

RECURSO ESPECIAL Nº 1.797.196 - SP (2017/0238573-1)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE : BANCO ABC BRASIL S.A
ADVOGADOS : GABRIEL JOSÉ DE ORLEANS E BRAGANÇA - SP282419A
PEDRO REZENDE MARINHO NUNES - SP342373A
RECORRIDO : KOWARICK DISTRIBUIDORA DE TECIDOS E PRESTADORA DE
SERVICOS LTDA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
RECORRIDO : KOWARICK INDUSTRIA TEXTIL EIRELI - EM RECUPERAÇÃO
JUDICIAL
ADVOGADO : ADRIANO MACHADO FIGUEIREDO - SP166959
REPR. POR : ALVAREZ & MARSAL - ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FERNANDO GOMES DOS REIS LOBO - SP183676

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRETENSÃO DE EXCLUSÃO DE CRÉDITO CEDIDO FIDUCIARIAMENTE AO ARGUMENTO DE QUE O TÍTULO DE CRÉDITO (DUPLICATAS VIRTUAIS) NÃO SE ENCONTRARIA DEVIDAMENTE DESCRITO NO INSTRUMENTO CONTRATUAL. DESCABIMENTO. CORRETA DESCRIÇÃO DO CRÉDITO, OBJETO DE CESSÃO. RECONHECIMENTO. OBSERVÂNCIA DA LEI DE REGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A controvérsia posta no presente recurso especial cinge-se em saber se, para a perfectibilização do negócio fiduciário, a permitir a exclusão do credor titular da posição fiduciária dos efeitos da recuperação judicial, no específico caso de cessão fiduciária de direitos creditórios, o correlato instrumento deve indicar, de maneira precisa, os títulos representativos do crédito (*in casu*, duplicatas virtuais), como entendeu o Tribunal de origem; ou se é o crédito, objeto de cessão, que deve estar suficientemente identificado, como defende o banco recorrente.

2. Dos termos do art. 18, IV, e 19, I, da Lei n. Lei n. 9.514/1997, resai absolutamente claro que a cessão fiduciária sobre títulos de créditos opera a transferência da titularidade dos créditos cedidos. Ou seja, o objeto da cessão fiduciária são os direitos creditórios que hão de estar devidamente especificados no instrumento contratual, e não o título, o qual apenas os representa.

3. Por meio da cessão fiduciária de direitos creditórios, representados pelos correlatos títulos, o devedor fiduciante, a partir da contratação, cede "seus recebíveis" à instituição financeira (credor fiduciário), como garantia ao mútuo bancário, que, inclusive, poderá apoderar-se diretamente do crédito constante em conta vinculada ("trava bancária") ou receber o respectivo pagamento diretamente do terceiro (devedor do devedor fiduciante). Por consectário, em atenção à própria natureza do direito creditício sobre o qual recai a garantia fiduciária – bem incorpóreo e fungível, por excelência –, sua identificação no respectivo contrato, naturalmente, referir-se-á à mensuração do valor constante da conta vinculada ou dos "recebíveis", cedidos em garantia ao débito proveniente do mútuo bancário e representados por títulos de crédito.

4. A exigência de especificação do título representativo do crédito, como requisito formal à conformação do negócio fiduciário, além de não possuir previsão legal – o que, por si, obsta a adoção de uma interpretação judicial ampliativa – cede a uma questão de ordem prática incontornável. Por ocasião da realização da cessão fiduciária, afigura-se absolutamente possível que o título representativo do crédito cedido não tenha sido nem sequer emitido, a inviabilizar, desde logo, sua determinação no contrato.

5. Registre-se, inclusive, que a lei especial de regência (Lei n. 10.931/2004, que disciplina a cédula de crédito bancário) é expressa em admitir que a cessão fiduciária em garantia da

Superior Tribunal de Justiça

cédula de crédito bancário recaia sobre um crédito futuro (a performar), o que, *per si*, inviabiliza a especificação do correlato título (já que ainda não emitido).

6. Na hipótese dos autos, as disposições contratuais estabelecidas pelas partes não deixam nenhuma margem de dúvidas quanto à indicação dos créditos cedidos, representados por duplicatas físicas ou escriturais – sendo estas, por sua vez, representadas pelos correlatos borderôs, sob a forma escrita ou eletrônica -, os quais ingressarão, a esse título (em garantia fiduciária), em conta vinculada para esse exclusivo propósito.

7. A duplicata virtual é emitida sob a forma escritural, mediante o lançamento em sistema eletrônico de escrituração, pela empresa credora da subjacente relação de compra e venda mercantil/prestação de serviços (no caso, as próprias recuperandas), responsável pela higidez da indicação.

8. É, portanto, a própria devedora fiduciante que alimenta o sistema, com a emissão da duplicata eletrônica, que corporifica uma venda mercantil ou uma prestação de serviços por ela realizada, cuja veracidade é de sua exclusiva responsabilidade, gerando a seu favor um crédito, a permitir a geração de um borderô (o qual contém, por referência, a respectiva duplicata), remetida ao sacado/devedor. Já se pode antever o absoluto contrassenso de se reconhecer a inidoneidade desse documento em prol dos interesses daquele que é o próprio responsável por sua conformação. O pagamento, por sua vez, ingressa na conta vinculada, em garantia fiduciária ao mútuo bancário tomada pela empresa fiduciante, não pairando nenhuma dúvida quanto à detida especificação do crédito (e não do título que o representa), nos moldes exigidos pelo art. 18, IV, da Lei n. 9.514/1997.

9. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro (Presidente), Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 09 de abril de 2019 (data do julgamento).

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 1.797.196 - SP (2017/0238573-1)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Banco ABC Brasil S.A. interpõe recurso especial, fundado na alínea "a" do permissivo constitucional, em contrariedade ao aresto prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Subjaz ao presente recurso especial pedido de recuperação judicial de Kowarick Indústria Têxtil Eireli e Kowarick Distribuidora de Tecidos e Prestadora de Serviços Ltda, efetuado em 28/7/2014 (e-STJ, fl. 310), em que as recuperandas, ao apresentar sua relação de credores, indicou o Banco ABC S.A. como credor quirografário da quantia de R\$ 137.725,75 (cento e trinta e sete mil, setecentos e vinte e cinco reais e setenta e cinco centavos), o que foi objeto de pronta impugnação.

Em sua impugnação, Banco ABC S.A. pugnou pela exclusão de seu crédito, sob o argumento de ser credor da posição de proprietário fiduciário de bens móveis, razão pela qual não se submete aos efeitos da recuperação judicial, nos termos do art. 49, § 3º, da Lei n. 11.101/2005.

A esse propósito, alegou que "foi celebrado com a Recuperanda a "Cédula de Crédito Bancário n. 2939913", datada de 23 de outubro de 2013, e de maneira acessória a esse negócio jurídico um 'Instrumento Particular de Cessão Fiduciária de Duplicatas e Direitos n. 2939913', que foram devidamente registrados no 3º Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica da Comarca de São Paulo, em data anterior ao pedido de recuperação judicial, sendo preenchidos os requisitos do art. 1.361, § 1º, do Código Civil" (e-STJ, fls. 76).

Esclareceu, ainda, que, por meio do Instrumento Particular de Cessão Fiduciária de Duplicatas e Direitos n. 2939913, destinado a garantir o cumprimento das obrigações, principais e acessórias, representadas pela Cédula de Crédito Bancário n. 2939913, "a Recuperanda Kowarick cedeu ao Banco ABC, em caráter fiduciário, nos termos do artigo 66-B da Lei 4.728, de 14 de julho de 1965, com redação conferida pelo artigo 55 da Lei 10.931, de 02 de agosto de 2004, as duplicatas que estão em poder da

Recuperanda Kowarick, conforme disposto na cláusula 1 do instrumento em questão" (e-STJ, fls. 84). Aduziu, no ponto, que "as partes convencionaram que a Kowarick cederia ao Banco os títulos que serviriam de garantia para o cumprimento de suas obrigações, passando os títulos a serem de propriedade do Banco, por força da cessão fiduciária" (e-STJ, fls. 84).

Salientou, também, "que a transferência em cessão fiduciária das duplicatas se deu mediante a transmissão de arquivo eletrônico (CNAB), conforme constam nas cláusulas 1.3, 1.3.1 e 1.3.2 do instrumento" (e-STJ, fls. 84), sendo que o Banco ABC passou a ser o único possuidor e proprietário fiduciário dos direitos creditórios.

Kowarick Distribuidora de Tecidos e Prestadora de Serviços Ltda. apresentou *contestação* à impugnação (e-STJ, fls. 313-318), aduzindo, em suma, que o negócio fiduciário não se encontrou perfectibilizado, pois os bens objeto de propriedade fiduciária não estão descritos no instrumento constitutivo da garantia fiduciária, tal como compreendeu a administradora judicial. Argumentou, no ponto, que "as cláusulas IV.A) e V.1 do instrumento de fls. 23/31 contêm apenas menções vagas e genéricas à existência de borderôs eletrônicos, sem conter a descrição exata dos títulos objeto de cessão fiduciária" (e-STJ, fl. 316).

O Juízo de primeiro grau acolheu a impugnação, para reconhecer a higidez do negócio fiduciário estabelecido entre as partes, e, assim, excluir o correlato crédito dos efeitos da recuperação judicial, nos termos da seguinte fundamentação:

Vistos.

1 - Conforme determina o artigo 1.362, inciso IV do Código Civil, o instrumento de constituição de garantia fiduciária registrado em Cartório de Títulos e Documentos deve conter a descrição dos bens alienados fiduciariamente (duplicatas e/ou demais títulos de crédito).

2 Em se tratando de créditos que ainda não existem na data da constituição da garantia, claro que não se pode exigir previamente a descrição (valor, devedor, vencimento), sendo suficiente que documentos complementares ao contrato, os borderôs, descrevam os créditos, de forma a permitir a especificação da garantia.

3 No caso dos autos, o credor apresentou farta documentação (fls.

37/235), com o borderô eletrônico que contém a descrição das duplicatas cedidas, para garantia da obrigação assumida na cédula de crédito bancário em questão, já que não há qualquer outro instrumento de crédito conhecido.

4 Ora, se a cédula foi registrada e depois os borderôs relacionaram os créditos cedidos fiduciariamente, a exigência

legal descrição do bem foi atendida.

5 Pelo exposto, acolho a impugnação para exclusão do crédito do banco, que não está sujeito à recuperação - sem grifo no original (e-STJ, fl. 574)

Em contrariedade ao *decisum*, as recuperandas interpuseram agravo de instrumento, ao qual o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo conferiu provimento, para, considerando não aperfeiçoada a garantia fiduciária, reconhecer a sujeição do crédito à recuperação judicial e rejeitar, por conseguinte, a impugnação apresentada pelo agravado, nos termos da seguinte ementa:

Recuperação judicial. Impugnação de crédito apresentada por credor que se diz titular de garantia fiduciária. Incidente suscitado previamente ao termo inicial do prazo previsto para oferecimento de impugnação à relação de credores elaborada pela Administradora Judicial. Irrelevância, ante a inexistência de prejuízo concreto às partes, tendo o ato cumprido a sua finalidade precípua de veicular irrisignação contra o rol de credores. Pretensão do impugnante de excluir o crédito do qual é titular dos efeitos da recuperação judicial. Descabimento.

Instrumentos contratuais relativos à garantia que, embora registrados perante cartório extrajudicial, deixaram de discriminar os direitos creditícios que seriam objeto da cessão fiduciária. Violação ao art. 18, IV, da Lei nº 9.514/97, aplicável à espécie por força do disposto no art. 66-B, § 4º, da Lei nº 4.728/65.

Garantia fiduciária não constituída em termos formalmente adequados. Decisão de Primeiro Grau, que acolheu a impugnação de crédito, reformada.

Agravo de instrumento das recuperandas provido (e-STJ, fl. 1.046)

Opostos embargos de declaração, estes foram rejeitados (e-STJ, fls. 1.121-1.124).

Nas razões do presente recurso especial, Banco ABC Brasil S.A. apontou violação dos arts. 535 do Código de Processo Civil de 1973; 83, III, 85, 458, 461, 1.361, § 1º, 1.362, IV, do Código Civil; 49, § 3º, da Lei n. 11.101/2005; 18, IV, da Lei n. 9.514/1997; e 66-B, da Lei n. 4.728/1965.

Preliminarmente, o insurgente sustenta que o Tribunal de origem deixou de analisar a alienação fiduciária enquanto garantia futura sobre bem móvel fungível, tal como alegado em agravo de instrumento e nos subsequentes embargos de declaração, razão pela qual incorreu em negativa de prestação jurisdicional.

No mérito, defende o recorrente, em suma, que, a Corte estadual ignorou por

completo que o objeto da cessão fiduciária são "os direitos creditórios", e não os títulos ou outros documentos que os representam, tais como as duplicatas empresariais. A corroborar tal entendimento, anota que o art. 18, IV, da Lei n. 9.514/1997 dispõe que o contrato de cessão fiduciária em garantia opera a transferência ao credor da titularidade dos créditos cedidos, até a liquidação da dívida garantida, e conterà, entre outros elementos, necessariamente, a identificação dos direitos creditórios objeto da cessão fiduciária.

Ressalta, ainda, que o aresto impugnado não se atenta para o seguinte fato: "a cessão fiduciária em questão não tem por objeto bens presentes, e sim bens futuros (ou seja, não se trata de crédito já existente no momento da celebração do negócio fiduciário, mas de créditos futuros, conhecidos no jargão do mercado financeiros como 'créditos não performados')" (e-STJ, fls. 1-136-1.137).

Alega que, por serem bens móveis, os recebíveis ou direitos creditórios, presentes ou futuros, subsumem-se ao art. 49, § 3º, da Lei n. 11.101/05, sendo certo que:

No caso de recebíveis futuros, não pode o e. TJSP criar requisitos de "especificação", exatamente porque esses recebíveis ainda não existem; a descrição da espécie, da qualidade e da quantidade do bem (CC, art. 85) é suficiente para atender ao art. 1362, IV, do CC. Exigir a pormenorização de recebíveis que ainda não existem simplesmente inviabiliza a operação, pois pressupõe que os títulos — e não os direitos creditórios — são objeto da cessão e, repita-se, acaba por transformar bens fungíveis em infungíveis (e-STJ, fls. 1.137).

Conclui, assim, que :

[...] Ao exigir que sejam discriminados, no instrumento de cessão fiduciária, os títulos que seriam futuramente emitidos, o v. acórdão recorrido acabou por violar a regra do art. 18, IV, da Lei n. 9.514/97, na medida em que deu a ela interpretação equivocada, tornando impossível a cessão fiduciária de direito creditório futuro, expressamente autorizada pelo § 3º do art. 1.361 do Código Civil.

29. Pelo mesmo motivo, violou a regra do art. 1.362, IV, do Código Civil, na medida em que recusou validade ao contrato de alienação fiduciária mesmo estando o direito creditório devidamente descrito e caracterizado, o que seria possível para um crédito futuro.

30. Por fim, ao dar provimento ao recurso do devedor o acórdão recorrido também violou o art. 49, §3º, da Lei n. 11.101/05, na medida em que fez submeter aos efeitos da recuperação judicial um crédito que, muito claramente, deveria ter sido excluído do processo, na linha da jurisprudência desse e. STJ, reconhecida, aliás, pelo próprio acórdão recorrido (e-STJ, fls. 1.138-1.139).

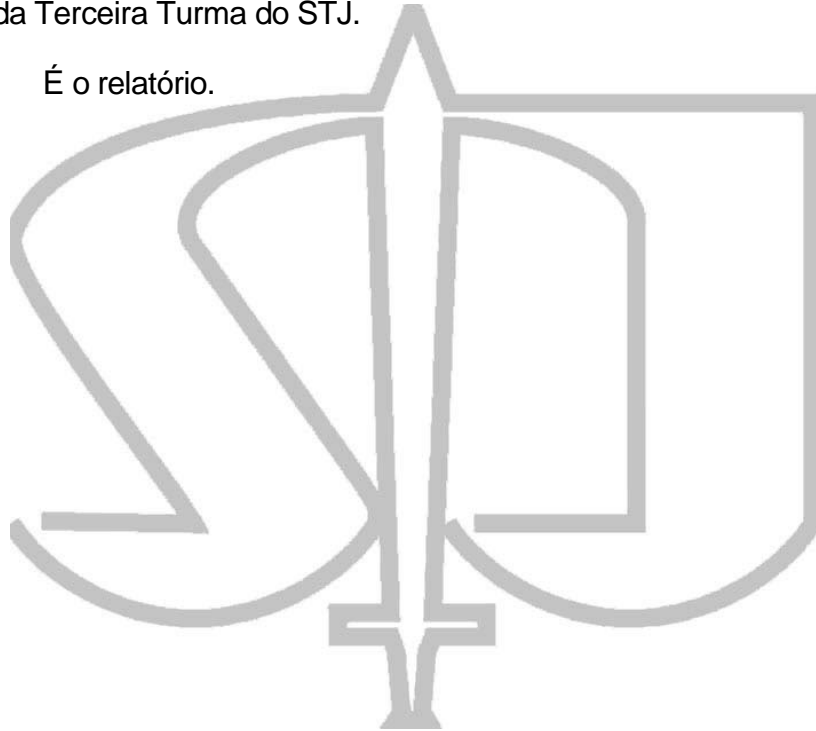
Superior Tribunal de Justiça

As recuperandas não apresentaram contrarrazões (e-STJ, fl. 1.152).

Em juízo de prelibação, o Tribunal de origem negou seguimento ao recurso especial, por entender que "as exigências legais na solução das questões de fato e de direito da lide foram atendidas pelo acórdão" (e-STJ, fl. 1.156).

Em decisão monocrática, este subscritor determinou a conversão do agravo de fls. 1.158-1.1.176) em recurso especial para o exame da questão jurídica posta pelo colegiado da Terceira Turma do STJ.

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.797.196 - SP (2017/0238573-1)

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE(RELATOR):

A controvérsia posta no presente recurso especial cinge-se em saber se, para a perfectibilização do negócio fiduciário, a permitir a exclusão do credor titular da posição fiduciária dos efeitos da recuperação judicial, **no específico caso de cessão fiduciária de direitos creditórios**, o correlato instrumento deve indicar de maneira precisa os títulos representativos do crédito (*in casu*, duplicatas virtuais), como entendeu o Tribunal de origem; ou se é o crédito, objeto de cessão, que deve estar suficientemente identificado, como defende o banco recorrente.

Para o deslinde da questão em comento, afigura-se relevante, antes, bem delinear os termos da contratação estabelecida entre partes, os quais foram devidamente considerados pelas instâncias ordinárias, ainda que a eles tenham conferido tratamento jurídico diametralmente oposto.

Pois bem. Extrai-se dos autos que o Banco ABC Brasil S.A., a partir da emissão da cédula de crédito bancário n. 2939913, em 23/10/2013, emprestou/concedeu a importância de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais) à Kowarick Indústria Têxtil Eireli (e-STJ, fls. 89-95), garantida pelo Instrumento Particular de Cessão Fiduciária de Duplicatas e Direitos n. 2939913 (e-STJ, fls. 97-105), devidamente ajustado entre as partes. Em 6/12/2013, a contratação foi registrada perante o 3º Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de São Paulo/SP.

Especificamente sobre a cessão fiduciária e seu objeto, dispôs o instrumento contratual:

[...]

IV - DUPLICATAS E DIREITOS OBJETO DE CESSÃO FIDUCIÁRIA:

A) As duplicatas físicas ou escriturais, aceitas pelo Banco ('Duplicatas'), estas representadas por borderôs, que poderão ser apresentados sob a forma escrita ou eletrônica, sendo a transmissão dos arquivos eletrônicos preferencialmente realizados mediante layout CNAB ou equivalente diretamente na página do Banco na Internet, mediante acesso com senha eletrônica individual e intransferível;

B) Os direitos de crédito que a CLIENTE seja e/ou venha a ser titular perante o BANCO em decorrência da conta vinculada n. 66065870,

agência 0001, mantida pela CLIENTE no BANCO ('Conta vinculada');
B.1. Não obstante o fato de os recursos disponíveis na Conta Vinculada estarem cedidos fiduciariamente ao BANCO nos termos do item 'B' acima, a CLIENTE igualmente autoriza, em caráter irrevogável e irretratável, a aplicação dos recursos disponíveis na Conta Vinculada em títulos de crédito de emissão do próprio BANCO sob a forma escritural, a teor do disposto no § 3º do art. 869 do Código Civil, os quais serão registrados e custodiados na CETIP S.A - Balcão Organizado de Ativos e Derivativos ('Títulos').

C) Considerando que o produto dos Títulos decorre de recursos disponíveis na Conta Vinculada que já haviam sido cedidos fiduciariamente ao BANCO, referidos Títulos passa automaticamente a integrar a presente cessão fiduciária e, por conseguinte, a titularidade dos créditos consubstanciados nos Títulos é também transferida ao BANCO, com finalidade de garantia, com natureza resolúvel. Títulos esses que poderão ser demonstrados através de Notas de Negociação oriundos de emissão de referidos títulos

[...]

V - DA CESSÃO FIDUCIÁRIA:

1. **Neste ato, a CLIENTE, para garantir o regular e integral cumprimento de todas as obrigações, principais e acessórias, representadas pelas Obrigações Garantidas, cede ao BANCO, em caráter fiduciário, nos termos do art. 66-B da Lei 4.726, de 14 de julho de 1965, com a redação conferida pelo art. 55 da Lei 10.931, de 02 de agosto de 2004, as Duplicatas relacionadas/indicadas em borderôs físicos ou eletrônicos, as quais encontram-se livres e desembaraçadas de quaisquer ônus, gravames ou restrições, admitindo a cessão e sendo emitidas com observância dos requisitos legais aplicáveis, consoante aqui declarado pela CLIENTE, sob as penas da lei.**

[...]

1.1.1 A cliente declara, sob as penas da lei, possuir em seu poder toda a documentação que comprova a compra e venda mercantil/prestação de serviços, bem como a correspondente entrega das mercadorias, documentos esses que originaram a emissão das Duplicatas objeto da presente cessão fiduciária, e, neste ato, firma o compromisso irrevogável de exibi-los a qualquer momento, no prazo e local que lhe for indicado.

1.1.2 A DECLARAÇÃO constante na cláusula 1.1.1 acima, refere-se a todo e qualquer título de emissão da CLIENTE enviado ao Banco ABC Brasil S.A., abrangendo também os títulos dos quais a CLIENTE seja credora por endosso translativo.

1.2 As duplicatas emitidas fisicamente serão endossadas pela CLIENTE em favor do BANCO, por força da presente cessão fiduciária.

1.3 As duplicatas emitidas sob a forma escritural, em meio magnético, a teor do disposto no § 3º do art. 889 do Código Civil, diante da absoluta impossibilidade de endosso, constarão de borderôs eletrônicos, na forma dos arquivos eletrônicos enviados ao BANCO pela CLIENTE através do acesso à página do BANCO na Internet, mediante utilização de senha eletrônica pessoal e intransferível. Os arquivos eletrônicos poderão ser impressos pelo BANCO, sendo suas vias impressas partes integrantes deste instrumento.

1.3.1 Tendo em vista que a transferência em cessão fiduciária das Duplicatas emitidas sob a forma escritural se dará mediante transmissão de arquivo eletrônico no *layout* CNAB ou equivalente através de acesso à página do BANCO na Internet, com utilização de senha eletrônica pessoal e intransferível, a CLIENTE declara estar ciente e de acordo, de que a partir da efetiva disponibilização das Duplicatas no site do BANCO, terá realizado a transferência da propriedade em caráter fiduciário das Duplicatas, aplicando-se deste modo às Duplicatas em questão, todas as disposições do presente instrumento, não podendo sob qualquer hipótese, alegar desconhecimento, erro ou qualquer motivo que possa eventualmente anular a transmissão ao BANCO em caráter fiduciário dos referidos títulos.

A respeito de tais disposições, afetas ao cumprimento da exigência legal contida no art. 18, IV, da Lei 9.514/1997 (**identificação dos direitos creditórios, objeto da cessão fiduciária**), recai a presente controvérsia, destinada a definir, ao final, se o aludido negócio fiduciário foi, ou não, devidamente constituído, a pretexto de excluí-lo, ou não, dos efeitos da recuperação judicial da ora recorrida, Kowarick Indústria Têxtil Eireli, cujo pedido deu-se em 28/7/2014.

Nos termos relatados, o juízo primevo reputou que, "em se tratando de créditos que ainda não existem na data da constituição da garantia, claro que não se pode exigir previamente a descrição (valor, devedor, vencimento), sendo suficiente que documentos complementares ao contrato, os borderôs, descrevam os créditos, de forma a permitir a especificação da garantia, [sendo que,] no caso dos autos, o credor apresentou farta documentação (fls. 37/235), com o borderô eletrônico que contém a descrição das duplicatas cedidas, para garantia da obrigação assumida na cédula de crédito bancário em questão, já que não há qualquer outro instrumento de crédito conhecido" (e-STJ, fl. 574).

Por sua vez, o Tribunal de origem, ao contrário, entendeu que a exigência legal somente estaria cumprida caso houvesse, já por ocasião da contratação, a identificação dos títulos de crédito (as duplicatas), o que não se deu na espécie.

Como se constata, a controvérsia é exclusivamente de direito, e, pelo seu ineditismo no âmbito desta Corte de Justiça, merece o enfrentamento pelo Colegiado da Terceira Turma.

De início, pondera-se que, a despeito de se encontrar absolutamente

sedimentada no âmbito da jurisprudência 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, 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, afigura-se cada vez mais comum a suscitação de teses, por parte das empresas em recuperação judicial, destinadas a infirmar a constituição do negócio fiduciário, com o declarado propósito de submeter o aludido crédito ao concurso recuperacional de credores.

Interessante notar, a esse propósito, que a insurgência quanto à formação do negócio jurídico fiduciário não se dá no momento ou logo em seguida a sua formalização, tampouco, posteriormente, quando a propriedade, diante do inadimplemento de uma ou algumas parcelas, se consolida na mão do credor fiduciário. Essa tese é arguida, no mais das reiteradas vezes, no âmbito da recuperação judicial do devedor fiduciante, a fim de reduzir, com visto, o âmbito de incidência do § 3º do art. 49 da Lei n. 11.101/2005.

A esse pretexto, já se pretendeu erigir o registro a requisito da constituição da propriedade fiduciária, não obstante a lei especial de regência atribuir ao ato registral, de maneira clara, o viés publicista, unicamente.

Sobre tal intento, consigna-se que esta Terceira Turma assentou o entendimento de que a exigência de registro, **para efeito de constituição da propriedade fiduciária**, não se faz presente no tratamento legal ofertado pela Lei n. 4.728/1995, 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, tampouco com ela se coaduna. Ficou assente, na oportunidade, que **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** (*ut* REsp 1.559.457/MT, desta Relatoria, Terceira Turma, julgado em 17/12/2015, DJe 03/03/2016).

Nesse sentido, destacam-se, ainda, os seguintes julgados: REsp 1.412.529/SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, relator para acórdão Min. Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 17/12/2015, DJe 2/3/2016; REsp

1.592.647/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24/10/2017, DJe 28/11/2017; e AgInt no REsp 1.715.225/RS, Relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 16/08/2018, DJe 23/08/2018.

Na presente hipótese, como já destacado, as recuperandas objetivam infirmar o instrumento particular de cessão fiduciária de duplicatas e direitos, ao argumento de que não houvera, em seu teor, correta determinação dos títulos de crédito, objeto de cessão. Pretendem, assim, com base nessa alegação, submeter o correlato crédito remanescente (de R\$ 137.000,00 - cento e trinta e sete mil reais), agora, ao concurso recuperacional.

O argumento, todavia, não guarda nenhum respaldo nos autos, tampouco na lei de regência, notadamente porque: *i)* o objeto da cessão fiduciária é o crédito propriamente dito – devendo este, sim, ser devidamente especificado no contrato –, e não o título que simplesmente o representa; *ii)* a garantia da cédula de crédito bancário, por expressa disposição legal, pode ser constituída por crédito futuro (a performar), o que, em si, já inviabilizaria a especificação de um título ainda não emitido; e *iii)* a duplicata virtual, segundo sua sistemática, é emitida sob a forma escritural, mediante o lançamento em sistema eletrônico de escrituração, pela empresa credora da subjacente relação de compra e venda mercantil/prestação de serviços (no caso, as próprias recuperandas), responsável pela higidez da indicação.

Passa-se, assim, a analisar os pontos em destaque.

Como já se pode antever, de suma relevância ao deslinde da questão posta, bem identificar o objeto do negócio jurídico fiduciário, **segundo a respectiva lei de regência**, o qual deverá estar devidamente especificado no instrumento contratual.

A esse propósito, assinala-se que, por meio do negócio fiduciário, o devedor fiduciante transfere, sob condição resolutiva, a propriedade ou a titularidade sobre um bem ao credor fiduciário, que, por sua vez, o recebe em garantia ou para fim de administração, remanejando-o, ao final, caso implementada a condição (o adimplemento da obrigação).

Na alienação fiduciária em garantia, em se tratando de bem corpóreo, atribui-se ao credor fiduciário, sob condição resolutiva, a propriedade daquele. Na cessão fiduciária, por sua vez, cuidando-se de bem incorpóreo (**como é o caso do direito sobre coisas móveis ou do crédito representado pelo título**), imputa-se ao credor fiduciário,

sob condição resolutiva, a titularidade deste.

Esses dois modos de constituição de propriedade fiduciária (alienação e cessão fiduciária), a depender do bem sobre o qual recaia, e – na abordagem doutrinária de Francisco Eduardo Loureiro –, em alguns casos, também do agente participante da relação jurídica, têm tratamento legal específico.

De modo a sistematizar o tratamento legal ofertado à propriedade fiduciária, o mencionado autor, em obra coordenada pelo Ministro Cezar Peluso, assinala (com destaque para a hipótese relevante discutida nos presentes autos):

[...] há profusa legislação especial tratando da mesma matéria. Pode-se afirmar a atual coexistência de múltiplos regimes de jurídicos da propriedade fiduciária: o CC disciplina a propriedade fiduciária sobre coisas móveis infungíveis, quando o credor fiduciário não for instituição financeira; **o art. 66-B da Lei n. 4.728/65, acrescentado pela Lei n. 10.931/2004, e o DL n. 911/69 disciplinam a propriedade fiduciária sobre coisas móveis fungíveis e infungíveis quando o credor fiduciário for instituição financeira;** a Lei n. 9.514/97, também modificada pela Lei n. 10.931/2004, disciplina a propriedade fiduciária sobre bens imóveis, quando os protagonistas forem ou não instituições financeiras, além da titularidade fiduciária dos créditos como lastro de operação de securitização de dívidas do Sistema Financeiro Imobiliário; a Lei n. 6.404/76 disciplina a propriedade fiduciária de ações.

O atual CC, pode-se assim dizer, popularizou a utilização da propriedade fiduciária, franqueando-a a pessoas físicas e jurídicas. Qualquer pessoa pode ser credora fiduciária e utilizar essa forte garantia real nas obrigações em geral. Limitou o objeto, porém, às coisas móveis infungíveis.

A lei n. 10.931/2004 fixou regime jurídico próprio, com regras específicas de direito material e processual, para os casos de propriedade fiduciária em garantia de obrigação na qual o credor fiduciário seja instituição financeira, tendo por objeto bens móveis, tanto infungíveis como fungíveis, inclusive bens incorpóreos como créditos.

A lei n. 9.514/97, por seu turno, criou regime jurídico especial tendo em conta não os sujeitos da obrigação, mas o objeto da garantia, que recai sobre coisa imóvel. Aplica-se a lei especial, desde que a garantia fiduciária recaia sobre coisa imóvel, a todos os credores fiduciários, instituições financeiras ou não.

Em relação às propriedades fiduciárias previstas em leis especiais, criou o CC regra clara para evitar o conflito de normas: aplicam-se de modo primário as leis especiais e, em suas lacunas e no que não as contrariar, as normas gerais do CC. O inverso, porém, não é verdadeiro (Loureiro, Francisco Eduardo. *Código Civil Comentado*. Coordenador Ministro Cezar Peluso. 7ª Edição. Editora Manole. 2013. p. 1.423).

Desse modo, o art. 66-B da Lei n. 4.728/1965, introduzido pela Lei n. 10.931/2004, regula a propriedade fiduciária de coisas móveis fungíveis e a cessão fiduciária de direitos, infungíveis ou fungíveis, **inclusive os bens incorpóreos com é o caso do crédito**, desde que o credor fiduciário seja instituição financeira, nos seguintes termos:

Art. 55. A Seção XIV da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Seção XIV Alienação Fiduciária em Garantia no Âmbito do Mercado Financeiro e de Capitais

Art. 66-B. [...]

§ 3º É admitida a alienação fiduciária de coisa fungível e a cessão fiduciária de direitos sobre coisas móveis, bem como de títulos de crédito, hipóteses em que, salvo disposição em contrário, a posse direta e indireta do bem objeto da propriedade fiduciária ou do título representativo do direito ou do crédito é atribuída ao credor, que, em caso de inadimplemento ou mora da obrigação garantida, poderá vender a terceiros o bem objeto da propriedade fiduciária independente de leilão, hasta pública ou qualquer outra medida judicial ou extrajudicial, devendo aplicar o preço da venda no pagamento do seu crédito e das despesas decorrentes da realização da garantia, entregando ao devedor o saldo, se houver, acompanhado do demonstrativo da operação realizada.

§ 4º No tocante à cessão fiduciária de direitos sobre coisas móveis ou sobre títulos de crédito aplica-se, também, o disposto nos arts. 18 a 20 da Lei no 9.514, de 20 de novembro de 1997.

Ante a referência expressa aos arts. 18 a 20 da Lei n. 9.514/1997, aplicável à cessão fiduciária de direitos sobre coisa móvel, bem como de títulos de crédito, oportuna, igualmente, a transcrição dos seguintes dispositivos legais:

Art. 18. O contrato de cessão fiduciária em garantia opera a transferência ao credor da titularidade dos créditos cedidos, até a liquidação da dívida garantida, e conterà, além de outros elementos, os seguintes:

I - o total da dívida ou sua estimativa;

II - o local, a data e a forma de pagamento;

III - a taxa de juros;

IV - a identificação dos direitos creditórios objeto da cessão fiduciária.

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;

Da dicção legal ressaí absolutamente claro que a cessão fiduciária sobre títulos de créditos opera a transferência da titularidade dos créditos cedidos. Ou seja, o objeto da cessão fiduciária são os direitos creditórios que hão de estar devidamente especificados no instrumento contratual, e não o título, o qual apenas os representa.

Efetivamente, por meio da cessão fiduciária de direitos creditórios, representados pelos correlatos títulos, o devedor fiduciante, **a partir da contratação**, cede "seus recebíveis" à instituição financeira (credor fiduciário), como garantia ao mútuo bancário, que, inclusive, poderá apoderar-se diretamente do crédito constante em conta vinculada ("trava bancária") ou receber o respectivo pagamento diretamente do terceiro (devedor do devedor fiduciante).

Por consectário, em atenção à própria natureza do direito creditício sobre o qual recai a garantia fiduciária – bem incorpóreo e fungível, por excelência –, sua identificação no respectivo contrato, naturalmente, referir-se-á à mensuração do valor constante da conta vinculada ou dos "recebíveis", cedidos em garantia ao débito proveniente do mútuo bancário e representados por títulos de crédito.

Bem de ver, assim, que a exigência de especificação do título representativo do crédito, como requisito formal à conformação do negócio fiduciário, além de não possuir previsão legal – o que, por si, obsta a adoção de uma interpretação judicial ampliativa – cede a uma questão de ordem prática incontornável. Efetivamente, por ocasião da realização da cessão fiduciária, afigura-se absolutamente possível que o título representativo do crédito cedido não tenha sido nem sequer emitido, a inviabilizar, desde logo, sua determinação no contrato.

Saliente-se, a título de exemplo, ser dado ao empresário ceder, em garantia fiduciária a um empréstimo bancário por ele tomado, os créditos advindos de uma futura venda comercial a ser realizada com um de seus clientes (corporificada em uma duplicata), os quais ingressarão, a esse título (em garantia fiduciária), na conta-vinculada do banco fiduciário.

Veja-se, assim, que "os recebíveis", objeto de cessão fiduciária, devidamente especificados no contrato, podem se referir a créditos já constituídos (performados) ou a créditos futuros (a performar), na medida em que o negócio jurídico, para a sua validade, deve ostentar objeto lícito, possível e determinado ou **passível de determinação**, nos

termos do art. 104, II, do Código Civil.

Como se constata, de todo impraticável, em tal circunstância, exigir a indicação do título, a essa altura, nem sequer emitido.

Nesse sentido, destaca-se o seguinte artigo doutrinário, com menção, inclusive, às considerações do Prof. Fábio Ulhoa Coelho:

[...] a porta de entrada, no ordenamento jurídico brasileiro, da cessão fiduciária sobre bens futuros (recebíveis) foi a Lei 9.514/1997. O inciso II do art. 17 da referida norma estabelece claramente que o objeto da cessão fiduciária são os direitos creditórios (portanto, os recebíveis).

É fundamental esclarecer que o objeto da garantia não são os títulos (estes são os representativos dos "créditos cedidos"). Isso fica bem claro quando da leitura do artigo 19, inciso I, quando trata dos direitos do credor fiduciário, veja:

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 [...]

Por isso o artigo 18, inciso IV, estabelece que o contrato de cessão deve indicar os direitos creditórios. Aqui, a norma não estabelece que o contrato indique os títulos, apenas os direitos creditórios.

Não se deve deixar de registrar que, nessa época de vigência da Lei 9.514/1997, a cessão fiduciária de recebíveis era restrita à atividade empresarial do ramo imobiliário.

A ampliação do instituto para as demais atividades econômicas se deu a partir da Lei n. 10.931/2004, que introduziu [...] o artigo 66-B na Lei 4.728/1965

[...]

A válida e eficaz constituição do direito real *em garantia* independe de identificação de cada título de crédito cedido, posto que, conforme já se demonstrou anteriormente, e seguindo a imposição normativa, o objeto da cessão fiduciária não são os títulos de crédito ou quaisquer outros documentos representativos de crédito. O objeto da cessão fiduciária, neste caso, são os recebíveis.

Exatamente por se tratar de recebíveis futuros é inviável a identificação de cada título de crédito cedido. Exigir esse tipo de identificação é cancelar a inutilidade da lei, posto que jamais seria possível realizar cessão fiduciária em garantia de recebíveis em virtude de, no momento do contrato, esses títulos ainda não existirem.

Nesse sentido é a advertência de Fábio Ulhoa Coelho em parecer sobre o tema, confira:

A rigor, nem poderiam ser identificados por ainda não existirem no momento em que são fiduciariamente cedidos. E, como destacado no Parecer, nada há de irregular, ilícito ou estranho à cessão de direito ainda inexistente, porque a operação se insere no contexto de uma atividade empresarial; aliás, da própria atividade empresarial financiada mediante garantia dos

recebíveis que ela mesma pode gerar.
(Piceli, Rui Guimarães; Franco, Wanner Ferreira. *Cessão fiduciária sobre bens futuros e a desnecessidade de indentificação e de registro de cada título de crédito cedido*. Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais. vol. 79. Ano 21. p. 243-252. São Paulo: Ed. RT, jan.-mar.2018)

A corroborar essa linha de entendimento, registre-se que a lei especial de regência (Lei n. 10.931/2004, que disciplina a cédula de crédito bancário) é expressa em admitir que a cessão fiduciária em garantia da cédula de crédito bancário recaia sobre um crédito futuro (a performar), o que, *per se*, inviabiliza a especificação do correlato título (já que ainda não emitido).

É o que se constata de seus arts. 30 e 31, *in verbis*:

Art. 30. A constituição de garantia da obrigação representada pela Cédula de Crédito Bancário é disciplinada por esta Lei, sendo aplicáveis as disposições da legislação comum ou especial que não forem com ela conflitantes.

Art. 31. A garantia da Cédula de Crédito Bancário poderá ser fidejussória ou real, neste último caso constituída por bem patrimonial de qualquer espécie, disponível e alienável, móvel ou imóvel, material ou imaterial, presente ou futuro, fungível ou infungível, consumível ou não, cuja titularidade pertença ao próprio emitente ou a terceiro garantidor da obrigação principal.

Na hipótese dos autos, as disposições contratuais estabelecidas pelas partes, transcritas no início da presente exposição, não deixam nenhuma margem de dúvidas quanto à indicação dos créditos cedidos, representados por duplicatas físicas ou escriturais – sendo estas, por sua vez, representadas pelos correlatos borderôs, sob a forma escrita ou eletrônica -, os quais ingressarão, a esse título (em garantia fiduciária), em conta vinculada para esse exclusivo propósito.

Especificou-se, inclusive, que as duplicatas emitidas sob a forma escritural constarão, por referência, dos borderôs eletrônicos, na forma dos arquivos eletrônicos enviados ao Banco fiduciário pela própria cedente – responsável pela sua higidez –, sendo que suas vias impressas constituirão partes integrantes do instrumento de cessão fiduciária em comento.

Nesse contexto, e, a partir da fundamentação teórica exposta, tem-se que a apresentação de farta documentação, com os borderôs eletrônicos que ostentam a

Superior Tribunal de Justiça

descrição das duplicatas, representativas do crédito dado em garantia fiduciária à obrigação assumida na cédula de crédito bancário em questão, tal como reconhecido pelo juízo primevo, atende detidamente o requisito contido no art. 18, IV, da Lei n. 9.514/1997.

Verificado, nesses termos, que a exigência legal compreende a especificação, no instrumento contratual, do crédito, e não do título que o representa, não se pode deixar de reconhecer, inclusive, que a compreensão externada pelo Tribunal de origem ignora a própria sistemática da duplicata virtual.

Veja-se que a duplicata virtual, prevista no § 3º do art. 889 do Código Civil, é emitida sob a forma escritural, mediante o lançamento em sistema eletrônico de escrituração, pela empresa credora da subjacente relação de compra e venda mercantil/prestação de serviços (no caso, as próprias recuperandas), responsável pela higidez da indicação.

Essa operacionalização é bem destacada por Fábio Ulhoa Coelho nos seguintes moldes, nestes termos:

[...]

O crédito registrado em meio eletrônico será descontado junto ao banco, muitas vezes em tempo real, também sem a necessidade de papelização. Pela internet, os dados são remetidos aos computadores da instituição financeira, que credita - abatidos os juros contratados - o seu valor na conta de depósito do empresário.

Nesse momento, expede-se a guia de compensação bancária que, por correio, é remetida ao devedor da duplicata eletrônica. De posse desse boleto, o sacado procede ao pagamento da dívida, em qualquer agência bancária de qualquer banco do país. Em alguns casos, quando o devedor tem seu microcomputador interligado ao sistema da instituição descontadora, já se dispensa a papelização da guia, realizando-se o pagamento por transferência bancária eletrônica.

Se a obrigação não é cumprida no vencimento, os dados pertinentes à duplicata eletrônica seguem, em meio eletrônico, ao cartório de protesto (Lei n. 9.492/97, art. 8º, parágrafo único). *Trata-se do protesto por indicações, instituto típico do direito cambiário brasileiro, criado inicialmente para tutelar os interesses do sacador, na hipótese de retenção indevida da duplicata pelo sacado.*"

(in Curso de Direito Empresarial, volume 1. 15ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 490).

É, portanto, a própria devedora fiduciante que alimenta o sistema, com a

Superior Tribunal de Justiça

emissão da duplicata eletrônica, que corporifica uma venda mercantil ou uma prestação de serviços por ela realizada, cuja veracidade é de sua exclusiva responsabilidade, gerando a seu favor um crédito, a permitir a geração de um borderô (o qual contém, por referência, a respectiva duplicata), remetida ao sacado/devedor.

Já se pode antever o absoluto contrassenso de se reconhecer a inidoneidade desse documento em prol dos interesses daquele que é o próprio responsável por sua conformação. O pagamento do borderô, por sua vez, ingressa na conta vinculada, em garantia fiduciária ao mútuo bancário tomada pela empresa fiduciante, não pairando nenhuma dúvida quanto à detida especificação do crédito (e não do título que o representa), nos moldes exigidos pelo art. 18, IV, da Lei n. 9.514/1997.

Em arremate, na esteira dos fundamentos acima delineados, dou provimento ao presente recurso especial para, reconhecido o pleno atendimento à exigência legal de especificação do crédito, objeto de cessão fiduciária, encontrando-se perfectibilizado o negócio jurídico fiduciário estabelecido entre as partes, determinar a exclusão do aludido crédito dos efeitos da recuperação judicial das empresas recorridas.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2017/0238573-1 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.797.196 / SP**

Números Origem: 00489123420148260100 20507452820158260000 489123420148260100

PAUTA: 09/04/2019

JULGADO: 09/04/2019

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MOURA RIBEIRO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **LINDÔRA MARIA ARAÚJO**

Secretário

Bel. **WALFLAN TAVARES DE ARAUJO**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : BANCO ABC BRASIL S.A
ADVOGADOS : GABRIEL JOSÉ DE ORLEANS E BRAGANÇA - SP282419A
 PEDRO REZENDE MARINHO NUNES - SP342373A
RECORRIDO : KOWARICK DISTRIBUIDORA DE TECIDOS E PRESTADORA DE
 SERVICOS LTDA - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
RECORRIDO : KOWARICK INDUSTRIA TEXTIL EIRELI - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
ADVOGADO : ADRIANO MACHADO FIGUEIREDO - SP166959
REPR. POR : ALVAREZ & MARSAL - ADMINISTRADOR
ADVOGADO : FERNANDO GOMES DOS REIS LOBO - SP183676

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Recuperação judicial e Falência

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). **GABRIEL JOSÉ DE ORLEANS E BRAGANÇA**, pela parte RECORRENTE: BANCO ABC BRASIL S.A

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia TERCEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Terceira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Moura Ribeiro (Presidente), Nancy Andrighi, Paulo de Tarso Sanseverino e Ricardo Villas Bôas Cueva votaram com o Sr. Ministro Relator.