

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.843.382 - RS (2019/0310348-3)

RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
RECORRENTE : OI S.A. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
ADVOGADOS : PAULO DE MORAES PENALVA SANTOS - RJ031636
JOSE ROBERTO DE ALBUQUERQUE SAMPAIO - RJ069747
ADVOGADOS : ANA TEREZA BASILIO - RJ074802
SÉRGIO RICARDO SAVI FERREIRA - RJ106962
FABRÍCIO CARDOSO DE FARIA MARTINS - RJ102662
RECORRIDO : ADALBERTO PEREIRA ALVAREZ
ADVOGADOS : IMAR SANTOS CABELEIRA - RS018528
MARCIO BONFA - RS043780

EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CRÉDITO. EXISTÊNCIA. SUJEIÇÃO AOS EFEITOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ART. 49, *CAPUT*, DA LEI Nº 11.101/2005. DATA DO FATO GERADOR.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Ação de obrigação de fazer cumulada com reparação de danos pela interrupção da prestação do serviço de telefonia. Discussão acerca da sujeição do crédito aos efeitos da recuperação judicial.

3. Diante da opção do legislador de excluir determinados credores da recuperação judicial, mostra-se imprescindível definir o que deve ser considerado como crédito existente na data do pedido, ainda que não vencido, para identificar em quais casos estará ou não submetido aos efeitos da recuperação judicial.

4. A existência do crédito está diretamente ligada à relação jurídica que se estabelece entre o devedor e o credor, o liame entre as partes, pois é com base nela que, ocorrido o fato gerador, surge o direito de exigir a prestação (direito de crédito).

5. Os créditos submetidos aos efeitos da recuperação judicial são aqueles decorrentes da atividade do empresário antes do pedido de soerguimento, isto é, de fatos praticados ou de negócios celebrados pelo devedor em momento anterior ao pedido de recuperação judicial, excetuados aqueles expressamente apontados na lei de regência.

6. Em atenção ao disposto no art. 1.040 do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese: Para o fim de submissão aos efeitos da recuperação judicial, considera-se que a existência do crédito é determinada pela data em que ocorreu o seu fato gerador.

7. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide a Segunda Seção, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial da OI S.A. - Em Recuperação Judicial - para declarar que o crédito da recorrida está submetido aos efeitos da recuperação judicial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Para os fins repetitivos, fixou-se a seguinte tese: "Para o fim de submissão aos efeitos da recuperação judicial, considera-se que a existência do crédito é determinada pela data em que ocorreu o seu fato gerador." Os Srs. Ministros Marco Buzzi, Nancy Andrichi, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Paulo de Tarso Sanseverino e Antonio Carlos Ferreira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedido o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze quanto ao caso concreto.

Os Srs. Ministros Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Nancy Andrichi, Luis Felipe

Superior Tribunal de Justiça

Salomão, Raul Araújo, Paulo de Tarso Sanseverino e Antonio Carlos Ferreira votaram com o Sr. Ministro Relator quanto à tese repetitiva.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Moura Ribeiro.
Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.

Brasília (DF), 09 de dezembro de 2020(Data do Julgamento)

Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
Relator

Superior Tribunal de Justiça

RECURSO ESPECIAL Nº 1.843.382 - RS (2019/0310348-3)
RELATOR : MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA
RECORRENTE : OI S.A. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
ADVOGADOS : PAULO DE MORAES PENALVA SANTOS - RJ031636
JOSE ROBERTO DE ALBUQUERQUE SAMPAIO - RJ069747
ADVOGADOS : ANA TEREZA BASILIO - RJ074802
SÉRGIO RICARDO SAVI FERREIRA - RJ106962
FABRÍCIO CARDOSO DE FARIA MARTINS - RJ102662
RECORRIDO : ADALBERTO PEREIRA ALVAREZ
ADVOGADOS : IMAR SANTOS CABELEIRA - RS018528
MARCIO BONFA - RS043780

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): Trata-se de recurso especial interposto por OI S.A. – Em Recuperação Judicial -, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

Noticiam os autos que ADALBERTO PEREIRA ALVAREZ ajuizou ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais contra OI S.A. objetivando restabelecer o serviço de comunicação telefônica em sua residência, sob pena de multa diária, receber em dobro os valores cobrados indevidamente e obter reparação pelos danos morais experimentados (fls. 17/28, e-STJ).

Os pedidos foram julgados procedentes, com a determinação de restabelecimento dos serviços telefônicos e devolução em dobro dos valores cobrados no período de suspensão do serviço, com a condenação da ré ao pagamento de indenização no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) - fls. 50/55 e 80/87 (e-STJ).

Na fase de cumprimento de sentença, o Juízo de primeiro grau entendeu que a natureza do crédito é extraconcursal, pois somente foi constituído com o trânsito em julgado da sentença, o que ocorreu em 12.9.2016, determinando à parte autora a juntada de memória de cálculo atualizada (fls. 37/38, e-STJ).

Inconformada, a ora recorrente interpôs agravo de instrumento (fls. 4/16, e-STJ), no qual sustentou que o crédito do recorrido é concursal, pois o fato gerador é anterior ao pedido de soerguimento, devendo ser atualizado até junho de 2016, com a expedição de certidão para habilitação na recuperação judicial.

A Décima Oitava Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul negou provimento ao agravo de instrumento, ao entendimento de que o crédito tem

Superior Tribunal de Justiça

natureza extraconcursal e, portanto, sua atualização não está limitada à data do processamento da recuperação judicial (20.6.2016), mas deverá ser pago na forma estabelecida pelo Juízo da Recuperação Judicial. O aresto recebeu a seguinte ementa:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CRÉDITO EXTRACONCURSAL.

O caso dos autos diz respeito a crédito extraconcursal, uma vez que a sentença transitou em julgado após 20/06/2016. Portanto, a atualização não está limitada à data da recuperação" (fl. 266, e-STJ).

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (fls. 292/298, e-STJ).

Daí a interposição do recurso especial (fls. 304/329, e-STJ), no qual a recorrente, amparando-se no art. 105, inciso III, "a" e "c", da Constituição Federal, afirma terem sido malferidos os artigos 1.022 do Código de Processo Civil de 2015 e 9º, II, 49 e 59 da Lei nº 11.101/2005, bem como restar configurado o dissídio jurisprudencial a respeito da definição do momento em que se constitui o crédito.

Em suas razões, sustenta, em síntese, que o marco a ser considerado para definir o crédito como concursal ou extraconcursal é a data do fato gerador, no caso, a inscrição indevida, e não a sua liquidação definitiva. Ressalta que o crédito concursal é aquele existente na data do pedido, ainda que não vencido, devendo ser atualizado até a data do pedido de recuperação judicial.

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 347, e-STJ). O recurso especial foi admitido em exame de prelibação (fls. 349/359, e-STJ) e ascendeu ao Superior Tribunal de Justiça, sendo qualificado pelo Presidente da Comissão Gestora de Precedentes como representativo da controvérsia, juntamente com o REsp nº 1.840.531/RS, o REsp nº 1.840.812/RS, o REsp nº 1.842.911/RS e o REsp nº 1.843.332/RS, candidatos à afetação para julgamento no Colegiado da Segunda Seção na sistemática dos repetitivos (fls. 463/465, e-STJ).

Constatada a presença dos requisitos do artigo 1.036 do CPC/2015, a Segunda Seção desta Corte admitiu o processo para ser submetido ao rito dos recursos repetitivos (fls. 474/479, e-STJ).

Foram expedidos ofícios aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e foi requerida a intervenção, na qualidade de *amicus curiae*, da FEBRABAN (fls. 492/695, e-STJ), o que já havia sido deferido no REsp nº 1.843.382/RS, que assim se manifestou quanto ao tema:

"(...) a jurisprudência uníssona dessa E. Corte já se consolidou no sentido de que é da data da ocorrência do fato gerador da obrigação (ou seja, da

Superior Tribunal de Justiça

violação ao contrato ou do ato ilícito, por exemplo) e não a data do trânsito em julgado da sentença, no processo de conhecimento ou na liquidação de sentença, o marco temporal eleito pelo legislador no artigo 49 da LRF.

(...)

A única distinção que a LRF faz entre créditos líquidos e ilíquidos é em relação ao stay period. Os créditos líquidos por poderem ensejar atos de constricção não podem ser cobrados em ação própria. Por outro lado, as ações em curso que demandam quantia ilíquida não estarão sujeitos à suspensão, exatamente porque delas não será possível emanar qualquer ato de constricção, sendo necessário que o valor do crédito seja apurado no Juízo respectivo para que então possa ser incluído na lista de credores, podendo, neste meio tempo, inclusive, o juízo da causa apresentar um pedido de reserva perante o juízo concursal.”(fls. 498 e 503/504, e-STJ).

A Subprocuradoria-Geral da República ofereceu parecer (fls. 487/490, e-STJ).

É o relatório.

RECURSO ESPECIAL Nº 1.843.382 - RS (2019/0310348-3)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CRÉDITO. EXISTÊNCIA. SUJEIÇÃO AOS EFEITOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ART. 49, *CAPUT*, DA LEI Nº 11.101/2005. DATA DO FATO GERADOR.

1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

2. Ação de obrigação de fazer cumulada com reparação de danos pela interrupção da prestação do serviço de telefonia. Discussão acerca da sujeição do crédito aos efeitos da recuperação judicial.

3. Diante da opção do legislador de excluir determinados credores da recuperação judicial, mostra-se imprescindível definir o que deve ser considerado como crédito existente na data do pedido, ainda que não vencido, para identificar em quais casos estará ou não submetido aos efeitos da recuperação judicial.

4. A existência do crédito está diretamente ligada à relação jurídica que se estabelece entre o devedor e o credor, o liame entre as partes, pois é com base nela que, ocorrido o fato gerador, surge o direito de exigir a prestação (direito de crédito).

5. Os créditos submetidos aos efeitos da recuperação judicial são aqueles decorrentes da atividade do empresário antes do pedido de soerguimento, isto é, de fatos praticados ou de negócios celebrados pelo devedor em momento anterior ao pedido de recuperação judicial, excetuados aqueles expressamente apontados na lei de regência.

6. Em atenção ao disposto no art. 1.040 do CPC/2015, fixa-se a seguinte tese: Para o fim de submissão aos efeitos da recuperação judicial, considera-se que a existência do crédito é determinada pela data em que ocorreu o seu fato gerador.

7. Recurso especial provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA (Relator): O acórdão impugnado pelo presente recurso especial foi publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ).

O recurso merece prosperar.

A questão controvertida na presente via recursal consiste em definir, a partir da interpretação do artigo 49, *caput*, da Lei nº 11.101/2005, se a existência do crédito é determinada pela data de seu fato gerador ou pelo trânsito em julgado da sentença que o reconhece.

1. Os créditos submetidos aos efeitos da recuperação judicial

A recuperação judicial tem como objetivo criar um espaço de negociação entre o devedor empresário e seus credores de modo a permitir a superação da crise econômico-financeira em que a empresa está inserida a partir da implementação de medidas

Superior Tribunal de Justiça

como o deságio, o prolongamento do prazo para pagamento e a redução dos encargos incidentes sobre os débitos (artigo 50, I, da LRF).

Nas palavras de Marlon Tomazette:

"(...)

A grande ideia da recuperação é convencer os grupos de interesse de que os ganhos serão maiores no futuro com a manutenção da atividade. O empresário deverá convencer seus credores (fornecedores, empregados...) de que é melhor abrir mão de algo nesse momento, para posteriormente ter ganhos maiores. A decisão de cada jogador nesses casos dependerá diretamente do grau de informação que eles tenham sobre o jogo, para que possam tomar a decisão que seja a mais eficiente sob o seu ponto de vista. Cabe à legislação incentivar os jogadores para que eles tenham colaboração mútua e apóiem a melhor estratégia para todos". (Curso de Direito Empresarial. Falência e Recuperação de Empresas. Vol. 3. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019, pág. 77)

É de se ver, porém, que nem todos os credores estão submetidos aos efeitos da recuperação judicial, mas somente aqueles titulares de créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos, e que não foram excepcionados pelo artigo 49, §§ 3º e 4º, da Lei nº 11.101/2005. Além disso, os créditos de natureza fiscal estão excluídos da recuperação judicial (art. 6º, § 7º, da Lei nº 11.101/2005).

Eis os termos do artigo 49 da Lei nº 11.101/2005:

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

§ 1º Os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso.

§ 2º As obrigações anteriores à recuperação judicial observarão as condições originalmente contratadas ou definidas em lei, inclusive no que diz respeito aos encargos, salvo se de modo diverso ficar estabelecido no plano de recuperação judicial.

§ 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.

§ 4º Não se sujeitará aos efeitos da recuperação judicial a importância a que se refere o inciso II do art. 86 desta Lei.

§ 5º Tratando-se de crédito garantido por penhor sobre títulos de crédito, direitos creditórios, aplicações financeiras ou valores mobiliários, poderão ser substituídas ou renovadas as garantias liquidadas ou vencidas durante a

Superior Tribunal de Justiça

recuperação judicial e, enquanto não renovadas ou substituídas, o valor eventualmente recebido em pagamento das garantias permanecerá em conta vinculada durante o período de suspensão de que trata o § 4º do art. 6º desta Lei."

Diante dessa opção do legislador, de excluir determinados credores da recuperação judicial, mostra-se imprescindível identificar o que deve ser considerado como crédito existente na data do pedido, ainda que não vencido. A matéria ganha especial dificuldade no que respeita aos créditos que dependem de liquidação.

Com efeito, os créditos líquidos, objeto de títulos de crédito, por exemplo, não suscitam dúvidas de que foram constituídos na data da emissão do título, ainda que não tenha ocorrido o vencimento.

Porém, os créditos ilíquidos decorrentes de responsabilidade civil, das relações de trabalho e de prestação de serviços, entre outros, dão ensejo a duas interpretações quanto ao momento de sua existência, que podem ser assim resumidas: (i) a existência do crédito depende de provimento judicial que o declare (com trânsito em julgado) e (ii) a constituição do crédito ocorre no momento do fato gerador, pressupondo a existência de um vínculo jurídico entre as partes, o qual não depende de decisão judicial que o declare.

Para a análise desses posicionamentos, faz-se necessário conceituar obrigação que, segundo Washington de Barros Monteiro e Carlos Alberto Dabus Maluf, pode ser assim definida:

"(...) obrigação é a relação jurídica, de caráter transitório, estabelecida entre devedor e credor e cujo objeto consiste numa prestação pessoal econômica, positiva ou negativa, devida pelo primeiro ao segundo, garantindo-lhe o adimplemento através de seu patrimônio". (Curso de direito civil, vol. 4: direito das obrigações, 1ª parte: das modalidades de obrigações, da transmissão das obrigações. 40ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, e-book)

A partir dessa definição é possível concluir que a primeira corrente interpretativa parte do pressuposto de que somente nas situações em que a obrigação é descumprida, sendo necessária a intervenção do Poder Judiciário para que a prestação seja satisfeita, é que se poderia falar em existência do crédito. No entanto, o crédito pode ser satisfeito espontaneamente, a partir da quantificação acordada pelas partes, extinguindo-se a obrigação.

Disso decorre que a existência do crédito não depende de declaração judicial. Na verdade, confunde-se o conceito de obrigação e de responsabilidade.

A existência do crédito está diretamente ligada à relação jurídica que se

Superior Tribunal de Justiça

estabelece entre o devedor e credor, o liame entre as partes, pois é com base nela que, ocorrido o fato gerador, surge o direito de exigir a prestação (direito de crédito).

Assim, a prestação do trabalho, na relação trabalhista, faz surgir o direito ao crédito; na relação de prestação de serviços, a realização do serviço.

Esclarece Marcelo Barbosa Sacramone:

(...)

Os credores concursais trabalhistas são credores decorrentes da prestação de trabalho antes da decretação da falência ou do pedido de recuperação judicial. Ainda que a sentença apenas tenha sido proferida posteriormente à decretação da quebra ou ao pedido de recuperação judicial, com a condenação da recuperanda ou da massa falida ao pagamento da indenização, a referida sentença apenas reconhece um crédito que já era existente desde o fato gerador consistente na prestação laboral". (Créditos concursais. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Álvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Comercial. Fábio Ulhoa Coelho, Marcus Ellidius Michelli de Almeida (coord. De tomo). 1ª ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/240/edicao-1/creditos-concursais-grifou-se>)

Na responsabilidade civil contratual, o vínculo jurídico precede a ocorrência do ilícito que faz surgir o dever de indenizar. Na responsabilidade jurídica extracontratual, o liame entre as partes se estabelece concomitantemente com a ocorrência do evento danoso. De todo modo, ocorrido o ato lesivo, surge o direito ao crédito relativo à reparação dos danos causados.

Em outras palavras, os créditos submetidos aos efeitos da recuperação judicial são aqueles decorrentes da atividade do empresário antes do pedido de recuperação, isto é, de fatos praticados ou de negócios celebrados pelo devedor em momento anterior ao pedido de recuperação judicial, excetuados aqueles expressamente apontados na lei de regência.

Vale transcrever, no ponto, a lição de Marlon Tomazette:

(...)

A princípio, sujeitam-se à recuperação judicial todos os créditos existentes à data do pedido, ainda que não vencidos (Lei n. 11.101/2005 – art. 49). A aferição da existência ou não do crédito na data do pedido levará em conta o fato gerador do crédito, isto é, a data da fonte da obrigação. Assim, serão levadas em conta as datas de emissão de títulos de crédito, de conclusão dos contratos e da prestação de serviços pelos empregados. Os créditos posteriores ao pedido também têm sua importância, mas os titulares desses créditos não são sujeitos à recuperação judicial". (Curso de direito empresarial: falência e recuperação de empresas – volume 3. 7ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, pág. 100 - grifou-se)

Superior Tribunal de Justiça

Nessa linha, foi editado o Enunciado nº 100 da III Jornada de Direito Comercial, que tem o seguinte teor: *“Consideram-se sujeitos à recuperação judicial, na forma do art. 49 da Lei n. 11.101/2005, os créditos decorrentes de fatos geradores anteriores ao pedido de recuperação, independentemente da data de eventual acordo, sentença ou trânsito em julgado.”*

Em resumo, ocorrido o fato gerador, surge o direito de crédito, sendo o adimplemento e a responsabilidade elementos subsequentes, não interferindo na sua constituição.

Portanto, ocorrido o fato gerador, considera-se o crédito existente, estando submetido aos efeitos da recuperação judicial.

Esse entendimento é corroborado pelo artigo 6º, § 3º, da Lei nº 11.101/2005 que permite aos Juízes que presidem ações nas quais se perseguem quantias ainda ilíquidas ou de natureza trabalhista determinar a reserva da importância que estimarem devida na recuperação judicial ou falência e, quando o crédito for liquidado, será incluído na classe própria.

Ademais, a sociedade que requerer sua recuperação judicial deverá indicar na petição inicial da ação a relação integral dos empregados e apontar os valores pendentes de pagamento (artigo 51, IV, da Lei nº 11.101/2005), sem que esses créditos necessariamente tenham sido exigidos em reclamação trabalhista, tudo a indicar que a constituição do crédito independe de declaração judicial.

Acrescente-se, ainda, que caso o administrador judicial, a partir da análise dos documentos fornecidos pela recuperanda, apure a existência de algum crédito não indicado pelo devedor, poderá incluí-lo na relação de credores, não estando essa providência condicionada a precedente ação judicial que o declare.

Diante disso, conclui-se que a submissão do crédito aos efeitos da recuperação judicial não depende de sentença que o declare ou o quantifique, menos ainda de seu trânsito em julgado, bastando a ocorrência do fato gerador, conforme defende a segunda corrente interpretativa mencionada, entendimento adotado pela iterativa jurisprudência desta Corte, conforme se observa dos seguintes precedentes:

“RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO TRABALHISTA. DISCUSSÃO QUANTO AO MOMENTO DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRABALHISTA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA QUE PERSEGUE CRÉDITO ORIUNDO DE TRABALHO REALIZADO EM MOMENTO ANTERIOR AO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUBMISSÃO AOS SEUS EFEITOS, INDEPENDENTE DE SENTENÇA POSTERIOR QUE SIMPLEMENTE O

Superior Tribunal de Justiça

DECLARE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos (art. 49, caput, da Lei n. 11.1.01/2005). 1.1. A noção de crédito envolve basicamente a troca de uma prestação atual por uma prestação futura. A partir de um vínculo jurídico existente entre as partes, um dos sujeitos, baseado na confiança depositada no outro (sob o aspecto subjetivo, decorrente dos predicados morais deste e/ou sob o enfoque objetivo, decorrente de sua capacidade econômico-financeira de adimplir com sua obrigação), cumpre com a sua prestação (a atual), com o que passa a assumir a condição de credor, conferindo a outra parte (o devedor) um prazo para a efetivação da contraprestação. Nesses termos, o crédito se encontra constituído, independente do transcurso de prazo que o devedor tem para cumprir com a sua contraprestação, ou seja, ainda, que inexigível.*

2. *A consolidação do crédito (ainda que inexigível e ilíquido) não depende de provimento judicial que o declare e muito menos do transcurso de seu trânsito em julgado, para efeito de sua sujeição aos efeitos da recuperação judicial. 2.1 O crédito trabalhista anterior ao pedido de recuperação judicial pode ser incluído, de forma extrajudicial, inclusive, consoante o disposto no art. 7º, da Lei 11.101/05. É possível, assim, ao próprio administrador judicial, quando da confecção do plano, relacionar os créditos trabalhistas pendentes, a despeito de o trabalhador sequer ter promovido a respectiva reclamação. E, com esteio no art. 6º, §§ 1º, 2º e 3º, da Lei n. 11.1.01/2005, a ação trabalhista que verse, naturalmente, sobre crédito anterior ao pedido da recuperação judicial deve prosseguir até a sua apuração, em vindoura sentença e liquidação, a permitir, posteriormente, a inclusão no quadro de credores. Antes disso, é possível ao magistrado da Justiça laboral providenciar a reserva da importância que estimar devida, tudo a demonstrar que não é a sentença que constitui o aludido crédito, a qual tem a função de simplesmente declará-lo.*

3. *O tratamento privilegiado ofertado pela lei de regência aos créditos posteriores ao pedido de recuperação judicial tem por propósito, a um só tempo, viabilizar a continuidade do desenvolvimento da atividade empresarial da empresa em recuperação, o que pressupõe, naturalmente, a realização de novos negócios jurídicos (que não seriam perfectibilizados, caso tivessem que ser submetidos ao concurso de credores), bem como beneficiar os credores que contribuem ativamente para o soerguimento da empresa em crise, prestando-lhes serviços (mesmo após o pedido de recuperação). Logo, o crédito trabalhista, oriundo de prestação de serviço efetivada em momento anterior ao pedido de recuperação judicial, aos seus efeitos se submete, inarredavelmente.*

4. *Recurso especial provido.*"

(REsp 1.634.046/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, Rel. p/ Acórdão Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/4/2017, DJe 18/5/2017)

"RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. DEVEDOR EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. EVENTO DANOSO OCORRIDO EM MOMENTO ANTERIOR AO PEDIDO RECUPERACIONAL. SUBMISSÃO AOS SEUS EFEITOS. SENTENÇA CONDENATÓRIA PROFERIDA POSTERIORMENTE. IRRELEVÂNCIA.

1. *Ação ajuizada em 20/5/2013. Recurso especial interposto em 27/9/2017 e concluso ao Gabinete em 8/3/2018.*

2. *O propósito recursal é definir se o crédito de titularidade das recorridas,*

Superior Tribunal de Justiça

decorrente de sentença condenatória transitada em julgado após o pedido de recuperação judicial do devedor, deve sujeitar-se ao plano de soerguimento.

3. Devidamente analisadas e discutidas as questões controvertidas, e suficientemente fundamentado o acórdão recorrido, não há como reconhecer a ocorrência de negativa de prestação jurisdicional.

4. Para os fins do art. 49, caput, da Lei 11.101/05, a constituição do crédito discutido em ação de responsabilidade civil não se condiciona ao provimento judicial que declare sua existência e determine sua quantificação. Precedente.

5. Na hipótese, tratando-se de crédito derivado de fato ocorrido em momento anterior àquele em que requerida a recuperação judicial, deve ser reconhecida sua sujeição ao plano de soerguimento da sociedade devedora.

6. Recurso especial provido."

(REsp 1.727.771/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/5/2018, DJe 18/5/2018)

"RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. DISCUSSÃO SOBRE INCLUSÃO DE CRÉDITO EM PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. 'DEMANDA ILÍQUIDA'. APLICAÇÃO DO § 1º DO ART. 6º DA LEI N. 11.101/2005. CRÉDITO REFERENTE À AÇÃO INDENIZATÓRIA. OBRIGAÇÃO EXISTENTE ANTES DO PEDIDO DE SOERGUMENTO. INCLUSÃO NO PLANO DE RECUPERAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 59 DA LEI N. 11.101/2005. RECURSO PROVIDO.

1. Não há falar em violação ao art. 535 do Código de Processo Civil, pois o eg. Tribunal a quo dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha a examinar uma a uma as alegações e os argumentos expendidos pelas partes. Ademais, não se configura omissão quando o julgador adota fundamento diverso daquele invocado nas razões recursais.

2. No caso, verifica-se que a controvérsia principal está em definir se o crédito decorrente de sentença condenatória, proferida em autos de ação indenizatória ajuizada antes do pedido de soerguimento, submete-se, ou não, aos efeitos da recuperação judicial em curso.

3. A ação na qual se busca indenização por danos morais - caso dos autos - é tida por 'demanda ilíquida', pois cabe ao magistrado avaliar a existência do evento danoso, bem como determinar a extensão e o valor da reparação para o caso concreto.

4. Tratando-se, portanto, de demanda cujos pedidos são ilíquidos, a ação de conhecimento deverá prosseguir perante o juízo na qual foi proposta, após o qual, sendo determinado o valor do crédito, deverá ser habilitado no quadro geral de credores da sociedade em recuperação judicial. Interpretação do § 1º do art. 6º da Lei n. 11.101/2005.

5. Segundo o caput do art. 49 da Lei n. 11.101/2005, estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.

6. A situação dos autos demonstra que o evento danoso, que deu origem ao crédito discutido, bem como a sentença que reconheceu a existência de dano moral indenizável e dimensionou o montante da reparação, ocorreram antes do pedido de recuperação judicial.

7. Na hipótese de crédito decorrente de responsabilidade civil, oriundo de fato preexistente ao momento da recuperação judicial, é necessária a sua habilitação e inclusão no plano de recuperação da sociedade devedora.

8. Recurso especial provido."

Superior Tribunal de Justiça

(REsp 1.447.918/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 7/4/2016, DJe 16/5/2016)

"AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL - AUTOS DE AGRAVO DE INSTRUMENTO NA ORIGEM - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO. RECLAMO. INSURGÊNCIA DA AGRAVANTE.

1. Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte Superior, a data do fato gerador da obrigação é o marco temporal para a sujeição ou não do crédito à recuperação judicial, ainda que a liquidação venha a ocorrer em data posterior. Precedentes do STJ.

2. No presente caso, a obrigação advém de fato posterior à data de deferimento do pedido de recuperação judicial, o crédito tem natureza extraconcursal, afastando, por conseguinte, a sua habilitação no plano de recuperação judicial. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Agravo interno desprovido."

(AglInt no REsp 1.849.373/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 4/5/2020, DJe 7/5/2020)

"AGRAVO INTERNO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. AÇÃO DE ADIMPLENTO CONTRATUAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. LEVANTAMENTO DE VALORES. FATO ANTERIOR AO REQUERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CRÉDITO CONCURSAL. NÃO PROVIMENTO.

1. Sendo o fato gerador anterior ao pedido de recuperação o crédito será concursal. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento."

(AglInt nos EDcl no REsp 1.805.727/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 11/2/2020, DJe 18/2/2020)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DA PRESIDÊNCIA DESTA CORTE. RECONSIDERAÇÃO. CRÉDITO DECORRENTE DE COBRANÇA DE ALUGUÉIS. EMPRESA RÉ EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. FATO GERADOR ANTERIOR AO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO. ART. 49, CAPUT, DA LEI N. 11.101/2005. RECURSO PROVIDO.

1. 'Na hipótese, tratando-se de crédito derivado de fato ocorrido em momento anterior àquele em que requerida a recuperação judicial, deve ser reconhecida sua sujeição ao plano de soerguimento da sociedade devedora' (REsp n. 1.727.771/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/5/2018, DJe 18/5/2018).

2. Agravo interno a que se dá provimento para reconsiderar a decisão da Presidência desta Corte e conhecer do agravo nos próprios autos, a fim de dar provimento ao recurso especial."

(AglInt no AREsp 1.573.613/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 11/2/2020, DJe 18/2/2020)

"AGRAVO INTERNO. RECURSO ESPECIAL. DIREITO EMPRESARIAL E PROCESSUAL CIVIL. CPC/2015. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CRÉDITO DECORRENTE DE AÇÃO DE COMPLEMENTAÇÃO DE AÇÕES. CONDENAÇÃO ILÍQUIDA. SUJEIÇÃO AO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. FATO

Superior Tribunal de Justiça

GERADOR ANTERIOR À DATA DO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO. PRECEDENTES. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA.

1. Controvérsia acerca da suspensão de execução provisória ('ex vi' do art. 6º, § 4º, da Lei 11.101/2005) de crédito decorrente de sentença condenatória em demanda por complementação de ações, pendente de trânsito em julgado na fase de liquidação.

2. Precedentes desta Corte Superior, proferidos em demandas relativas a crédito trabalhista e de responsabilidade civil, no sentido de que a data do fato gerador da obrigação seria o marco temporal para a sujeição ou não do crédito à recuperação judicial, ainda que a liquidação venha a ocorrer em data posterior.

3. Caso concreto em que a pretensão de complementação de ações se enquadra na responsabilidade civil contratual, devendo-se, portanto, tomar como fato gerador o inadimplemento, ou seja, a subscrição de ações em número menor do que o devido, fato que ocorreu na década de 90, muito antes do pedido de recuperação judicial.

4. Sujeição do crédito ao plano de recuperação judicial no caso concreto, devendo-se suspender a execução provisória, como bem entendeu o juízo 'a quo'.

5. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO."

(AgInt no REsp 1.793.713/DF, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 8/4/2019, DJe 15/4/2019)

É oportuno consignar que esse entendimento é o que melhor garante o tratamento paritário entre os credores, pois se a existência do crédito dependesse de declaração judicial, algumas vítimas do mesmo evento danoso poderiam, a depender do trâmite processual, estar submetidas aos efeitos da recuperação judicial, enquanto outras não.

A propósito:

"(...)

Afora o exemplo já mencionado, admitir o trânsito em julgado como marco distintivo de um crédito como concursal ou extraconcursal gera problemas igualmente graves: (a) imagine-se que um credor, em razão de eventual demora na prestação jurisdicional, poderia acabar obtendo vantagem de seu crédito não se sujeitar aos efeitos da recuperação judicial, sendo, portanto, privilegiado, em detrimento de outro credor que, em idêntica situação, obteve prestação jurisdicional mais célere; (b) poderia ocorrer que a judicialização passasse a ser vista como vantagem mesmo sem pretensão resistida, visto que o crédito oriundo de relação comercial não judicializada, estaria, nos termos da lei, dentro do quadro geral de credores, enquanto que a relação comercial idêntica, porém judicializada, poderia vir a se transformar em crédito extraconcursal; (c) a autorização para que prossigam execuções como crédito extraconcursal com base na data do trânsito em julgado inviabilizaria substancialmente o procedimento, visto que, com o prosseguimento de execuções durante o período de recuperação, a recuperanda provavelmente não teria condições de manter a sua atividade econômica apenas obstando constrições oriundas de ações individuais transitadas em julgado. Aliás, esse é o motivo que rege a suspensão das coes e execuções durante o período de recuperação (stay period)".

(Jornadas Luso-Brasileiras do CIDP. Créditos Concurtais e Extraconcurtais no Modelo Brasileiro de Recuperação Judicial: Critérios para a Distinção Temporal

Superior Tribunal de Justiça

de 'Créditos Existentes na Data do Pedido'. André Fernandes Estevez, Diogo Fernandes Estevez e Caroline Pastro Klóss. Disponível em: https://www.cidp.pt/revistas/rjlb/2018/6/2018_06_0303_0321.pdf?fbclid=IwAR2p0VJQ_L6mu6qb8VEV5BSC3UxgtIISGOVs5LfO6B3Jwcn1f-qf2hUT5mc).

Vale destacar, ainda, a questão dos honorários advocatícios sucumbenciais.

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do EAREsp nº 1.255.986/PR, fixou o entendimento de que o direito à percepção dos honorários nasce com a sentença ou ato jurisdicional equivalente (fato gerador).

Diante disso, no julgamento do REsp nº 1.841.960/SP, perante a Segunda Seção, prevaleceu a tese de que se a sentença que fixou os honorários foi proferida em momento posterior ao pedido de recuperação judicial, o crédito que dela decorre deve ser caracterizado como extraconcursal (não se sujeita aos efeitos da recuperação), conclusão que se amolda ao entendimento ora esposado de que é o fato gerador que define se o crédito é concursal ou extraconcursal.

2. Da tese jurídica

Diante de todo o exposto, fixa-se a seguinte tese para a finalidade do artigo 1.040 do CPC/2015:

Para o fim de submissão aos efeitos da recuperação judicial, considera-se que a existência do crédito é determinada pela data em que ocorreu o seu fato gerador.

3. Do caso concreto

Retomando o caso concreto, percebe-se o equívoco do Tribunal estadual ao classificar o crédito como extraconcursal tendo em vista a data em que se tornou líquido.

Na hipótese dos autos, o fato gerador do direito à indenização é a interrupção do serviço de telefonia. Segundo se depreende da petição inicial, o autor percebeu a existência de falha no serviço de comunicação telefônica em 20.11.2014 e, diante da inércia da recorrente em resolver a questão, ingressou com a ação em abril de 2015.

Assim, o fato gerador (interrupção do serviço) ocorreu antes de 20.6.2016, data do pedido de recuperação judicial, estando o crédito, portanto, submetido aos efeitos da recuperação judicial.

4. Do dispositivo

Superior Tribunal de Justiça

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial da OI S.A.- Em Recuperação Judicial - para declarar que o crédito do recorrido está submetido aos efeitos da recuperação judicial.

É o voto.

Superior Tribunal de Justiça

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA SEÇÃO

Número Registro: 2019/0310348-3 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.843.382 / RS**

Números Origem: 00024122720158210030 00825889320198217000 01511488720198217000
02201331120198217000 03011500012255 1511488720198217000
2201331120198217000 24122720158210030 3011500012255 70081106791
70081792392 70082482241 825889320198217000

PAUTA: 09/12/2020

JULGADO: 09/12/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**

Ministro Impedido

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

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra **MARIA ISABEL GALLOTTI**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **MAURÍCIO VIEIRA BRACKS**

Secretária

Bela. **ANA ELISA DE ALMEIDA KIRJNER**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : OI S.A. - EM RECUPERACAO JUDICIAL
ADVOGADOS : PAULO DE MORAES PENALVA SANTOS - RJ031636
JOSE ROBERTO DE ALBUQUERQUE SAMPAIO - RJ069747
ADVOGADOS : ANA TEREZA BASILIO - RJ074802
SÉRGIO RICARDO SAVI FERREIRA - RJ106962
FABRÍCIO CARDOSO DE FARIA MARTINS - RJ102662
RECORRIDO : ADALBERTO PEREIRA ALVAREZ
ADVOGADOS : IMAR SANTOS CABELEIRA - RS018528
MARCIO BONFA - RS043780

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Obrigações - Espécies de Contratos - Prestação de Serviços

SUSTENTAÇÃO ORAL

Consignadas as presenças dos Drs. PAULO DE MORAES PENALVA SANTOS, representando a Recorrente OI S.A., e do Dr. João Vítor Luke Reis, representando o amicus curiae FEBRABAN.

CERTIDÃO

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

A Segunda Seção, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial da OI S.A. - Em

Superior Tribunal de Justiça

Recuperação Judicial - para declarar que o crédito da recorrida está submetido aos efeitos da recuperação judicial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Para os fins repetitivos, fixou-se a seguinte tese: "Para o fim de submissão aos efeitos da recuperação judicial, considera-se que a existência do crédito é determinada pela data em que ocorreu o seu fato gerador."

Os Srs. Ministros Marco Buzzi, Nancy Andrichi, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Paulo de Tarso Sanseverino e Antonio Carlos Ferreira votaram com o Sr. Ministro Relator.

Impedido o Sr. Ministro Marco Aurélio Bellizze quanto ao caso concreto.

Os Srs. Ministros Marco Buzzi, Marco Aurélio Bellizze, Nancy Andrichi, Luis Felipe Salomão, Raul Araújo, Paulo de Tarso Sanseverino e Antonio Carlos Ferreira votaram com o Sr. Ministro Relator quanto à tese repetitiva.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Moura Ribeiro.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Isabel Gallotti.