das empresas.

Desse modo, muito embora a garantia



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

fiduciária não esteja sujeita aos efeitos da recuperação judicial, durante o *stay period* deve ser vedada a venda (incluindo a perda ou consolidação da propriedade) ou retirada de bens de capital essenciais ao desempenho da atividade empresarial das empresas em regime de recuperação.

Diante de tal quadro, fica obstada, por ora, a consolidação da propriedade do bem descrito na matrícula nº 122.165 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Praia Grande.

O Juiz de primeiro grau determinará a expedição de ofício ao Oficial do Registro de Imóveis informando o teor da presente decisão.

Fica deferido o efeito ativo.

4. Comunique-se o teor da presente decisão à MM. Juíza *a quo*, servindo este como ofício, dispensadas suas informações porque clara a questão posta em debate.

5. Intime-se a parte contrária, bem como o Administrador Judicial, para apresentar resposta no prazo de legal de 15 (quinze) dias.

6. Faculto às partes manifestação, em cinco dias, de eventual oposição ao julgamento virtual, nos termos do art. 1º da Resolução 549/2011, do Órgão Especial deste Tribunal, publicada no DJe de 25 de agosto de 2011 e em vigor desde 26 de setembro de 2011. O silêncio será interpretado como forma de concordância com o julgamento virtual.



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

7. À douta Procuradoria Geral de Justiça  
para que seja ofertado parecer.

8. Após, tornem conclusos.

São Paulo, 9 de dezembro de 2016.

Francisco Loureiro  
Relator