

“Trava Bancária” em Recuperação Judicial - Efetividade ou Flexibilização da Garantia das Instituições Financeiras na Contemporaneidade?

“Bank Lock” in the Reorganization Proceedings – Financial Assurance Institutions Effectiveness or Easing in Contemporary Era?

Cláudia Ribeiro Pereira Nunes
Professora Adjunta da FGV DIREITO RIO-RJ
Professora e Pesquisadora do Centro Universitário do UBM-RJ
Coordenadora de Pesquisa e Extensão do IESUR/FAAr-RO
Advogada

Resumo: A proposta desse texto é analisar o polêmico tratamento dado pelos Tribunais aos créditos garantidos pela propriedade de um bem móvel ou imóvel ou direito de crédito oferecido em garantia, tais como os garantidos por alienação fiduciária e os de arrendamento mercantil. Este instituto denomina-se "trava bancária" em recuperações judiciais. A denominação advém do tratamento especial dado aos denominados "credores proprietários", que normalmente são as Instituições financeiras e está previsto no artigo 49, § 3º, da Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005. O objetivo geral é o de verificar qual a posição dos Tribunais de Justiça dos Estados, comprovando se há efetiva aplicabilidade ou flexibilização da “trava bancária”. Os objetivos específicos são: (i) compreender as posições doutrinárias conflitantes; e (ii) apresentar o panorama jurisprudencial dos dois últimos anos. A metodologia de pesquisa tem três abordagens: (i) teórica; (ii) de dados secundários; e (iii) de campo, com o recorte temporal da pesquisa abrangendo os anos de 2012 e 2013 e o espacial investigando os Tribunais de Justiça de MG, MS, PE, RJ, RS, SP e do Superior Tribunal de Justiça, por haver julgados sobre o tema durante os anos pesquisados.

Palavras chaves: Recuperação Judicial. Instituições financeiras. Travas bancárias.

Abstract: *The paper purpose is to analyze the controversial treatment given by the courts to claims secured by a movable or immovable property or credit pledged right as collateral, such as those secured by liens and leases. This institute is called "lock bank" in judicial recoveries. The name comes from the special treatment given to so-called “credits’ owners”, which are typically financial institutions as provided for in Law nº. 11.101, of February 9, 2005 - Article 49, § 3º. The overall goal is to find which is the Courts position, proving whether there is “bank lock” effective or easing applicability. The specific objectives are: (i) to understand the conflicting doctrinal positions, and (ii) to present a jurisprudencial overview around the last two years. The research methodology has three approaches: (i) theoretical, (ii) secondary data, and (iii) field, with the the survey frame time covering the years 2012 and 2013. The spatial investigating are the MG, MS, PE, RJ, RS, SP Courts and the Superior Justice Court, for having judged on the topic over the years surveyed.*

Keywords: *Reorganization Proceedings. Financial institutions. Bank locks.*

Introdução

Segundo o artigo 49, da Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005 – LRF -, não estarão alcançados pelos efeitos de eventual aprovação do plano de recuperação judicial,

taxativamente: (i) os credores classificados como sendo proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis; (ii) arrendador mercantil; (iii) titular de crédito de proprietário ou promitente vendedor de imóvel, uma vez presente a cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade; (iv) vendedor em contrato de venda com reserva de domínio; ou (v) as instituições financeiras que antecipem recursos aos exportadores em contrato de câmbio.

A proposta deste ensaio é analisar o polêmico tratamento dado pelos Tribunais de Justiça aos créditos garantidos pela propriedade de um bem ou direito de crédito oferecido em garantia, tais como os garantidos por alienação fiduciária e os de arrendamento mercantil. Este instituto denomina-se "trava bancária" em recuperações judiciais.

A denominação advém do tratamento especial dado aos denominados "credores proprietários", que normalmente são as instituições financeiras e está previsto no artigo 49, § 3º, da LRF. A proteção conferida pelo dispositivo legal consiste em que tais credores não se sujeitam aos efeitos da recuperação judicial, ou seja, pelas regras estabelecidas no plano especial proposto pela sociedade empresária.

O que justifica que essas operações de crédito não se sujeitem às regras da Recuperação Judicial é a possibilidade de apresentarem riscos mais baixos e poderem ser praticadas a juros menores, beneficiando tanto as instituições financeiras quanto os empresários tomadores de crédito. A facilitação da cobrança e a diminuição do risco de uma recuperação de crédito frustrada ensejariam uma diminuição dos custos bancários/administrativos das operações financeiras para o setor bancário brasileiro.

Sendo assim, justifica-se o ensaio porque se faz mister oferecer o panorama jurisprudencial sobre o tema no contexto de uma "sociedade global", já que os créditos bancários podem ser lastreados por investimentos estrangeiros diretos – IED - visando investigar se há efetividade na instituição da "trava bancária" na Era Contemporânea ou se a flexibilização do art. 49, § 3º, da LRF, com a permissibilidade de restringir a trava bancária a uma parte dos valores aos quais tem direito a instituição financeira, apresenta efeitos jurídicos ou econômicos.

O objetivo geral é o de verificar qual a posição dos Tribunais de Justiça dos Estados, comprovando se há efetividade ou flexibilização da "trava bancária". Os objetivos específicos são: (i) compreender as posições doutrinárias conflitantes; e (ii) apresentar o panorama jurisprudencial dos dois últimos anos.

A metodologia de pesquisa escolhida para que os objetivos sejam alcançados reveste-se de três abordagens: (i) teórica – revisão bibliográfica, utilizando-se como marco teórico o livro de José Carlos Moreira Alves, intitulado **Da alienação fiduciária em garantia** para entender o funcionamento dos créditos garantidos pela propriedade de um bem ou direito de crédito oferecido em garantia tanto pelo âmbito das instituições financeiras quanto pelo âmbito das sociedades empresárias; (ii) de dados secundários, utilizando as informações de sites na Internet, como o do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para buscar informações sobre os Estados brasileiros, como: o desenvolvimento industrial nacional; e a utilização de financiamento garantido pela sociedades empresárias; e (iii) de campo – exploratória - com a investigação remota ou virtual em Tribunais de Justiça – TJ onde houvesse julgados sobre o tema no âmbito do 2º grau.

Assim sendo, os objetivos geral e específicos, propostos na pesquisa em formato de artigo científico, ora apresentada, são alcançados adequadamente.

1. “Trava Bancária” - Posições doutrinárias conflitantes

Em termos estatísticos, nos processos de recuperação judicial, as instituições financeiras são, na grande maioria dos casos, os principais credores das sociedades empresárias em crise que buscam tal processamento para reorganizar-se economicamente.

Na maioria das vezes, as quantias elencadas como garantias nos parágrafos 3º, 4º, e 5º, do artigo 49 da LRF¹, resguardam a satisfação dos créditos das instituições

¹ Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.

(...)

§ 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 irretroatividade, 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 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.

financeiras que, em tese, são satisfatórias para que possam conceder “confortavelmente” os seus créditos (COELHO, 2005: 86). Esse o fato que permitiu aos doutrinadores do tema², ampliar o conceito do “travamento” puro e simples para a idéia de “travas bancárias”.

A justificativa para a posição favorável às “travas bancárias” reside na necessidade de se conceder uma garantia mais tangível e segura às instituições financeiras responsáveis pelo financiamento de crédito no mercado empresarial (AYOUB e CAVALLI, 2013: 67).

Nesse segmento, o risco de inadimplência é inerente aos contratos de crédito celebrados com todos os tipos de sociedades empresárias, seja qual for sua atividade. Pensando por esse lado, o instrumento legal de travamento dos créditos é de caráter econômico-financeiro e torna o mercado empresarial mais eficaz. Pois, se a concessão do crédito financiável é necessária e inerente ao desenvolvimento do negócio, e mesmo do país, será também imprescindível a concessão satisfatória da garantia ao adimplemento das obrigações financeiras contraídas pela sociedade empresária em crise perante os fomentadores e financiadores da atividade empresarial no país (PACHECO, 2012: 2-3).

Contudo, os demais credores da sociedade empresária em crise não percebem o travamento de bens na Recuperação Judicial como adequado, principalmente em razão da infringência ao princípio falimentar *par conditio creditorum*³, que prevê o tratamento isonômico dos credores no momento da satisfação de seus respectivos direitos perante a sociedade falida ou em recuperação judicial.

² Faz-se mister mencionar que vários doutrinadores, além dos relacionados bibliograficamente que tratam do assunto, a saber: CAMPOS FILHO. Moacyr Lobato de. **Falência e Recuperação**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007; CRETELLA NETO. José. **Nova lei de falências e recuperação de empresas: lei nº11.101, de 09.02.2005**. Rio de Janeiro: Forense, 2005; FAZZIO JUNIOR, Waldo. **Nova lei de falências e recuperação de empresas**. São Paulo: Atlas, 2005; LAMY FILHO, Alfredo. **A empresa – formação e evolução – responsabilidade social** in Novos estudos de direito comercial em homenagem a Celso Barbi Filho. Coord. Theophilo de Azeredo Santos. – Rio de Janeiro: Forense, 2003; LOBO, Jorge. **Recuperação Judicial**. In Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência. Coord. Paulo F. C. Salles de Toledo. Carlos Henrique Abrão. 2ª ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007; MARZAGÃO. Lídia Valério. **A recuperação judicial**. In Comentários à nova lei de falências e recuperações judiciais. Coord. Rubens Approbato Machado. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

³ **O princípio da *par conditio creditorum*** observa a existência de idoneidades inerentes ao caso a caso, devendo-se, portanto, preservar certa proporcionalidade na consideração dos créditos. Em outras palavras, entende-se ser necessário que cada credor fique satisfeito com a proporcionalidade de seus créditos. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2009/trabalhos_22009/BarbaraOliveiradeAlmeida.pdf>. Acesso em 08 de jun.2013.

A tendência recorrente entre os credores é a de taxar os referidos dispositivos legais como antagônicos à continuidade da atividade empresarial, em contraponto ao princípio do *par conditio creditorum*, como justificativa para a posição desfavorável às “travas bancárias”, pois essa infringência ao princípio da LRF não enseja qualquer vantagem a própria continuidade da atividade econômica realizada, em razão de impossibilitar que os demais credores façam negócios com a sociedade em crise, por saberem que os bens passíveis de suportar os ônus do negócio foram “travados” por uma categoria creditícia (NOGUEIRA, 2012: 207).

Atualmente, o tema em análise é alvo de inúmeros debates pelos juristas e tribunais brasileiros. Percebe-se que um dos principais motivos dessas discussões reside na prática, comum, adotada pelas instituições financeiras do repasse das taxas de juros maiores do que as almeçadas pelos empresários, sejam pessoas físicas ou jurídicas.

2. Panorama da Jurisprudência sobre “trava bancária” nos Tribunais de Justiça – TJ - e no Superior Tribunal de Justiça – STJ

Para a pesquisa de campo exploratória visando investigar qual a posição dos Tribunais dos Estados sobre a aplicabilidade da garantia das Instituições Financeiras, se efetiva ou flexibilizada, recorreu-se à ferramenta de busca eletrônica nos Tribunais de Justiça para a obtenção dos julgados. No ícone “Consulta” dos Portais na Internet, buscou-se jurisprudência. Neste ícone abriu-se a ferramenta de busca e o termo utilizado na investigação foi “trava bancária”, sem identificar qualquer nome das modalidades contratuais envolvendo: (i) os credores classificados como sendo proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis; (ii) arrendador mercantil; (iii) titular de crédito de proprietário ou promitente vendedor de imóvel, uma vez presente a cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade; (iv) vendedor em contrato de venda com reserva de domínio; ou (v) as instituições financeiras que antecipem recursos aos exportadores em contrato de câmbio, o que poderia afetar os dados apresentados no curso do relatório de pesquisa apresentado neste capítulo.

O recorte temporal da pesquisa abrange os anos de 2012 e 2013, sendo este último ano pesquisado até o mês de agosto e o trabalho foi executado durante o ano de 2013 – meses de fevereiro a agosto.

Todo o material contido na pesquisa abaixo teve por base o levantamento nos 27 Tribunais de Justiça existentes no território brasileiro e no Superior Tribunal de Justiça. Ao todo e de início foram lidas 180 jurisprudências na íntegra.

Por fim, decidiu-se que o recorte espacial cingir-se-ia aos seguintes Tribunais de Justiça: TJSP, TJRJ, TJMG, TJMS, TJRS e TJPE, bem como ao STJ. A dimensão espacial da pesquisa de julgados teve por base a estatística do IBGE⁴, que indicou os Estados pesquisados como aqueles que mais utilizaram a modalidade de financiamento garantido durante os cinco anos anteriores ao recorte temporal indicado na pesquisa de campo exploratória.

Portanto, no trabalho não será apresentada a jurisprudência de todos os Tribunais de Justiça, pelo fato dos demais ainda não terem registrado nenhum julgado relacionado ao tema indicativo da dúvida investigada. Além das consultas feitas através dos sites oficiais dos Tribunais, tentou-se contato por e-mail com a ouvidoria dos Tribunais de Justiça, solicitando às secretarias de distribuição dos mesmos qualquer dado que não se encontrasse disponibilizado nos Portais. As respostas encaminhadas constam do capítulo do resultado da pesquisa, que estabelece o panorama da jurisprudência brasileira, ou seja, demonstra comprovadamente pela metodologia quantitativa da pesquisa exploratória se a tendência dos Tribunais é favorável à efetividade ou à flexibilização da “trava bancária”, nos termos conceituais indicados na introdução deste ensaio.

Após a investigação do Grupo de Pesquisa, formado por esta pesquisadora docente/orientadora e pesquisadores discentes do último ano de três Instituições de Ensino nas quais a pesquisadora discente realiza suas funções, foi realizado o trabalho de mapeamento de 39 julgados que, no entendimento do Grupo, representam exatamente a resposta ao tema investigado.

Dado ao fato de existirem poucos julgados, preferiu-se a análise quantitativa por meio das seguintes investigações:

I - Quantas decisões tratam da efetividade ou da flexibilização do instituto em análise; e

⁴ Os dados obtidos no Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE - foram necessários para compreender-se o porquê da informação investigada – “trava bancária” - ser restrita a seis Tribunais de Justiça, onde havia julgados adequados para atingir-se o objetivo proposto neste ensaio. As sociedades empresárias dos Estados de SP, RJ, MG, MS, RS e PE foram os que mais obtiveram empréstimos ou financiamentos seja de capital de giro (garantido por cessão fiduciária) seja de maquinário (garantido por alienação fiduciária ou arrendamento mercantil).

II - quais são as garantias de financiamento mais comumente negociadas pelas sociedades empresárias com as instituições financeiras, que se sujeitam ao processamento de Recuperação Judicial – sistema de *ranking*.

Para, finalmente, concluir qual a tendência dos Tribunais de Justiça e do Superior Tribunal de Justiça: (i) efetividade – cumprindo literalmente o art. 49, §§ 3º, 4º e 5º, da LRF; ou (ii) flexibilização – relativizando as garantias negociadas entre a sociedade empresária e as instituições financeiras para que um percentual dos valores das garantias seja incluído como bens desembaraçados da sociedade recuperanda com a finalidade de permitir que sejam destinados ao pagamento dos demais credores - “travamento limitado”⁵, com percentuais de apenas 30 a 40%⁶ dos valores das garantias mantidas.

Segue abaixo amostra do mapeamento realizado para exemplificação⁷:

⁵ Nas primeiras reuniões do Grupo de Pesquisa havia a pretensão de que a pesquisa fosse relativa à aplicabilidade da “trava bancária” apenas na cessão fiduciária de títulos de crédito e de direitos de crédito (recebíveis). Isto porque o STJ decidiu que a natureza do contrato de cessão fiduciária de títulos de crédito e de direitos de crédito (recebíveis), se enquadraria no conceito de propriedade fiduciária como espécie e, assim como nos casos de alienação fiduciária, devendo ser excluída da recuperação judicial, nos termos do art. 49 §3º da Lei nº 11.101/05 (princípio da redução do custo do crédito), dispositivo cristalino em mencionar bens móveis e imóveis como exceção aos efeitos da recuperação judicial. Foi realizada uma pesquisa apenas com o STJ e verificou-se que já havia, no Tribunal, várias decisões favoráveis aos contratos de cessão fiduciária de títulos de crédito e de direitos de crédito (recebíveis) serem bens móveis para os efeitos legais, consoante o art. 83, III do CC e, por certo, estão abrangidos pelo § 3º do art. 49 da Lei nº 11.101/05. Segue a indicação de julgado recente sobre o tema: DJU - Pg. 3735. Superior Tribunal de Justiça STJ de 24/06/2013 – Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/diarios/55888257/stj-24-06-2013-pg-3735>> - acessado em 12 de julho de 2013. Após 40 dias de pesquisa nos Portais dos Tribunais com estes dois termos na ferramenta de busca, o Grupo de Pesquisa necessitou restringir o termo de investigação para “trava bancária” por força da classificação atécnica do termo “cessão fiduciária” em diversos Tribunais. Para que o mapeamento pudesse ocorrer adequadamente, com cerca de 600 julgados de diversos assuntos distintos do objeto de investigação.

⁶ No mapeamento dos julgados foram encontrados 9 (nove) decisões relativizando as garantias negociadas entre a sociedade empresária e as instituições financeiras, que em 6 (seis) casos tratam de cessão fiduciária de recebíveis, 2 de alienação fiduciária de maquinário e um de arrendamento mercantil de caminhão para transporte de carga. Nesses casos, o julgador estabelece que o maior percentual dos valores das garantias seja incluído como bens desembaraçados da sociedade recuperanda com a finalidade de permitir que sejam destinados ao pagamento dos demais credores. Das decisões analisadas 6 (seis) limitavam a garantia a 40%, 3 (três) limitavam em 30% e uma em 35%. Frisa-se que não houve uma justificativa financeira ou econômica para a diminuição da garantia nos julgados. Os fundamentos suscitados nas decisões são: (i) princípio da preservação da empresa; e (ii) as necessidades apresentadas pelos credores.

⁷ As orientações do *modus operandi* do mapeamento ficaram a cargo da pesquisadora docente, bem como o tratamento das informações. A busca de informações ficou ao cargo dos pesquisadores discentes. A gestão do conhecimento visando ao tratamento da informação em dados é de responsabilidade da pesquisadora docente, após as necessárias reuniões com o Grupo de Pesquisa. Assim também, foram decididos os marcos teóricos da pesquisa e as demais discussões. As deliberações da equipe de pesquisa, formada pela pesquisadora docente e os pesquisadores discentes, tiveram a obrigatoriedade de quorum majoritário (2/3) para instalação das reuniões e quorum da maioria (50% + 1) para as deliberações que foram necessárias no curso do trabalho em equipe.

RELAÇÃO DE CASOS	Efetividade (cor azul) Flexibilização (sem cor) ou Indeferimento por motivos outros (cor verde) e seus Fundamentos ⁸	nº do processo	Tribunal de Justiça
<p>Trata-se de agravo regimental interposto em face da decisão monocrática de fls. 181/183, que negou seguimento ao recurso, mantendo o despacho liminar determinativo de afastamento da “trava bancária”, sob pena de multa diária no valor de R\$10.000,00. Alega-se inadequação do decisório e requer-se a reforma da decisão ou, alternativamente, exclusão/redução da multa diária, entendida como excessiva.</p>	<p>A filosofia que preside o exame da inconformidade transita pelos princípios constitucionais preservadores da empresa, como se colhe da letra expressa do art. 47, da Lei nº 11.101/05: “Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.”. O projeto de alteração da antiga “lei de falências” levou anos no Congresso Nacional, justamente porque sua pedra de toque era uma mudança de mentalidade. O espírito tipicamente falencial anterior (proposta de dilação de prazo, na forma do art. 2º, do DL 7661/45, por exemplo, caracterizava falência, enquanto, hoje, a concessão de prazo ou condições especiais de pagamento são meios de recuperação, como se observa do art. 50, da nova Lei de Falência e Recuperação) ainda não teve sua transformação completamente assimilada, considerando-se que a fórmula principiológica da salvação da empresa, corolário constitucional fundamentado na proteção à livre iniciativa, art. 1º e 170, da CRFB, vem encontrando diversas formas de resistência. Desta forma,</p>	<p>0038604- 11.2012.8.19.0000</p>	<p>TJRJ</p>

⁸ Havendo decisão majoritária com voto vencido foi deliberada a manutenção da ausência de cor padrão no mapeamento. Contudo, as letras dos julgados seriam assinaladas com as cores relativas à efetividade ou à flexibilização, de acordo com a parte do julgado que se tratar para auxiliar o mapeamento e demonstrar a tendência dos Tribunais de Justiça brasileiros.

	concede-se a retenção a título de trava bancária do valor de 30% do total garantido.		
<p>AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - IMPUGNAÇÃO - Cédula de crédito bancário - Instrumento de cessão fiduciária de títulos de crédito e de direitos creditórios em garantia - Propriedade fiduciária que se constitui mediante o registro do título no Registro de Títulos e Documentos - Inteligência do art. 1.361, § 1º, do Código Civil - Súmula nº 60 do E. TJSP - Inexistência de registro anterior ao pedido de recuperação judicial - Recurso provido.</p>	<p>De acordo com orientação jurisprudencial, há entendimento de que o disposto no artigo 49, § 3o, da Lei nº 11.101/2005 deve ser aplicado em conjunto com o disposto no artigo 1.361, § 1ª, do Código Civil, no sentido de que a cessão fiduciária pode ter por objeto direitos de créditos, títulos de créditos recebíveis, que tem natureza jurídica de bens móveis (artigo 83, III, código Civil), sendo necessário o registro do contrato no Registro de Títulos e Documentos para a constituição da garantia real. Outro não é o entendimento dado pela Súmula nº 60, deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que assim dispõe: "A propriedade fiduciária constitui-se com o registro do instrumento no registro de títulos e documentos do domicílio do devedor." Por consequência, pelo todo retratado, com o devido respeito, em razão da inexistência de comprovação do registro do instrumento no registro de títulos e documentos, anteriormente ao ajuizamento da recuperação judicial, o recurso merece provimento.</p>	<p>0275617-02.2011.8.26.0000</p>	<p>TJSP</p>
<p>AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CESSÃO FIDUCIÁRIA DE DIREITOS CREDITÓRIOS. ARTIGO 49, §3º DA LEI N.º 11.101/05. SENTIDO DA NORMA. ASPECTOS ECONÔMICOS. EXCLUSÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO. POSSIBILIDADE.</p>	<p>Nos termos do artigo 49, §3º da Lei nº 11.101/05, não se sujeitam aos efeitos da recuperação judicial os créditos do proprietário fiduciário. Na operação conhecida como "trava bancária", a instituição financeira torna-se proprietária fiduciária dos bens e direitos cedidos fiduciariamente em garantia do contrato de empréstimo. A exclusão dos créditos do credor cessionário do plano de recuperação judicial não</p>	<p>0760637-19.2012.8.13.0000</p>	<p>TJMG</p>

	<p>contraria o espírito da Lei nº 11.101/05, pois a intenção do Legislador, ao assim proceder, foi a de buscar um ponto razoável de equilíbrio entre a preservação da unidade produtiva, sem comprometer as demais figuras que atuam no mercado econômico-financeiro. Permitir que todo e qualquer crédito se submeta ao plano de recuperação judicial aumenta o risco dos empréstimos bancários e, por consequência, das taxas de juros, em detrimento de todo o setor produtivo que depende da oferta de crédito barato e competitivo.</p>		
<p>Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo BANCO, contra decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada nos autos da ação declaratória n. 072/1110004309-3. O agravante, em suas razões, irresigna-se contra a decisão do juízo a quo, uma vez que não estão preenchidos os pressupostos para a concessão da tutela antecipada que visa determinar a quebra da cláusula de trava de domicílio bancário relativamente ao contrato de conta corrente n. 0661-0/000.044.431-6, porquanto a mesma não é ilegal ou abusiva, além de previamente pactuada entre as partes.</p>	<p>Acolho o agravo interposto, quando a determinação judicial advém de simples petição veiculada da parte recorrida nos autos da ação revisional 072/11100043093 que não contém qualquer pedido relativo à discussão desta cláusula, salvo revisar os encargos de contratos bancários (fls. 11/33). Ademais, da leitura das peças dos autos que foram anexadas com o agravo, ausente demonstração eficaz que há discussão proposta pela parte agravada para revisão da cláusula citada, inclusive a petição que formula pedido de ofício judicial para retirada da "trava" não poderá ser qualificada de aditamento da inicial. Nesta linha, a determinação da ilustre juíza a quo, não poderá prevalecer ante prestação jurisdicional que não mantém relação com o pedido formulado na inicial. Aliás, trata-se de fato novo que requer aditamento, ou medida cautelar específica, ao invés de introdução em mera petição desvinculada com o mérito da lide. Ante o exposto, voto pelo provimento do agravo para fins de cassar a decisão prolatada que determinou a quebra da cláusula de trava de domicílio bancário, face não</p>	70047623996	TJRS

	integrar o pedido da ação revisional.		
<p>AGRAVO DE INSTRUMENTO — RECUPERAÇÃO JUDICIAL — PRELIMINAR — AUSÊNCIA DO NOME DOS ADVOGADOS DO AGRAVADO — AFASTADA — MÉRITO — TRAVA BANCÁRIA — SUSPENSÃO — CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO AMPARADA POR GARANTIA DE CESSÃO FIDUCIÁRIA NÃO PODE SER CLASSIFICADA COMO CRÉDITO EXTRACONCURSAL, MAS, SIM, QUIROGRAFÁRIOS, UMA VEZ NÃO REGISTRADA, NA FORMA DO ART. 1.361, PAR 1º, DO CC12002, ANTES DO DEFERIMENTO DO PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA EMPRESA — O DISPOSTO NO PAR — 3º, DO ART. 49, DA LEI Nº 10.101/05, TAMBÉM NÃO SE APLICA AO CASO CONCRETO FACE AO NÃO REGISTRO DA GARANTIA FIDUCIÁRIA DA CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO NO CARTÓRIO DE TÍTULOS E DOCUMENTOS ANTES DO PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA AGRAVADA — CRÉDITO GARANTIDO POR CESSÃO FIDUCIÁRIA DE DIREITOS CREDITÓRIOS EM CONTA VINCULADA — SUJEIÇÃO AO REGIME DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL — INTERPRETAÇÃO DA ART. 49, § 3º, DA LEI 11.101/2005 — DECISÃO MANTIDA — RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO</p>	<p>Não há que se falar em ausência dos nomes dos advogados da agravada, quando referida omissão não prejudicou o exercido do direito de defesa. pois o recurso foi instruído com cópia integral do processo, da qual pode-se extrair os nomes dos defensores. No caso em tela, as cédulas de crédito bancário garantidas por alienação/cessão fiduciária foram registradas no 40º Ofício de Registro de Títulos e Documentos de Campo Grande, domicílio da agravada, somente em 03 de janeiro de 2012 (fls. 411, 415, 436, 440, 460, 464, 484, 488, 508, 512, 516.), ou seja, após o deferimento do processamento da recuperação judicial, ocorrido em 13 de dezembro de 2011 (f. 541). Ocorre que, conforme determina o artigo 1.361, parágrafo 1º, do Código Civil, o registro do contrato no Registro de Títulos e Documentos do domicílio do devedor é requisito indispensável para a constituição da propriedade fiduciária, não se tratando tal ato de mera publicização a fim de conferir-lhe efeito <i>erga omnes</i>. Os créditos decorrentes dos aludidos contratos não podem ser considerados extraconcursais, mas, sim, quirografários, uma vez que, não tendo sido devidamente registrados no domicílio da agravada antes de iniciada a recuperação judicial, não está o agravante na posição de proprietário fiduciário. Embora o artigo 42 da Lei nº 10.931/04 estabeleça que "a validade e eficácia da cédula de crédito bancário não dependem de registro", também prevê que "as garantias reais, por ela constituídas, ficam sujeitas, para valer contra terceiros, aos registros ou averbações</p>	147000121556	TJMS

	<p>previstos na legislação aplicável". Ainda que a empresa recuperanda não possa ser considerada terceira, todos os seus credores encontram-se nesta condição em relação ao avençado com a instituição bancária recorrente, não podendo as garantias fiduciárias firmadas, portanto, ser opostas em detrimento destes, uma vez que os contratos, tendo sido registrados após o deferimento do processamento da recuperação judicial, não geram efeitos contra <i>Júris Síntese</i>.</p>		
<p>AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA LIBERAÇÃO DE «TRAVA» DE DOMICÍLIO BANCÁRIO. INEXISTÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES: FUNDADO RECEIO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. RECURSO NÃO PROVIDO. DECISÃO UNÂNIME</p>	<p>A concessão da medida <i>inaudita altera pars</i> só poderá ocorrer em casos excepcionais, para evitar a frustração do próprio direito que se visa tutelar ou para evitar lesão irreparável. Não ocorrendo tal hipótese, deverá o juiz determinar a citação do réu para se pronunciar sobre o pedido de antecipação, como forma de garantir o devido processo legal. 2. Quando há «trava» de domicílio bancário, o banco passa a ser, para fins da Lei de Recuperação e Falências, um proprietário fiduciário não sujeito ao plano de recuperação judicial. Fala-se em «trava» justamente porque os créditos que a empresa em recuperação receberia são direcionados automaticamente para os bancos, sem entrar no seu caixa. E "mesmo que se aceite que o Poder Judiciário possa interferir na política pública, como é o caso da exclusão da «trava» «bancária», esta interferência deve se dar em caráter excepcional. Deve ser a exceção e não a regra, e a criação de exceções só pode ocorrer, no mínimo, com grande cautela" (Bruno Meyerhof Salama, Recuperação Judicial e «Trava» «Bancária»). 3. Recurso a que se nega</p>	<p>2012.004127-8/0000-00</p>	<p>TJPE</p>

	<p>provimento. Decisão: À unanimidade, negou-se provimento ao recurso nos termos do voto do relator.</p>		
<p>RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CÉDULA DE CRÉDITO GARANTIDA POR CESSÃO FIDUCIÁRIA DE DIREITOS CREDITÓRIOS. NATUREZA JURÍDICA. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. NÃO SUJEIÇÃO AO PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. "TRAVA BANCÁRIA".</p>	<p>A alienação fiduciária de coisa fungível e a cessão fiduciária de direitos sobre coisas móveis, bem como de títulos de crédito, possuem a natureza jurídica de propriedade fiduciária, não se sujeitando aos efeitos da recuperação judicial, nos termos do art. 49, § 3º, da Lei nº 11.101/2005. 2. Recurso especial não provido. Acórdão Vistos e relatados estes autos, em que são partes as acima indicadas, decide prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, a Terceira Turma, por maioria, negar provimento ao recurso especial. Vencido a Sra. Ministra Nancy Andrighi. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Sidnei Beneti e Paulo de Tarso Sanseverino. VOTO VENCIDO - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - CESSÃO FIDUCIÁRIA DE TÍTULOS DE CRÉDITO - INCLUSÃO Sujeitam-se aos efeitos da recuperação judicial os créditos referentes à cessão fiduciária de títulos, realizada com base no artigo 66-B, § 3º, da Lei 4.278/1965, pela empresa em recuperação em favor de entidade bancária, visto que a exceção ao regime da recuperação judicial, prevista no artigo 49, § 3º, da Lei 11.101/2005, deve ser interpretada de forma restritiva, de sorte que, se fosse a intenção do legislador excluir as cessões fiduciárias de crédito da recuperação judicial, teria feito isso de forma expressa.</p>	<p>Processo REsp 202918 / SP 2010/0125088-1</p>	<p>STJ</p>

3. Resultados da pesquisa quantitativa de julgados

Das discussões do Grupo de Pesquisa foram indicados os seguintes resultados e percepções que ora se apresentam.

No campo doutrinário, o entendimento favorável à utilização das travas corrobora a concretização da ideia de que as sociedades empresárias em recuperação devem atentar à melhor composição das garantias concedidas aos seus credores, em especial, à renegociação de seus débitos com as instituições financeiras, objetivando substituir a garantia de cessão fiduciária de crédito, preferencialmente, em período anterior ao ajuizamento da ação (BEZERRA FILHO, 2012: 34 e ALVES, 1987: 44).

Contudo, na prática, foi constatado pelo estudo dos julgados que, 39 eram adequados a responder a hipótese indicada na introdução da pesquisa.

Dentro desse panorama de parcas jurisprudências sobre a dúvida estabelecida, percebe-se que, em alguns casos, se aplica a “trava bancária” conforme a previsão legal - em termos quantitativos calcula-se o percentual de 47% no ano de 2012 e 39% no ano de 2013.

Nesses casos, haverá a não sujeição do credor fiduciário ao plano de recuperação judicial, resultando na impossibilidade de seu direito creditício ser modificado no plano de recuperação.

Consequentemente, o plano de recuperação judicial não poderá impor as suas regras de renegociação ao credor fiduciário, salvo se impactem ou possam alterar sua condição creditícia perante a sociedade empresária em crise. Nesses casos, será deferido o pedido de tutela antecipada. Em termos quantitativos, calcula-se o percentual de deferimentos em 27% no ano de 2012 e 9% no ano de 2013.

No curso da pesquisa, também, percebeu-se que há instituições financeiras que obtém o direito facultado ao credor fiduciário de ingressar com processo de execução paralelamente ao processo de recuperação judicial, ou mesmo prosseguir com o processo de execução já ajuizado antes da aprovação do plano de recuperação da sociedade em crise. E, isso se deve ao fato desta “qualidade de credor” não se sujeitar à regra contida no art. 6º da Lei de Falências. Este fato ocorre em termos quantitativos no percentual de 18% no ano de 2012 e 16% no ano de 2013.

Vislumbrou-se a possibilidade de a “trava bancária” ser afastada por decisão judicial. Nesses casos, as Instituições Financeiras requerem a inclusão espontânea do

crédito no plano de recuperação, objetivando mensurar seu valor em período anterior à homologação judicial do plano, particularmente, quando se verifica que o Tribunal onde se processa a Recuperação não tem tradição em decidir sobre a matéria. Em termos quantitativos, calcula-se o percentual de 22% nos anos de 2012 e 12% no ano de 2013.

Por outro lado, percebeu-se que a instituição financeira tem interesse em analisar de forma minuciosa o crédito conferido, suas garantias e o risco envolvido (BRINA, 2009:18 e CARVALHO, 2006: 34).

Contudo, por força da jurisprudência, os Bancos estão considerando negociar utilizando, quando possível, as formas jurídicas adequadas para enquadrar a qualidade dos mesmos em situações privilegiadas pela LRF, visando ao melhor resgate possível, em termos de rapidez e quantificação da parte que lhes caiba no procedimento recuperacional das sociedades empresárias em crise⁹.

Para as instituições financeiras podem ser desastrosas as consequências econômico-financeiras decorrentes do panorama jurisprudencial que vem flexibilizando o “travamento”, uma vez que esse segmento de mercado apresenta crise financeira de liquidez¹⁰.

Do panorama jurisprudencial, percebeu-se que as instituições financeiras e as sociedades recuperandas têm objetivos distintos ao tempo da recuperação.

A instituição financeira, na qualidade de credor, com o procedimento de requerer o “travamento”, muitas vezes, prejudica financeiramente a sociedade empresária em crise, durante o processamento da recuperação judicial.

Além disso, o travamento vai afetar indiretamente todos os demais credores, por não haver como reunir, no plano especial de recuperação judicial todos os créditos cujos ônus a sociedade recuperanda deverá suportar. Se todos pudessem ser reunidos, poder-se-ia observar e analisar um plano balizador e pensar em uma reestruturação da

⁹ Este dado foi obtido por meio de questionários elaborados sobre o tema. Foram enviados às Diretorias Jurídicas dos seguintes Bancos: BRASIL, ITAÚ, Banco de Desenvolvimento Nacional, Bradesco e Santander. Não houve resposta no primeiro momento e, passados três meses, apenas uma Instituição Financeira respondeu ao formulário enviado por e-mail, aos sistemas Fale Conosco ou Ouvidoria das instituições pesquisadas.

¹⁰ Para entender o que é isso, é preciso conhecer um pouco do funcionamento do mercado financeiro. Basicamente, os bancos trabalham como intermediadores neste mercado, ou seja, captam a poupança das pessoas e das empresas e emprestam esses recursos àqueles tomadores de crédito (as pessoas, as empresas, o governo ou mesmo os próprios bancos) para que tenham condições de quitar suas dívidas ou gerar novos negócios (CARVALHO, 2007: 34-37). Eles captam recursos a um determinado preço (taxa de juros) e emprestam a uma taxa maior, ganhando a diferença entre a taxa de captação e a taxa de aplicação. Esta diferença é chamada de *spread*. A crise de liquidez é refletida nas taxas de juros cobradas no mercado interbancário. Os bancos com problemas no fluxo de caixa tomam dinheiro de outros bancos e, neste momento, as taxas estão elevadas, o que demonstra que os recursos estão escassos.

sociedade empresária em crise, em momento financeiro delicado do exercício de sua atividade empresarial.

Por outro lado, compreendendo as necessidades das instituições financeiras, faz-se necessário atentar ao fato de que, na qualidade de credores isentos da sujeição ao plano de recuperação judicial, são, em tese, os principais financiadores da atividade empresarial, sendo responsáveis, na maioria das vezes, pela concessão do crédito financiador da atividade mercantil da sociedade, por consequência, diretamente responsáveis pelo financiamento operacional das obrigações empresariais a curto, médio e longo prazos.

As previsões contidas no artigo 49 e seus parágrafos, da LRF facultam a essa classe de credores a possibilidade de continuarem a demandar suas ações ou demandarem novas ações judiciais buscando a satisfação de seus importes financeiros, paralelamente ao procedimento de recuperação judicial, ao qual a sociedade se submete (TOLEDO, 2012: 56).

Constatou-se que, embora seja regra estabelecida no art. 6º, da LRF, a possibilidade de demandas paralelas resulta em ajuizamento de ações difusas, ocasionando repetidos debates sobre os créditos a serem satisfeitos pela sociedade recuperanda, obstruindo a efetiva atuação do Poder Judiciário no deslinde da lide em dois anos como exige a legislação vigente que trata do tema.

De análise quantitativa dos acórdãos em referência, acima citados, podemos extrair a existência de uma tendência jurisprudencial de relativização do uso das “travas bancárias” em prol da preservação da sociedade empresária em fase de recuperação judicial, como forma de proteção à sua função social. De 39 julgados encontrados entre os anos de 2012 e 2013, os juízes evitam cumprir literalmente o art. 49, §§ 3º, 4º e 5º, da LRF em 9 (nove) julgados. As decisões permitem às instituições financeiras levantarem apenas percentuais médios entre 30 e 40% dos valores de suas garantias se forem recebíveis¹¹.

O Tribunal de Justiça de São Paulo é o que apresenta posicionamento mais uniforme, praticamente unânime no sentido de que a “trava bancária” não está sujeita aos efeitos da recuperação judicial – em termos quantitativos apurou-se 75%. Consequentemente, comprova-se que este é o Tribunal de Justiça que profere mais julgamentos favoráveis à trava bancária. Acredita-se que os julgadores, por conviverem

¹¹ Explicado na referência nº 6 deste ensaio.

em um mercado mais industrial e competitivo, sensibilizem o posicionamento¹². E que, nos termos dos julgados analisados, decisões contrárias tenderiam a gerar, ao longo do tempo, juros menos favoráveis nas operações previstas no artigo 49, parágrafo 3º da LRF.

Posicionamento dos Tribunais de Pernambuco e de Mato Grosso do Sul são assemelhados e defendem a efetividade no percentual de: 37% e 38%, respectivamente. O percentual dos casos relacionados ao indeferimento por outros motivos é de 41% no primeiro Tribunal e 38% para o segundo Tribunal. A flexibilização é aceita nos seguintes percentuais: (i) 22% para o TJPE; e (ii) 24% para o TJMS.

Percebe-se uma dicotomia nestes Tribunais quanto ao pensamento dos julgadores, por força de haver 5 votos vencidos (sendo 3 do TJMS e 2 do TJPE), o que retrata o seguinte pensamento: (i) por um lado, é importante zelar pelo bom uso do princípio da preservação da empresa economicamente viável; (ii) por outro lado, tal princípio não pode ser usado como justificativa para desrespeito à lei ou às condições contratuais pactuadas.

Já o Tribunal de Justiça de Minas Gerais tem entendimento dividido. Em termos quantitativos chega-se aos seguintes percentuais de julgados encontrados: (i) naqueles em que há efetividade, o percentual é de 36%; (ii) nos julgados que flexibilizam os valores das garantias ou as substituem, o percentual é de 31%; e (iii) quando há indeferimento motivado por aspectos formais como a falta do registro obrigatório nos contratos de alienação fiduciária ou de arrendamento mercantil, percentual de 33%.

E no Tribunal do Rio de Janeiro, os julgados que demonstram posição contrária à “trava bancária” em 2012 são de 41% e em 2013 são de 38%. Há um percentual expressivo de julgados que tratam do indeferimento do pedido de “travamento” por ausência de algum requisito imposto por lei por força

Urge salientar que 10 de 39 das decisões encontradas tratam da liberação da “trava bancária”¹³. Baseiam-se, eminentemente, na necessidade prévia de registro do contrato como condição *sine qua non* para a constituição da propriedade fiduciária.

¹² Percepção do Grupo de Pesquisa, por força das argumentações indicadas nos julgados, que acolhem o pedido de “travamento do bem ou dos recebíveis para a instituição financeira, como: “o mercado pode ser afetado com a restrição ao travamento”; “haveria quebra de fidejussão e a perda do ambiente de negócios necessários ao desenvolvimento ao Brasil; “julgados que interferissem nos pactuado entre as partes, acarretaria desequilíbrio as relações e mercado”; etc...

¹³ Seguem os dados dos julgados pesquisados que sugerem a existência desta prática jurisprudencial: [TJMG 1134587-85.2012.8.13.0000](#); [TJMS 2012.007786-4/0000-00](#); [2012.004127-8/0000-00](#); [TJRJ 0041250-91.2012.8.19.0000](#); [0072427-73.2012.8.19.0000](#); [0070166-38.2012.8.19.0000](#); [0004656-](#)

Observa-se que 70% das instituições financeiras só cumprem a obrigação legal do registro dos contratos que ensejam uma garantia real, quando necessitam ir a juízo e, muitas vezes, fora do prazo exigido pela lei. O percentual apurado acima representa a soma de todos os julgados que se encontrou nos Tribunais pesquisados. A falha gerencial dessa prática, por si só diminuem as chances de a instituição financeira obter o “travamento” dos seus créditos. De acordo com o panorama jurisprudencial, isto ocorre, especialmente, quando se trata de cessão fiduciária de recebíveis e direitos creditórios, que é o mecanismo, no qual a sociedade empresária, na qualidade de cliente, cede seus recebíveis ao banco, devendo o terceiro-devedor efetuar o pagamento diretamente a ele.

Outra constatação é que os Tribunais de Justiça não têm tratado de maneira uniforme essa operação quando é a sociedade empresária recuperanda que pede a sua recuperação judicial.

O requerente da recuperação, nessa situação, alega, por vezes, que não teria condições de viabilizar o seu reerguimento sem esses recebíveis, razão pela qual pede ao Poder Judiciário a "quebra" da trava bancária.

No panorama jurisprudencial, em um único caso datado de 2012, a cessão fiduciária foi desconsiderada e equiparada ao penhor de recebíveis, garantia que está submetida aos efeitos da recuperação judicial.

Dos 39 julgados pesquisados 3 (três) sustentam que cessão fiduciária e alienação fiduciária são modalidades distintas de garantias, e que não teria sido intenção do legislador incluir o crédito garantido por cessão fiduciária dentre os créditos não sujeitos aos efeitos da recuperação judicial.

Na Nordeste, mapeando os anos de 2012 e 2013, não há precedentes nos demais Tribunais de Justiça dos Estados da Região.

E na Região Norte, dentro dos anos investigados, nenhum julgado foi encontrado.

Ressalva-se que, 2 (dois) julgados pesquisados e analisados tratavam da cláusula de eleição de foro como um instrumento de eficácia questionável. Pois, estas discussões foram realizadas no foro da recuperação judicial, em detrimento do foro eleito em contrato. Nos dois casos ocorreram manobras por parte da sociedade empresária recuperanda para que o processo de recuperação tramitasse fora de jurisdições favoráveis à trava bancária.

O critério legal para definição da competência da recuperação judicial nos termos do art. 3º da LRF, é o principal estabelecimento da sociedade recuperanda, o que é eventualmente burlado, transferindo-se artificialmente a sede para Estados que adotam posicionamento contrário à manutenção da trava bancária. Essa manobra pode ser atacada, questionando-se a competência junto ao juízo da recuperação judicial. Nos dois casos, as decisões foram no sentido de se remeter os autos ao juízo do principal estabelecimento, em grandes comarcas.

Em conclusão, não há dúvidas de que a cessão fiduciária de recebíveis e a “trava bancária” são relevantes instrumentos que merecem tratamento uniforme por parte das Cortes brasileiras. Porém, é inegável que se encontra instaurada grande insegurança jurídica, além de auxiliar a depreciação do ambiente de negócio brasileiro, conforme se demonstra por meio da apreciação numérica do panorama jurisprudencial.

Considerações Finais

Após a apresentação dos resultados da pesquisa empírica ora sob análise, conclui-se que as normas contidas nos parágrafos 3º, 4º, e 5º do artigo 49 da LRF, estão sendo interpretadas de acordo com o princípio da preservação da sociedade empresária, que reúne três perfis do mesmo princípio: (i) a **viabilidade da empresa em crise**¹⁴, (ii) a **conservação e maximização dos ativos**,¹⁵ e (iii) a **conservação da atividade empresarial viável**¹⁶ o que, a priori, consideraria irregular essas estipulações legais.

Inobstante essa tendência em taxar os referidos dispositivos legais como antagônicos à continuidade da atividade empresarial, em contraponto ao princípio do *par conditio creditorum*, contudo, há grandes riscos existentes e inerentes à atividade de financiamento de crédito no mercado empresarial, pois, com uma melhor e mais eficaz garantia de satisfação de seus créditos, por consequência, poder-se-ia ter a diminuição do *spread* bancário, o que resultaria na diminuição dos riscos inerentes às atividades de

¹⁴ **Princípio da viabilidade da empresa em crise** relaciona-se diretamente com o caráter residual, onde o processo falimentar somente deverá ser provocado em casos de empreendimentos inviáveis, assim sendo, se deve buscar antes a possibilidade de recuperação da empresa (TOLEDO, 2012: 78).

¹⁵ **Princípio da conservação e maximização dos ativos** constitui uma tentativa de viabilizar a manutenção da atividade empresarial, através da prerrogativa de que os ativos da empresa devedora devem ser preservados e, sempre que possível valorizados. Aqui cabe recordar o art. 75 da Lei nº. 11.101/05 (FERNANDES, 2009: 23).

¹⁶ **Princípio da conservação da atividade empresarial viável**, levando em consideração todas as relações existentes entre o contexto empresarial e a ordem socioeconômica, relaciona-se diretamente com o caráter extraordinário do processo falimentar, estabelecendo a necessidade de manter uma empresa desde que se demonstre possuir os requisitos mínimos para sua efetiva atividade (BRINA, 2009: 13).

financiamento e concessão de créditos promovidos pelas instituições financeiras no Brasil.

Analisando conjuntamente os posicionamentos favoráveis e contrários à flexibilização das “travas bancárias” nos processos de recuperação judicial, apresentados no panorama jurisprudencial, ressalta-se a extrema importância de se delinear, por parte dos aplicadores e estudiosos da lei falimentar, uma maneira razoavelmente plausível e justa quanto à aplicabilidade das “travas bancárias” com vistas a encontrar o ponto de equilíbrio legal e econômico-financeiro necessário a fim de resguardar a operacionalidade da sociedade empresarial em crise, em prol de sua continuidade para a consecução da função social para a qual foi criada.

Conseqüentemente, a pesquisa apresentada demonstra cabalmente que após 7 (sete) anos de efetiva utilização da LRF, os Tribunais de Justiça dos Estados brasileiros apresentam a tendência de relativização ao entendimento literal e taxativo dos dispositivos legais relativos a figura jurídica da “trava bancária”, por interpretação teleológica e sistemática, conforme demonstrado nos resultados da pesquisa.

Com fulcro nos dados obtidos, faz-se mister refletir se essa tendência demonstrada no relatório de pesquisa, apresentado neste ensaio, trará óbices ao ambiente de negócios do país e se corrobora ou não para dificultar o setor dos investimentos e, por conseqüência, o crescimento econômico nacional.

Por outro lado, cabe analisar se a flexibilização na aplicabilidade da “trava bancária”, está auxiliando ou não à reestruturação da sociedade empresária em crise, pois, se o principal ponto da recuperação judicial da sociedade empresária em crise, como estabelecido na legislação em vigor, baseia-se na reestruturação das dívidas da sociedade recuperanda.

Portanto, os julgadores, interpretando as previsões contidas no artigo 49 e seus parágrafos da LRF, facultam às instituições financeiras, esta classe de credores da sociedade em crise, ou seja, àqueles não sujeitos à ordem de satisfação dos créditos do plano, a possibilidade de continuarem a demandar suas ações ou demandarem novas ações judiciais buscando a satisfação de seus importes financeiros devidos pela sociedade paralelamente ao procedimento de recuperação judicial ao qual a sociedade se sucumbe, o que resulta em ações difusas no Judiciário e debates recorrentes sobre o mesmo tema: os créditos a serem satisfeitos pela sociedade recuperanda.

O panorama jurisprudencial sobre o tema no contexto de uma “sociedade global”, onde os créditos bancários podem ser lastreados por investimentos estrangeiros

diretos – IED – constatam que não há efetividade na aplicação da “trava bancária” nos Tribunais de Justiça Brasileiros, por amostragem, na Era Contemporânea.

Resta a esperança de que o Superior Tribunal de Justiça aprecie a matéria e uniformize o entendimento, o que, por hora, não se apresenta.

Referências bibliográficas

ALMEIDA, Bárbara Oliveira. **Princípios Gerais aplicáveis às Recuperações e Falências** - Lei nº 11.101 de 09 de fevereiro de 2005. Banco de Tese da Escola de Magistratura do Rio de Janeiro – EMERJ. 2009. Disponível em: http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/2semestre2009/trabalhos_22009/BarbaraOliveiradeAlmeida.pdf>. Acesso em 08 de jun. 2013.

ALVES, José Carlos Moreira. **Da alienação fiduciária em garantia**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1987.

AYOUB, Luiz Roberto. e CAVALLI, Casio Machado. **A Construção Jurisprudencial da Recuperação Judicial de Empresas**. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Nova lei de recuperação e falências comentada: Lei 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, comentário artigo por artigo**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

BRASIL. Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005. Dispõe sobre Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. In: **Diário Oficial da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, 10 fev. 2005. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 9 jun. 2007.

BRASIL. **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatísticas**. Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/home/mapa_site/mapa_site.php#indicadores>. Acesso em: 05 de mai. de 2013.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/>>. Acesso em: diversas datas entre fevereiro e agosto de 2013 para formação do banco de jurisprudências.

BRASIL. **Tribunal de Justiça de Minas Gerais**. Disponível em: <<http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/pesquisaPalavrasEspelhoAcordao.do?palavras=Pesquisa&numeroRegistro=1&totalLinhas=1&pesquisarPor=>>>. Acesso em: diversas datas entre fevereiro e agosto de 2013 para formação do banco de jurisprudências.

BRASIL. **Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul**. Disponível em: <<http://www.tjms.jus.br/esaj/portal.do?servico=789900>>. Acesso em: diversas datas entre fevereiro e agosto de 2013 para formação do banco de jurisprudências.

BRASIL. **Tribunal de Justiça de Pernambuco**. Disponível em:

