



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL

**Autos n. 0017785-95.2017.8.16.0021**

**Recuperanda:** ATACADO LIDERANÇA DE TECIDOS E CONFEÇÕES LTDA;

**Administrador Judicial:** VALOR CONSULTORES ASSOCIADOS LTDA;

**Interveniente:** MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ.

### **I. BREVE RELATÓRIO:**

**1.** Dos acontecimentos relevantes, contados da(s) última(s) decisão(ões) de **mov. 2043**, destaco:

- a) manifestação das recuperandas no mov. 2067;
- b) petição do Estado do Paraná, no mov. 2122;
- c) relatório mensal elaborado pelo administrador judicial, mov. 2125;
- d) solicitação de prazo pela Fazenda Nacional, mov. 2143;
- e) parecer do administrador judicial sobre as exigências do art. 57 e 58 da LRF, mov. 2148;
- f) parecer do Ministério Público sobre o tema, mov. 2190.

**2. Em breve resumo:** cuida-se de recuperação judicial ajuizada em 31 de maio de 2017. Foi realizado o controle prévio de legalidade do plano apresentado em 06 de outubro de 2017 **[mov. 533]**.

**3.** As recuperandas apresentaram novo plano **[mov. 630]**, o qual, apesar de aprovado, não preencheu os requisitos de legalidade, ensejando anulação e prazo para que um terceiro plano, devidamente saneado, fosse apresentado **[mov. 786]**.





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**4.** Em 06 de junho de 2018 foi apresentado o terceiro plano **[mov. 1760]**, cuja aprovação ocorreu na assembleia geral de credores realizada no dia 21 de junho de 2018 **[mov. 2041]**.

**5.** No despacho de **mov. 2043**, instei a recuperanda e as demais partes interessadas a apresentarem informações e se manifestarem sobre o preenchimento dos requisitos do art. 57 e 58 da Lei n. 11.101/05. Sobrevindo as petições, passo a examinar se a recuperação judicial deve ou não ser concedida.

**6. É o relatório, decido.**

**II. FUNDAMENTAÇÃO:**

**II.1. Do resultado da assembleia geral de credores e do preenchimento dos requisitos previstos no art. 57 e 58 da Lei n. 11.101/05:**

**7.** Colhe-se da ata da assembleia geral de credores e da suma apresentada pela recuperanda **[mov. 2067]** que o plano de recuperação judicial foi aprovado pela expressiva maioria dos credores presentes.

**8.** As principais cláusulas do plano foram devidamente resumidas na referida petição de **mov. 2067**.

**9.** Quanto ao preenchimento dos requisitos para concessão da recuperação judicial, a devedora consignou que o caso está cercado de peculiaridades que autorizam a dispensa das CNDs, já que a recuperação judicial é condição indispensável para





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

obtenção dos recursos necessários para superação da crise e adesão ao parcelamento tributário.

**10.** Por fim, o administrador judicial não aponta nenhuma situação relevante capaz de impedir a homologação do resultado, sendo favorável ao pedido da recuperanda. No mesmo sentido se posicionou o Ministério Público do Estado do Paraná.

**11.** A Fazenda do Estado do Paraná declarou a importância de observar a legislação vigente e a Fazenda Nacional acabou deixando de se manifestar no prazo estipulado por este juízo.

**12.** Diante da complexidade do tema, considero importante enfrentá-lo em tópicos específicos, o primeiro dedicado a demonstração da validade da exigência e o segundo a justificar a sua não incidência no presente caso.

**II.2. Da exigência da CND para fins de concessão da recuperação judicial:**

**13.** O dever de pagar tributo é um tema que desperta paixões, valores e ideologias, e, invariavelmente, percorre a discussão filosófica do *Estado mínimo*, *Estado máximo*, *“Welfare State”*, *entre outros*<sup>1</sup>. *In casu*, entretanto, forçoso restringir-se ao direito tributário no processamento da Recuperação Judicial.

---

<sup>1</sup> “É de chamar atenção para o que os impostos representam para as liberdades que usufruímos, que levou à conhecida frase de Abraham Lincoln: “acabem com os impostos e apoiem o livre comércio e os nossos trabalhadores em todas as áreas da economia passarão a servos e pobres como na Europa”, e para o tipo de estado de que beneficiamos, que está na base da célebre afirmação de Oliver Holmes “os impostos são o que pagamos por uma sociedade civilizada”. (José Casalta Nabis – Algumas reflexões sobre o actual estado fiscal)





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**14. Segundo dispõe a Lei nº 11.101/05:**

**LRF. Art. 57.** Após a juntada aos autos do plano aprovado [...] o devedor apresentará certidões negativas de débitos tributários nos termos dos arts. 151, 205, 206 [...] Código Tributário Nacional.

**LRF. Art. 68.** As Fazendas Públicas e o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS poderão deferir, nos termos da legislação específica, parcelamento de seus créditos, em sede de recuperação judicial, de acordo com os parâmetros estabelecidos na Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

**15.** Considerando que a disciplina acima envolve matéria tributária, reservada à Lei Complementar (art. 146 da CRFB), o Congresso Nacional aprovou a **Lei Complementar 118/05** para acrescentar: **(i)** dois parágrafos no artigo do Código Tributário Nacional que cuida do parcelamento tributário; **(ii)** bem como o art. 191-A, que estabeleceu requisito para concessão de recuperação judicial. Vejamos:

**CTN. Art. 155-A.** O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica.

**[...] § 3º - Lei específica** disporá sobre as condições de parcelamento dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial.

**§ 4º - A inexistência da lei específica a que se refere o § 3º deste artigo importa na aplicação das leis gerais de parcelamento do ente da Federação ao devedor em recuperação judicial, não podendo, neste caso, ser o prazo de parcelamento inferior ao concedido pela lei federal específica.**

**CTN. Art. 191-A.** A concessão de recuperação judicial depende da apresentação da prova de quitação de todos os tributos, observado o disposto nos arts. 151, 205 e 206 desta Lei.





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**16.** De acordo com a disciplina acima, fica evidente que nunca existiu omissão legislativa quanto ao parcelamento tributário para o devedor em recuperação judicial. O que não havia, ao menos até o ano de 2014, era a chamada “*legislação específica*”.

**17.** Neste sentido, há precedente do **Supremo Tribunal Federal**, *in verbis*:

“Observo que o próprio Código Tributário Nacional solve a controvérsia, determinando, no aguardo de porvindoura legislação a tratar do parcelamento relativo às empresas em recuperação judicial, a aplicação das regras gerais de parcelamento. [...] Em análise de maior espectro, é de se cogitar que a previsão do parágrafo 4º do artigo 155-A supriria a própria omissão, haja vista determinar a incidência das regras gerais na ausência de previsões específicas ao caso [...]” (STF - MI 2975, julgado em 09/03/2011) (g.n.)

**18.** O problema que se apresenta, portanto, é averiguar se diante da existência da lei específica mencionada no art. 68, o Poder Judiciário detém mecanismos para “**dispensar**” a exigência da apresentação de CND, tal qual exigem os artigos 57 da Lei 11.101/05 e 191-A do Código Tributário Nacional.

**19.** Em que pese às opiniões em sentido contrário, tenho que **o Poder Judiciário pode muito, mas não pode tudo**, especialmente quando a sua atuação importar nítida ingerência no mérito realizado pelo Poder Legislativo<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> RECURSO EXTRAORDINÁRIO – TRIBUTÁRIO – PARCELAMENTO DE DÉBITOS – LEI Nº 10.522/2002 – IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DE TAL BENEFÍCIO A EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL – ALEGADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA – INOCORRÊNCIA – ATUAÇÃO DO JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO – INADMISSIBILIDADE – RECURSO IMPROVIDO. Confira-se trecho do voto proferido pelo Ministro Celso de Mello: “não se revela lícito, ao Poder Judiciário, atuar na anômala condição de legislador positivo (RTJ 126/48 – RTJ 143/57 – RTJ 146/461-462 – RTJ 153/765 – RTJ 161/739-740 – RTJ 175/1137, v.g.), para, em assim agindo, e nos limites do pleito deduzido pela





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**20.** O primeiro fundamento para manter a exigência – *como regra* – é que não existe inconstitucionalidade por ação ou omissão que invalide os referidos dispositivos<sup>3</sup>.

**21.** A Constituição Federal não tratou diretamente do tema e a cada unidade federativa coube elaborar a legislação específica de acordo com sua política fiscal.

**22.** O segundo ponto a ser tratado, diz respeito ao controle da agenda legislativa. O Poder Judiciário precisa reconhecer a existência de temas delicados e espinhosos – *como é o caso do parcelamento tributário* – que dificultam a obtenção do consenso majoritário ou de um resultado que satisfaça a todos.

**23.** Conforme tem reconhecido a Suprema Corte, é por meio dos canais democráticos próprios que a política fiscal deve ser discutida e resolvida. Isto é, não é autorizado ao Poder Judiciário conceder benefícios fiscais contra a vontade do povo<sup>4</sup>.

---

empresa contribuinte, proceder à imposição de seus próprios critérios, afastando, desse modo, os fatores que, no âmbito de nosso sistema constitucional, só podem ser legitimamente definidos pelo Parlamento. É que, se tal fosse possível, o Poder Judiciário – que não dispõe de função legislativa – passaria a desempenhar atribuição que lhe é institucionalmente estranha (a de legislador positivo), usurpando, desse modo, no contexto de um sistema de poderes essencialmente limitados, competência que não lhe pertence, com evidente transgressão ao princípio constitucional da separação de poderes". (STF - RE 709315 AgR, julgado em 27/11/2012)

<sup>3</sup> Segundo a doutrina: "os conceitos e possibilidades semânticas do texto figuram como ponto de partida e como limite máximo da interpretação. O intérprete não pode ignorar ou torcer o sentido das palavras, sob pena de sobrepor a retórica à legitimidade democrática, à lógica à segurança jurídica". (Luís Roberto Barroso, in Curso de Direito Constitucional Contemporâneo – 3ª Ed., Saraiva, 2011, p. 315). Na jurisprudência do STF, confira-se o REP. 1.417/DE, Rel. Moreira Alves: "Se a única interpretação possível compatibilizar a norma com a Constituição contrariar o sentido inequívoco que o Poder Legislativo lhe pretendeu dar, não se pode aplicar o princípio da interpretação conforme a Constituição, que implicaria, em verdade, criação de norma jurídica, que é privativo do legislador positivo."

<sup>4</sup> "Não cabe ao judiciário imiscuir-se no mérito das decisões políticas adotadas pelo legislador e pela Administração tributária. Agravo regimental a que se nega provimento". (STF - AI 837957 AgR, julgado em 09/04/2014)





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**24. O terceiro ponto** é que o requisito da idoneidade fiscal para fins de “socorro judicial” não constitui uma inovação normativa. Ao tempo do Decreto nº 7.661/45, a regra prevista no inciso I do art. 174 já exigia a apresentação de certidões negativas como condição para o deferimento da concordata<sup>5</sup>. Contudo, tal exigência, muitas das vezes, acabou sendo contornada pela jurisprudência (*vide voto do Min. Fernando Gonçalves no RESP 723.802*).

**25.** Cinge-se justamente aí o cerne da questão. Os membros do Congresso Nacional, durante o processo legislativo que culminou na aprovação da Lei n. 11.101/05, tinham ciência da referida controvérsia e ainda assim, no exercício legítimo da liberdade de conformação, optaram por manter o privilégio da Fazenda Pública.

**26.** Observa-se, portanto, que os artigos 57 e 68 da Lei 11.101/05 refletem o produto das concessões recíprocas inerentes ao debate político em que forças sociais e fatores reais de poder se entrecrocaram na busca de um resultado aceitável para a maioria dos interessados envolvidos<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> Agravo de Instrumento - Concordata Preventiva - Determinação de apresentação de certidões negativas fazendárias – [...] Inteligência dos arts. 140, 158, 159 e 160, da Lei de Falências, e do art. 191, do CTN - Exigência afastada - Recurso provido. (TJSP - 9027144-93.2000.8.26.0000 , Agravo de Instrumento. Data de registro: 19/03/2001)

<sup>6</sup> **Vale conferir o interessante registro feito pelo Ministro Ricardo Lewandoski na apreciação da ADI 3.939/DF, julgada em 27/05/2009, cujo objeto era a declaração de inconstitucionalidade de alguns dispositivos da Lei 11.101/05:** “o papel do legislador infraconstitucional resumiu-se a escolher os distintos valores e princípios constitucionais, igualmente aplicáveis à espécie, aqueles que entendeu mais idôneos para disciplinar a recuperação judicial e a falência das empresas, de maneira a assegurar-lhes a maior expansão possível, tendo em conta o contexto fático e jurídico com o qual se defrontou. [...] Ora, analisando a gênese do diploma normativo cujos dispositivos se encontram sob ataque, verifico que ele resultou de um projeto de lei, o PL 4.376/1993. Após longas e aprofundadas discussões, os parlamentares aprovaram a Lei 11.101/2005, revogando concomitante o Decreto-lei 7.661/1945, que antes regia a matéria. [...] Assim, é possível constatar que a Lei 11.101/05 não apenas resultou de amplo debate com setores sociais diretamente afetados por ela, como também surgiu da necessidade de





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**27.** Sabe-se, ademais, que as leis presumem-se constitucionais, sendo salutar que o Poder Judiciário mostre-se deferente às escolhas democráticas. Não foram os juízes, tampouco os doutrinadores de Direito Comercial que aprovaram o conteúdo da Lei 11.101/05, mas sim os representantes do povo.

**28.** Aqui, vale transcrever um relevantíssimo ensinamento do **Ministro Luís Roberto Barroso**, no sentido de que princípios extraídos de diplomas infraconstitucionais – *a exemplo do princípio da preservação da empresa* – não possuem força normativa para afastar regras infraconstitucionais<sup>7</sup>:

**Regras têm preferência sobre princípios, desde que tenham igual hierarquia e não tenha sido possível solucionar a colisão entre eles pelos mecanismos tradicionais de interpretação. [...] Quando o constituinte ou o legislador atuam por meio de uma regra, que expressa um mandado definitivo e não uma ordem de otimização, fazem uma escolha que deve ser respeitada pelo intérprete. A não realização dos efeitos de uma regra significa, de ordinário, sua violação. Ao prover acerca de um tema por meio de regra, o constituinte-legislador ou excepcionou deliberadamente um princípio ou optou por prestigiar a segurança jurídica em detrimento da flexibilidade, minimizando a intervenção do intérprete judicial. (sem grifos no original)**

---

preservar-se o sistema produtivo nacional inserido em uma ordem mundial caracterizada, de um lado, pela concorrência predatória entre seus principais agentes e, de outro, pela eclosão de crises globais cíclicas altamente desagregadoras [...]" **Também se extrai do judicioso voto, que em parecer ofertado à Comissão de Assuntos Econômicos do Senado Federal, o Senador Ramez Tebet, relator do projeto em questão, deixou anotado o seguinte:** "a fim de conhecer as opiniões dos diversos segmentos da sociedade sobre o assunto e democratizar o debate, esta Comissão promoveu, nos meses de janeiro e fevereiro de 2004, audiências públicas [...] em que foram ouvidas centrais sindicais, representantes das associações e confederações comerciais e industriais, das micro e pequenas empresas, dos bancos e do Banco Central, das empresas de construção civil, dos produtores rurais, do Poder Judiciário, do Ministério Público, do Governo Federal, e outros especialistas em direito falimentar. Além disso, recebemos numerosas sugestões por escrito, que também contribuíram para o aprofundamento do debate."

<sup>7</sup> In Curso de Direito Constitucional Contemporâneo – 3ª Ed., Saraiva, 2011, p. 444/445.





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**29. Em quarto lugar**, o Estado de Direito é reconhecido por ser o **“governo das leis e não dos homens (ou dos juízes)”**<sup>8</sup>, de modo que o princípio da legalidade (art. 5, inc. II e art. 37 da CRFB) e da separação dos poderes (art. 2º da CRFB) impõem autocontenção dos aplicadores no campo da jurisdição constitucional, especialmente em razão do déficit de *expertise* para dimensionar os reflexos de soluções que rompam com as fronteiras da ciência do direito (como ocorre no caso dos autos, onde questões econômico-financeiras estão profundamente mescladas à jurídica)<sup>9</sup>.

**30. Ora**, não é possível conjecturar no âmbito da jurisdição, se o afastamento dos artigos 57 da Lei 11.101/05 e 191-A do CTN servirá de estímulo ao soerguimento da empresa ou a sonegação fiscal, justamente porque a prognose é função típica e reservada ao Poder Legislativo<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> Luís Roberto Barroso – O Controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro, 6ª Ed., 2012, p. 382.

<sup>9</sup> Como ensinam os Doutores Daniel Sarmento e Cláudio de Souza Pereira Neto: “Os intérpretes [...] não são deuses infalíveis, mas agentes humanos concretos, com virtudes e deficiências. [...] Nesta perspectiva, uma boa teoria não é aquela que parte da idealização da figura do intérprete, mas a que se baseia numa visão mais realista sobre as suas capacidades institucionais. [...] As intenções poderiam ser até as melhores, mas, no final, o voluntarismo judicial poderia comprometer a própria realização eficiente dos valores constitucionais em jogo. [...] a problemática enfrentada por juízes em processos em que se discutem, por exemplo, políticas públicas ou regulação econômica envolve sobretudo questões de justiça distributiva, de natureza multilateral. Para equacionar conflitos desta natureza, a tomada de boas decisões pressupõe capacidade do agente de formar uma adequada visão de conjunto, o que é muito difícil de se conseguir no âmbito da jurisdição. Essa, com os prazos, formalidades e limitações a que se sujeita, está longe de ser o ambiente mais propício para isso, por não proporcionar pleno acesso à gama de informações, dados e pontos de vista existentes sobre aspectos controvertidos, nem possibilitar a participação de todos os agentes que têm algo a ganhar ou perder. Na verdade, o processo judicial tende a gerar “visão de túnel”, em que diversos elementos importantes para uma decisão bem informada tendem a ser eliminados do cenário, enquanto o foco se centra sobre outros – não necessariamente os mais relevantes”. (in Direito Constitucional – Teoria, história e método de trabalho, Ed. Fórum, 2012, p. 432-434).

<sup>10</sup> Ver J.J. Gomes Canotilho, in Direito Constitucional e Teoria da Constituição, 7ª ed., Almedina, 2007, p. 1316. Direito Constitucional – Teoria, história e método de trabalho, Ed. Fórum, 2012, p. 514.



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**31. A última questão a ser abordada**, diz respeito às missões outorgadas constitucionalmente ao Poder Público. É bem verdade que nossa Lei Maior impôs que o Estado implementasse e garantisse uma série direitos fundamentais (e sociais), a exemplo do fornecimento de medicamentos e da construção de hospitais, escolas e creches.

**32.** Apesar da satisfação de tais direitos demandarem recursos de natureza limitada, a jurisprudência não tem encontrado na teoria da “reserva do possível” óbice para efetivação da vontade constitucional.

**33.** Sopese-se, em contraponto, que é justamente com base neste programa constitucional caro e dispendioso, que encontramos respaldo para os inúmeros privilégios concedidos aos créditos fiscais<sup>11</sup>. Trata-se, inclusive, da faceta mais nítida da **supremacia do interesse público**, pois quem exige os fins deve fornecer os meios<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> Essa questão foi devidamente sopesada pelo Ministro Gilmar Mendes no julgamento do RE 388.312/MG, julgado em 01/08/2011, em que a maioria entendeu por bem resguardar o princípio da separação dos poderes no âmbito da política tributária: “sabemos que o Estado é extremamente cobrado no que diz respeito às prestações de caráter positivo; a toda hora estamos diante de inúmeras formulações de reivindicações [...] De modo que isso está do lado das despesas que precisam ser enfrentadas com base nos recursos existentes. [...] qualquer alteração que se introduza nesse processo tem uma repercussão direta e indireta sobre todo o sistema”.

<sup>12</sup> “A tributação, no Estado Democrático de Direito, constitui instrumento da sociedade. E através das receitas tributárias que são viabilizadas a manutenção da estrutura política e administrativa do Estado e as ações de governo. [...] O dever de pagar impostos é um dever fundamental. O imposto não é meramente um sacrifício, mas sim, uma contribuição necessária para que o Estado possa cumprir as tarefas no interesse proveitoso convívio de todos os cidadãos”. (Leandro Paulsen, Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência, 15ª ed., Livraria do Advogado, p.11/12). Na mesma linha o artigo de Paulo Caliendo, in Reserva do possível, direitos fundamentais e tributação, que faz parte da obra organizada por Ingo Wolfgang Sarlet e Luciano Benetti Timm, in Direitos Fundamentais, orçamento e reserva do possível, 2ª Ed., Livraria do Advogado, 2013, p. 183.



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**34.** Por este motivo, mostra-se relevante abrir um parêntese para examinar o **paradoxo**,<sup>13</sup> que vem sendo criado pelos reiterados precedentes da seção de Direito Privado do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria:

a) Sabe-se que as Fazendas não participam e não influem no Plano de Recuperação Judicial, seja porque não votam na Assembleia, seja porque a execução fiscal não se suspende (art. 6º, §7º). Tal fato, em tese, justifica-se porque seus interesses estão resguardados pelos artigos 57 da Lei 11.101/05 e 191-A do CTN.

b) Contudo, o Superior Tribunal de Justiça, forte no art. 47 da Lei 11.101/05, vem flexibilizando a exigência de exibição das Certidões Negativas de Débito, conforme se demonstra no Recurso Especial n. 1187404/MT, julgado em 19/06/2013<sup>14</sup>;

<sup>13</sup> Para uma crítica severa aos recentes precedentes do Superior Tribunal de Justiça, confira-se o brilhante artigo de Cristiano Zapelini - O deferimento da Recuperação Judicial e a certidão negativa de débitos. (Fonte: <http://jus.com.br/artigos/29922>)

<sup>14</sup> Consta no voto do Exmo. Ministro Relator o seguinte: “Lei geral de parcelamento, referida no § 4º do art. 155-A do CTN, é a Lei 10.522/2002 [...]. Mas essa lei não supre a norma específica para parcelamento de sociedades em recuperação judicial referida no § 3º do art. 155-A do CTN, pois o contribuinte não tem sequer direito ao parcelamento em sessenta meses, tendo em vista que esse prazo é fixado a critério exclusivo do fisco. [...] Assim, enquanto não for editada lei específica sobre o parcelamento dos créditos tributários de devedores em recuperação judicial, parece evidente a impossibilidade de aplicação do disposto no art. 57 da Lei 11.101/2005 e no art. 191-A do CTN no sentido de exigir a prova da suspensão da exigibilidade do crédito tributário”.

**Os fundamentos utilizados, salvo melhor juízo, geram algumas perplexidades:** 1ª) Afasta-se a incidência de uma regra (princípio da legalidade, art. 5, inc. II da CRFB) não em virtude de omissão inconstitucional, mas por uma suposta “omissão infraconstitucional”, por avaliar que o §4º do art. 155-A do CTN é insatisfatório à “preservação da empresa”. Cuida-se, em outros termos, daquilo se cunhou chamar de “lacuna ideológica”, situação perante a qual o intérprete entende que a completude do sistema jurídico é “ruim” ou que o legislador “errou”. E, não obstante exista norma, o descontentamento faz com que o intérprete crie uma solução absolutamente distinta daquela elaborada democraticamente. Trata-se de uma nítida violação a separação dos poderes, pois: “muito do que parecerá inconstitucional para um homem, ou grupo de homens, pode razoavelmente não sê-lo para outro” (Daniel Sarmento e Cláudio Pereira, op. cit p. 459). Em igual sentido J.J. Gomes



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**c) Mas é aí que reside o paradoxo da Corte.** Um dos fundamentos empregados para contornar a exigência consiste na ideia de que concessão da recuperação judicial não influenciaria nas execuções fiscais, por força do art. 6, §7º da Lei 11.101/05. Porém, este é um argumento que parte de uma premissa falsa.

**d)** Quando as Fazendas prosseguem na execução fiscal, o mesmo Superior Tribunal de Justiça vem decidindo que o Fisco não pode comprometer o reestabelecimento da empresa por meio da interferência, por exemplo, nos bens incluídos Plano de Recuperação Judicial (vide AgRg no CC 127.674/DF, julgado em 25/09/2013).

**e)** Desta forma, o STJ vem impedindo, sistematicamente, que atos de constrição patrimonial sejam praticados em favor da Fazenda Pública, sob a alegação de que isso prejudicaria o soerguimento da empresa.

**Curiosamente, a mesma *ratio* não vem sendo invocada para temperar os privilégios do sistema financeiro;**

---

Canotilho, op.cit. 1234-1235, 1309-1311; 2ª) Revela um ativismo inadequado, já que viola os "limites textuais da interpretação possível" do art. 155, 4º do CTN. Segundo Luís Roberto Barroso: "a avaliação da validade não pode tornar-se uma forma velada de o magistrado substituir as escolhas políticas do legislador [...] Vale dizer: havendo lei válida a respeito, é ela que deve prevalecer. (op.cit. p. 444/445). Sobre uma atuação hermenêutica responsável por parte do Judiciário, vale o exame dos seguintes acórdãos: (RESP n. 1.418.593/MS, Rel. Luis Felipe Salomão, julgado em 14/05/2014, RESP n. 1.111.566/DF, voto do Revisor Adílson Vieira Macabu, julgado em 28/03/2012; RESP n. 1.279.525/PA, Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 07/03/2013); 3º) Viola, inequivocamente, a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e a Súmula Vinculante n. 10.



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

e) Apesar desta honrosa construção jurídica, os gestores de má-fé estão desvirtuando-a, ao incluir todo o ativo empresarial nos projetos de superação da crise, no intuito de blindá-lo contra a Fazenda Pública.

f) Assim, para obter ampla adesão na Assembleia de Credores, os planos de recuperação judicial vêm sendo construídos de forma a atender somente aos interesses privados do devedor e dos credores sujeitos. E muita das vezes calha de ser aprovado *não em virtude da viabilidade da empresa*, mas porque mostra-se alternativa de ganho mediante a burla aos privilégios fiscais. Desta forma, **impõe-se, veladamente, a supremacia do interesse privado sobre o interesse público com a chancela do Judiciário.**

**35.** Portanto, a ideia de que “alta carga tributária” combinada com a exibição das CNDs provoca estrangulamento do devedor e inviabiliza a preservação da empresa não passa de um discurso facilitador temperado com certas doses de conveniência e ideologia<sup>15</sup>.

**36.** O problema, como visto, é hipercomplexo e não pode ser reduzido a máximas simplórias.

**37.** Em resumo: a retórica ideológica utilizada não encontra lastro em elementos comprobatórios ou normativos. Para piorar, a adoção deste discurso pode gerar

<sup>15</sup> Raphael Silva e Castro in A Recuperação da Empresa Devedora da Fazenda Pública, Revista dialética de Direito Tributário n. 208, p. 140.





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

desigualdades no mercado – *desembocando, inclusive, em concorrência desleal*<sup>16</sup> - pois estar-se-ia desprestigiando e desestimulando o empresário que se preocupa com a regularidade fiscal e com o planejamento tributário.

**38. Conclui-se, portanto, que a não exibição das certidões negativas constitui motivo idôneo para não concessão da recuperação Judicial<sup>17</sup>. É neste sentido que a 18ª Câmara deste Egrégio Tribunal tem se posicionado:**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE. SUPERVENIÊNCIA DA LEI FEDERAL REGULAMENTANDO O PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO DO CONTRIBUINTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. FLEXIBILIZAÇÃO DA EXIGÊNCIA DAS CERTIDÕES AFASTADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. Ocorre que, com a edição da Lei nº. 13.043/2014, criada com o objetivo de regulamentar o parcelamento tributário do contribuinte em

<sup>16</sup> **Sãs as palavras de Raphael Silva e Castro:** "Ora, evidentemente, para que se possa verificar a viabilidade da empresa, é necessário auditar uma viável solução de mercado para a sua crise e levar em consideração seus débitos com a Fazenda Pública, o que incumbe ser feito sempre antes da concessão do benefício da recuperação, até mesmo como mecanismo de evitar que o instituto da recuperação propicie concorrência desleal com os demais players do nicho de mercado da recuperanda". (op.cit., p. 139)

<sup>17</sup> Compartilham deste entendimento os doutrinadores Cristiano Zapelini (op. cit.), Raphael Silva e Castro (op.cit) e Tiago Scherer (in A exigência de Certidão de Regularidade Fiscal na Recuperação Judicial, Revista Dialética de Direito Tributário n. 211, p. 165/174). **Por sua vez, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:** (1) "Nesse sentido, o art. 57 da Lei 11.101/2005 expressamente prevê que a apresentação da Certidão Negativa de Débitos é pressuposto para o deferimento da Recuperação Judicial - ou seja, os créditos da Fazenda Pública devem estar previamente regularizados (extintos ou com exigibilidade suspensa), justamente porque não se incluem no Plano (art. 53 da Lei 11.101/2005) a ser aprovado pela assembleia-geral de credores (da qual, registre-se, a Fazenda Pública não faz parte - art. 41 da Lei 11.101/2005)". (STJ - AgRg no CC 112646/DF, julgado em 11/05/2011) (2) "Lembre-se, ao final, que o princípio da preservação da empresa não pode ser entendido como absoluto, revelando-se também incoerente com a função social da propriedade consagrada pela Constituição a chancela do Poder Judiciário a práticas que representem estímulo à ineficiência empresarial, à insolvência, à inadimplência fiscal e trabalhista (deveres fundamentais no Estado Contemporâneo) e à concorrência desleal, pois o custo da manutenção da empresa não pode ser imposto a toda sociedade a qualquer preço. [...] Mostra-se preocupante perceber que a mitigação da prevalência dos créditos fiscais e trabalhistas, apegando-se a louvados imperativos (da preservação da unidade produtiva, do emprego e renda, da atividade econômica, enfim, da empresa), não raro tem servido de oportunidade para a realização de negociatas escusas por sócios e credores inescrupulosos, para o que deve permanecer atento o Poder Judiciário. (STJ - AgRg no CC n. 107.060/GO, julgado em 05/12/2011)



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

Recuperação Judicial e que acrescentou o art. 10-A à Lei nº. 10.522/02, a lacuna legislativa que excepcionalmente afastava a aplicabilidade imediata do artigo 57 da Lei de Falências não mais subsiste, o que leva ao entendimento de que a recuperanda deverá apresentar as certidões indicadas pelo artigo 57 da Lei 11.101/05. **(TJPR - 18ª C.Cível - 0043364-11.2017.8.16.0000 - Apucarana - Rel.: Marcelo Gobbo Dalla Dea - J. 02.05.2018)**

**II.3. Da excepcionalidade do caso e aplicação da “teoria da derrotabilidade”:**

**39.** Com base na construção acima, tentei demonstrar que a exigência de certidão negativa de débitos tributários para concessão da recuperação judicial constitui norma adequada à Constituição Federal de 1988, cuja aplicação – *ao menos no campo abstrato* – não deve ser flexibilizada, sob pena de violação a Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal.

**40.** Contudo, cinge-se a controvérsia dos autos em examinar – *diante das circunstâncias excepcionais do caso* – se há viabilidade de postergar a exigência da CND para momento futuro, cuja comprovação será exigida em tempo razoável.

**41.** Neste sentido, a recuperanda defende o temperamento da incidência do artigo 57 da Lei n. 11.101/05 com base nos seguintes fundamentos, *in verbis*:

*13. Ora, não obstante a rejeição do PRJ pelas instituições financeiras, é fato que o PRJ foi aprovado ordinariamente pela AGC, estando atingidos os requisitos dos artigos 58 e 45 da Lei 11.101/05 e pende, portanto, de homologação Judicial, cuja valoração passará pelo debate acerca da possibilidade de apresentação de CND, ou sua dispensa pontual e casuística, prevista no artigo 57 da Lei 11.101/05. 14. Insigne Magistrado, o tema relacionado a dispensa de CND para homologação do PRJ está longe de estar pacificado jurisprudencialmente, mas regozija de relativa*





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

*predominância o entendimento de sua dispensa, de forma que poderia serem expostas a seguir decisões de todos os Tribunais Estaduais do Brasil, além do STJ, neste sentido, todavia, diante dessa evidência, deixará de fazê-lo, basicamente para continuar a argumentar sobre o caso que se estabeleceu nos presentes autos. 15. Nessa linha, é possível afirmar que o debate em relação a apresentação de CND deveria enfrentar uma avaliação mais subjetiva e material do que habitualmente se observa, eis que a CND nem sempre indicará a existência de um planejamento para equalização do passivo fiscal, ao passo que sua pontual ausência também não permite afirmar sua inexistência de um trato eficiência para seu equacionamento. 16. Veja-se, por exemplo, que se qualquer empresa em recuperação judicial guardar fundo necessário para adesão a parcelamentos fiscais, com finalidade de pagar duas únicas parcelas, para obtenção de CND (positiva com efeito negativo), conseguirá obter o documento, passará pela avaliação objetiva da existência CND, sem que, no entanto, tenha equalizado seu passivo fiscal ou, então, permitido aos credores fiscais a recuperação de montantes exponencias do respectivo crédito. 17. Por outro lado, a inexistência episódica de CND, mas cumulada com a demonstração de estruturação financeira efetiva e plausível de encaminhamento ao passivo fiscal, se mostra uma possibilidade que plasma o debate àquilo que realmente importa, à sua verdadeira finalidade, que é solução do passivo junto aos credores fiscais. 18. Aliás, Vossa Excelência, desde os primórdios do processamento, tem demonstrado percepção à essa compreensão material e finalística, eis que por várias oportunidades instou a empresa a apresentar o planejamento a ser empregado na solução do passivo fiscal, dedicando menor ênfase a discussão meramente objetiva acerca da inexistência de CND. 19. O ATACADO LIDERANÇA, por sua vez, traçou vários cenários através dos quais poderia organizar essa espécie de obrigação financeira, sempre os vinculando ao meio de recuperação que viesse a prevalecer, mas, com a aprovação do PRJ e a definição de aceitação da proposta de aquisição do seu ativo principal por R\$ 28.000.000,00, implementará aquela solução com a qual se obrigou na audiência havida junto aos credores fiscais, que será a adesão aos programas especiais de parcelamentos, tão logo receba pelo preço da venda do imóvel. 20. Veja Excelência, que a solução ao passivo fiscal foi assumida expressamente pelo ATACADO LIDERANÇA no PRJ, mais precisamente na Cláusula 6ª*



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

*(MOV. 1760.2), de forma que passa a ser uma das obrigações disciplinadas naquele instrumento aprovado, o que emprega coercibilidade a obrigação, inclusive desloca o assunto para esfera de atuação exclusiva do Juízo da Recuperação Judicial, cujo descumprimento poderia ensejar a própria decretação da falência da empresa. 21. Quanto ao seu conteúdo, se observará o compromisso de destinar, do saldo da venda, o montante de R\$ 12.000.000,00 para adesão de programas fiscais, de acordo com as Leis que regem parcelamentos de empresas em recuperação judicial, inclusive com o pagamento, antecipado, das parcelas até esgotarem o saldo empenhados a cada credor fiscal. [...] 28. Malgrado todo esse detalhamento, como já afirmado, é certo que a adesão aos parcelamentos, com emprego do saldo de R\$ 12.000.000,00, deverá acontecer depois do pagamento pela Prefeitura Municipal de Cascavel do preço da aquisição, que acontecerá, obviamente, depois de homologada a deliberação da AGC e da concessão da recuperação judicial, daí porque postula a Vossa Excelência, diante da situação casuística aqui retratada, a homologação da deliberação da AGC e a concessão da recuperação com dispensa das CND's, diante dos compromissos assumidos em relação aos parcelamentos fiscais nas Cláusulas 6 e 3.5.3 do PRJ, juntado no MOV. 1760.2. [mov. 2067]*

**42.** Pois bem. Quanto à possibilidade de modular a incidência das regras diante das particularidades do caso concreto, vale reproduzir as lições doutrinárias de **Humberto Ávila:**

*"[...] não é apropriado afirmar que a ponderação é método privativo de aplicação dos princípios [...] há casos em que as regras não são aplicadas apesar de suas condições terem sido satisfeitas. É o caso de cancelamento da razão justificadora da regra por razões consideradas superiores pelo aplicador diante do caso concreto [...] mesmo que o aplicador decida que uma das regras é inaplicável ao caso concreto, isso não significa que ela em nada contribui para a decisão. Mesmo deixando de ser aplicada, a regra pode funcionar como contraponto valorativo [...] O que importa é que a questão crucial, ao invés de ser a definição dos elementos descritivos pela hipótese normativa, é saber quais os casos em que o aplicador pode recorrer à justificativa da regra (rule's purpose), de modo a entender os elementos constantes da hipótese como meros indicadores*



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

para a decisão a ser tomada, e quais os casos em que ele deve manter-se fiel aos elementos descritivos na hipótese normativa, de maneira a compreendê-los como sendo a própria razão para a tomada de decisão, independentemente da existência de contrárias. **Ora, essa decisão depende da ponderação entre as razões que justifiquem a obediência incondicional à regra, como razões ligadas à segurança jurídica e à previsibilidade do Direito, e as razões que justificam seu abandono em favor da investigação dos fundamentos mais ou menos distantes da própria regra.** Essa decisão – eis a questão – depende de uma ponderação. **[in Teoria dos Princípios, 13ª Ed., Malheiros, 2012, pgs. 55-69]**

**43.** A sistematização dessa ideia deu azo a chamada **“teoria da derrotabilidade<sup>18</sup>”**, a qual defende a existência de **exceções implícitas** no âmbito das regras, que podem ser acessadas pelo método da **ponderação**.

**44.** Tais exceções legitimam o afastamento de sua incidência quando restar evidente a incompatibilidade entre o resultado que ela produziria e a sua finalidade (mens legis):

Considera-se o Direito como uma ciência primariamente normativa ou finalística; por isso mesmo sua interpretação há de ser, na essência, teleológica. **O hermeneuta sempre terá em vista o fim da lei; o resultado que a mesma precisa atingir em sua atuação prática. A norma enfeixa um conjunto de providências, protetoras, julgadas necessárias para satisfazer a certas exigências econômicas e sociais; será interpretada de modo que melhor corresponda àquela finalidade e assegure plenamente a tutela de interesse**

<sup>18</sup> “Sem embargo, entendeu-se que as normas jurídicas (interpretações) possuem um caráter prima facie, passível, portanto, de serem alteradas em diferentes contextos fáticos e jurídicos, a partir dos quais situações excepcionais podem ser configuradas. Com efeito, a análise da derrotabilidade mostra a sua importância porque representa a possibilidade de tratamento de casos excepcionais, dentro de uma norma geral e abstrata aplicável prima facie a todas as situações normais ou típicas”. **[Fernando Andreoni Vasconcellos in O conceito de derrotabilidade normativa, 2009, p. 122: Dissertação aprovada para obtenção do título de mestre pela UFPR, sob a orientação do Prof. Dr. Cesar Antônio Serbena]**





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**para a qual foi regida.** [...] O fim inspirou o dispositivo; deve, por isso mesmo, também servir para lhe limitar o conteúdo; retifica e completa os caracteres na hipótese legal e auxilia a precisar quais as espécies que na mesma se enquadram. Fixa o alcance, a possibilidade prática; pois impera a presunção de que o legislador haja pretendido editar um meio razoável, e, entre os meios possíveis, escolhido o mais simples, adequado e eficaz. **[Carlos Maximiliano in Hermenêutica e aplicação do direito, 20ª Ed., Gen/Forense, 2010, p. 124-125]**

**45.** Isso porque há casos em que a aplicação da regra é capaz de frustrar as próprias finalidades que ela ou o ordenamento jurídico não só admite, como também almeja implementação.

**46.** Daí porque passou-se a sustentar que toda regra carrega um gatilho a ser disparado em situações excepcionais ou desproporcionais, no intuito de restringir seu âmbito de incidência para evitar a auto-sabotagem de seu escopo:

Algumas vezes fica a impressão, à vista, de que o sistema lhe impõe determinada sanção. Mas a aplicação, a ela, de sanção prevista pelo ordenamento consubstanciaria agravo ao próprio sistema, agravo maior do que sua tão só existência acarreta [...] O discurso da realidade (tal como apreendido pelo intérprete) e o discurso do direito positivo (tal como interpretado) interpenetram-se, conformando-se um ao outro. A interpretação do direito abrange a compreensão dos textos normativos e da realidade, não apenas a compreensão dos textos. Procedida a produção de normas jurídicas gerais referíveis a determinado caso, em um segundo momento o intérprete formula a norma de decisão desse mesmo caso. No momento dessa decisão o intérprete inicialmente verifica se as normas jurídicas gerais que produziu incidem sobre o caso a ser decidido. [...] Cada decisão é produzida no âmbito da singularidade. Cada singularidade desafia o universal, efetivando-o, determinando-o. Assim, a decisão do juiz determina o universal normativo. Daí que cada decisão, para ser justa segundo a lei, é terrível. Pois ela deve, em certas situações transgredir o texto da lei. **[Eros Grau in Por que tenho medo dos juízes, 6ª Ed., Malheiros, 2013, pgs. 124-137]**





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**47. *In casu***, admite-se a modulação do artigo 57 da Lei n. 11.101/05 com base em três particularidades existentes: **1ª)** a postergação da exigência atende ao espírito da lei e garante os interesses do fisco; **2ª)** a não concessão mostra-se prejudicial ao equacionamento dos débitos tributários; **3ª)** a medida preserva a função social da empresa.

**48.** A postergação da exigência atende o espírito da lei, na medida em que possibilita a concessão da recuperação judicial ao mesmo tempo em que resguarda a supremacia do interesse público, já que o plano de recuperação judicial dedica importante tópico sobre o equacionamento do débito tributário.

**49.** Sobre a dinâmica da operação, confira-se o bem lançado parecer da administradora judicial:

*Pois bem Exa., a particularidade do caso está em evento futuro, qual seja, o pagamento dos R\$ 28 milhões pelo Município na aquisição do imóvel objeto da matrícula nº 27690, do 1º CRI desta Comarca, o que deve ocorrer entre 90 a 120 dias, conforme constou no PRJ aprovado (mov. 2041), circunstância que também depende da homologação judicial. Somente com a implementação destes eventos é que a Recuperanda terá condições de formalizar os termos de parcelamento, com o fito de regularizar sua situação tributária e obter as certidões exigidas pelo artigo 57 da Lei 11.101/2005. [...] Com efeito, é de se ressaltar que no presente caso está delineado (acima demonstrado) a maneira que a Recuperanda pretende equacionar seu passivo fiscal, passando pela adesão aos parcelamentos especiais previstos para empresas sob o regime de recuperação judicial, e o ordinário (fisco municipal). Também é inequívoco os esforços da Recuperanda nesta via, que são claros no PRJ e nos demais atos processuais, valendo lembrar que após o pedido, a Recuperanda vem adimplindo os tributos correntes, conforme vem sendo retratado pela AJ em seus relatórios mensais. Nesta via, face a autorização da venda, cujos*





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

*recursos virão em momento posterior e serão depositados judicialmente e direcionados grande parte a finalidade específica (parcelamentos tributários), mostra razoável e coerente a solução do caso, a permitir a dispensa das CND's para à homologação do PRJ. Lembramos que esta dispensa pode ser diferida, pois, com o depósito judicial, ter-se-á necessariamente pela Recuperanda a formalização dos parcelamentos. Nesta hipótese, data vênia, não há que se falar no descumprimento do contido no artigo 57 da LRF, na medida que sua solução é apenas postergada para evento futuro e de grande probabilidade de êxito. [...] Em suma, no presente caso se tem uma medida de saneamento fiscal adotada pela Recuperanda, o que, data venia, permite a homologação do PRJ face as particularidades do caso e os compromissos assumidos pela Recuperanda no PRJ, mediante dispensa das CND's, em prol da recuperação judicial e da comunidade de credores, e que, os atos ulteriores também contarão com a fiscalização da AJ, inclusive quanto aos parcelamentos tributários compromissados. [mov. 2148]*

**50.** Com efeito, o presente caso se distingue daquelas recuperações judiciais estrategicamente propostas, nas quais o devedor utiliza o processo como meio de burlar o débito fiscal. Vale dizer, não há qualquer indício de dilapidação ou esvaziamento de ativo.

**51.** Alguém poderia questionar o motivo da recuperanda não ter promovido a alienação do imóvel antes do ajuizamento da recuperação judicial, ocasião em que teria condições financeiras para aderir ao parcelamento sem qualquer necessidade de maiores debates nesta fase.

**52.** A resposta é simples: os agentes de mercado jamais iriam adquirir o bem havendo risco de sucessão no passivo trabalhista e fiscal. Como é sabido, a legislação de insolvência dispõe de previsão legal admitindo “alienação livre de qualquer ônus”.





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**53.** Portanto, o sucesso da operação só poderia ocorrer “dentro do processo de recuperação judicial”, uma vez que não há outra legislação que ofereça os mesmos efeitos previstos no art. 60 c/c art. 142 da LRF. Vale dizer: a obtenção dos recursos necessários para adesão do parcelamento depende da venda do imóvel sob a égide da Lei n. 11.101/05.

**54.** Além de configurar um meio célere para a redução da dívida fiscal, tem-se que a solução proposta também permite a preservação da função social da empresa (manutenção da atividade econômica, dos postos de trabalho e da geração de tributos).

**55.** Nessa linha, importante reproduzir as importantes palavras lançadas pelo Ilmo. Promotor de Justiça, Doutor Carlos Bachinski:

*A propósito, uma Empresa – como importante instrumento de organização produtiva – representa não só a satisfação de seus próprios interesses, mas a satisfação de toda a coletividade, vez que, em plena atividade, possibilita a injeção de dinheiro na economia (giro de economia, movimentação do mercado) e gera arrecadação tributária, direta e indiretamente. Conquanto a discussão, ora em análise, ainda não seja uníssona, é certo que, segundo a construção jurisprudencial apresentada, o entendimento majoritário caminha pela não interpretação literal do texto estampado no art. 57, da Lei nº 11.101/2005, mas em conjunto com os desígnios principiológicos traçados pelo mesmo Diploma legal (Preservação da Empresa e sua função Social) e à luz dos Princípios Constitucionais da Propriedade, Dignidade da Pessoa Humana, Livre Iniciativa e Valorização do Trabalho. Aprovado que foi o Plano de Recuperação (Ver Eventos de nºs 2041.1/2041.4) e, **diante dos termos da manifestação exposta, sou pela concessão da Recuperação Judicial, independentemente da apresentação das certidões de regularidade fiscal, obedecidas as demais e decorrentes formalidades atinentes à espécie (art. 58, da Lei nº 11.101/2005).** [mov. 2190]*





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**56.** Em última análise, a derrotabilidade momentânea do art. 57 da Lei n. 11.101/05 mostra-se legítima, inclusive no que diz respeito ao resguardo do núcleo teleológico do dispositivo. Portanto, fica a recuperanda obrigada a comprovar a regularidade tributária no prazo de 06 (seis) meses a contar da publicação desta decisão.

**II.4. Revogação da suspensão do art. 6, §4 da Lei n. 11.101/05 e a competência universal deste juízo para prática de atos constritivos:**

**57.** A recuperanda contou com suspensão de atos constritivos por mais de 01 (um) ano.

**58.** Com a aprovação e homologação do plano, nada mais justifica a manutenção do *stay period*, o que significa que credores não sujeitos (incluindo o fisco) poderão prosseguir normalmente em suas ações e execuções:

“Na recuperação judicial [...] o fundamento para a suspensão das execuções é diverso. O objetivo é dar fôlego para que o devedor possa projetar e negociar o plano de recuperação”. **(João Pedro Scalzilli, Luis Felipe Spinelli, Rodrigo Tellechea in Recuperação de Empresas e Falência, Almedina, 2016, p. 138)**

“A finalidade dessa suspensão é oferecer uma proteção que permita que a sociedade em recuperação possa obter a aprovação do seu plano de recuperação” [...] **(Paulo Penalva Santos in 10 anos de vigência da Lei de Recuperação e Falência – obra coletiva - Saraiva, 2015, p. 272)**

**59.** Com efeito, entendimento em sentido contrário violaria o princípio da legalidade, o direito de propriedade, a segurança jurídica e as garantias do sistema financeiro<sup>19</sup>.

<sup>19</sup> Em suma, o processamento da recuperação judicial não configura "carta branca" para a recuperanda dar andamento à sua atividade empresarial sem o pagamento regular dos seus débitos não sujeitos aos seus efeitos ou aqueles





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**60.** Contudo, para evitar corrida desordenada dos credores, o desrespeito à função social da empresa e a transgressão da *pars conditio creditorum*, remanesce a competência absoluta do juízo universal da recuperação judicial para apreciação de atos constritivos, observando-se, no que couber, a cooperação nacional disciplinada nos artigos 67 a 69 do Código de Processo Civil.

---

**posteriores ao pedido de recuperação judicial, mas sim uma busca pela solução do endividamento passado sem que seja necessária a paralisia da empresa.** IV. Decorrido o prazo de suspensão previsto no art. 6º, § 4º, da Lei nº 11.101/05, verificado o não pagamento de diversas prestações da dívida garantida com alienação fiduciária que se venceram ao longo do processo de recuperação judicial e comprovada a regular constituição da empresa recuperanda em mora, é impositivo o deferimento da liminar de busca e apreensão. **(TJPR - 17ª C.Cível - AI - 1237330-5 - Região Metropolitana de Londrina - Foro Regional de Rolândia - Rel.: Fernando Paulino da Silva Wolff Filho - Unânime - J. 15.10.2014)**

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. Ação cautelar de busca e apreensão. Pedido de retirada de bens entregues em garantia fiduciária. Indeferimento que se reforma. Inteligência da parte final do §3º do art. 49 da LRF. **Essencialidade dos bens que, embora tenha justificado a dilação do prazo de 180 dias, não serve para amparar a manutenção indefinida da posse pela recuperanda. Bens que já estão na posse da recuperanda há mais de ano, após o término do prazo legal, e que, por lei e por contrato, pertencem ao credor fiduciário.** Prazo de 30 dias que se concede, para entrega voluntária dos bens, sob pena de expedição de mandado de busca e apreensão. Recurso provido. **(TJSP - Teixeira Leite; Comarca: Jundiaí; Órgão julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Data do julgamento: 20/04/2016; Data de registro: 20/04/2016)**

[...] Impossibilidade de se ignorar ou simplesmente extinguir a garantia real, ao argumento de que a recuperanda necessita dos recursos depositados nos autos (dos quais já levantou parte expressiva) para honrar o pagamento de credores trabalhistas e outros sujeitos aos efeitos da recuperação – Período de stay já decorrido, plano já homologado e em fase de cumprimento das obrigações novadas - Decisão recorrida que, ao argumento de viabilizar a continuidade de recuperação judicial, simplesmente extingue a garantia fiduciária sobre direitos creditórios - **Princípio da preservação da empresa que deve ser ponderado com a segurança jurídica das garantias prestadas em favor de credores fiduciários, que concederam empréstimos e capitalizaram a devedora em momento de dificuldade.** Recurso provido. **(TJSP - AI 2094785-61.2016.8.26.0000 – Des. Francisco Loureiro; 1ª CRDE; Data do julgamento: 19/10/2016)**

[...] Hipótese entretanto em que já houve até mesmo a aprovação do plano em assembleia geral e concessão da recuperação judicial à devedora. Inequivoco transcurso do stay period. Descabimento a esta altura de cogitação acerca do caráter essencial dos bens alienados fiduciariamente, dado o caráter extraconcursal do crédito por eles garantido. Imposição da permanência, na sede da devedora e por prazo indeterminado, dos bens cuja propriedade resolúvel foi transferida ao credor fiduciário que acaba outrossim por esvaziar por completo a respectiva garantia real. Decisão de Primeiro Grau, que suspendeu o cumprimento de liminar de busca e apreensão deferida no âmbito de demanda singular, reformada. Agravo de instrumento do banco credor provido. **(TJSP – AI. 2051549-59.2016.8.26.0000, Des. Fabio Tabosa; Comarca: Campinas; Órgão julgador: 2ª CRDE; Data do julgamento: 15/08/2016)**





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**61.** Vale dizer: malgrado as ações e execuções – *não alcançadas pelo plano* – retomem seus cursos normais nos juízos de origem, certo é que as medidas constritivas contra as recuperandas (v.g. de penhora, busca e apreensão, arresto, reintegração de posse e congêneres) ficam sujeitas à análise e coordenação prévia deste juízo.

**62.** Importante salientar que a divisão de competências não significará qualquer privilégio, condescendência ou blindagem em favor do devedor, servindo tão somente para organizar eventual partilha do patrimônio de acordo com o interesse público e a igualdade entre os credores.

**63.** As requisições de atos constritivos encaminhadas para este juízo serão processadas por **carta precatória**<sup>20</sup>, ocasião em que será oportunizada a oferta de bens pelo devedor antes da prática do ato construtivo, no intuito de evitar surpresas que coloquem em risco a atividade econômica<sup>21</sup>.

<sup>20</sup> Na lição de Cândido Rangel Dinamarco: *“carta precatória é a solicitação de cooperação jurisdicional, endereçada por um órgão judiciário a outro do mesmo país, sem que entre eles haja relação hierárquica”* (Instituições de Direito Processual Civil, 6ª ed., v. II, Malheiros, 2009, p. 536)

<sup>21</sup> AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. NOVAÇÃO DO CRÉDITO. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS DECORRENTES DA EXTINÇÃO DA AÇÃO DE COBRANÇA. SENTENÇA POSTERIOR AO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO. NÃO SUJEIÇÃO DO CRÉDITO AOS EFEITOS DA RECUPERAÇÃO. CONTROLE DOS ATOS CONSTRITIVOS PELO JUÍZO UNIVERSAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O direito (creditício) aos honorários advocatícios sucumbenciais surge por ocasião da prolação da sentença, como consequência do fato objetivo da derrota no processo, por imposição legal. Assim, não obstante o aludido crédito, surgido posteriormente ao pedido de recuperação, não possa integrar o plano, é vedada a expropriação de bens essenciais à atividade empresarial, na mesma linha do que entendia a jurisprudência quanto ao crédito fiscal, antes do advento da Lei n. 13.043/2014. Portanto, tal crédito não se sujeita ao plano de recuperação e as execuções prosseguem, porém o juízo universal deve exercer o controle sobre atos de constrição ou de expropriação patrimonial. 2. Agravo interno desprovido. (STJ - AgInt no CC 151.639/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/10/2017, DJe 06/11/2017)





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**64.** Roga-se, portanto, pela compreensão dos credores para que não protocolem pedidos de constrição nestes autos ou ajuízem incidentes para efetivar pretensão que já esteja sob a competência de outro juízo. Nestes casos, o procedimento de constrição dependerá, como regra, de requisição expressamente formulada pelo juízo de origem.

**65.** Por sua vez, as execuções contra coobrigados e corresponsáveis solidários – *ainda que pela via da desconsideração da personalidade jurídica* – podem prosseguir normalmente perante o juízo competente<sup>22</sup>:

---

AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ATOS DE CONSTRIÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL. 1. Segundo pronunciamento da Corte Especial, cabe à Segunda Seção julgar conflito de competência relativo à constrição praticada em execução fiscal que atinja o patrimônio de empresa em recuperação judicial. 2. A Segunda Seção entende que o advento da Lei nº 13.043/2014 não altera o entendimento jurisprudencial pacificado no sentido de que compete ao juízo universal apreciar atos constitutivos praticados contra o patrimônio de empresa recuperanda, ainda que oriundos de execuções fiscais. Precedentes. 3. Agravo interno não provido. **(STJ - AgInt no CC 150.571/MG, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/11/2017, DJe 20/11/2017)**

CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. BUSCA E APREENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE VEÍCULOS. BENS ESSENCIAIS À ATIVIDADE EMPRESARIAL. PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL. 1. Conflito de competência suscitado em 04/05/2016. Atribuído ao Gabinete em 14/11/2016. 2. Apesar de o credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis não se submeter aos efeitos da recuperação judicial, o juízo universal é competente para avaliar se o bem é indispensável à atividade produtiva da recuperanda. Nessas hipóteses, não se permite a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais à sua atividade empresarial (art. 49, §3º, da Lei 11.101/05). Precedentes. 2. Na espécie a constrição dos veículos alienados fiduciariamente implicaria a retirada de bens essenciais à atividade da recuperanda, que atua no ramo de transportes. 3. Conflito conhecido. Estabelecida a competência do juízo em que se processa a recuperação judicial. **(STJ - CC 146.631/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2016, DJe 19/12/2016)**

<sup>22</sup> PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO TRABALHISTA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONSTRIÇÃO DE BENS DOS SÓCIOS. NÃO CONFIGURAÇÃO DE CONFLITO. 1. A desconsideração da personalidade jurídica ou o reconhecimento da existência de grupo econômico não é de competência exclusiva do Juízo que processa a recuperação judicial. 2. Não se configura conflito de competência quando constrito bem de sócio da empresa em recuperação judicial, à qual, na Justiça do Trabalho, foi aplicada tal providência. Isso porque, em princípio, salvo decisão do Juízo da recuperação em sentido contrário, os bens dos sócios ou de outras sociedades do mesmo grupo econômico da devedora não estão sujeitos à recuperação judicial. Precedentes. 3. Atuando as autoridades judiciárias no âmbito de sua competência, não se configura conflito positivo. 4.





**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

**STJ. Súmula 581.** A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das ações e execuções ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória.

**II.5. Da novação:**

**66.** Para fins do art. 59 da Lei n 11.101/05, serão aplicados os seguintes precedentes sobre a matéria:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. DIREITO EMPRESARIAL E CIVIL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PROCESSAMENTO E CONCESSÃO. GARANTIAS PRESTADAS POR TERCEIROS. MANUTENÇÃO. SUSPENSÃO OU EXTINÇÃO DE AÇÕES AJUIZADAS CONTRA DEVEDORES SOLIDÁRIOS E COOBRIGADOS EM GERAL. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 6º, CAPUT, 49, § 1º, 52, INCISO III, E 59, CAPUT, DA LEI N. 11.101/2005. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: “A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção de ações ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória, pois não se lhes aplicam a suspensão prevista nos arts. 6º, caput, e 52, inciso III, ou a novação a que se refere o art. 59, caput, por força do que dispõe o art. 49, § 1º, todos da Lei n. 11.101/2005”. 2. Recurso especial não provido. **(STJ - Resp 1333349/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/11/2014)**

DIREITO EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. APROVAÇÃO DO PLANO. NOVAÇÃO. EXECUÇÕES INDIVIDUAIS AJUIZADAS CONTRA A RECUPERANDA. EXTINÇÃO. 1. A novação resultante da concessão da recuperação judicial após aprovado o plano em assembleia é sui generis, e as

---

Conflito de competência não conhecido. **(CC 124.065/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/10/2016, DJe 03/11/2016)**





#### PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL

execuções individuais ajuizadas contra a própria devedora devem ser extintas, e não apenas suspensas. 2. Isso porque, caso haja inadimplemento da obrigação assumida por ocasião da aprovação do plano, abrem-se três possibilidades: (a) se o inadimplemento ocorrer durante os 2 (dois) anos a que se refere o caput do art. 61 da Lei n. 11.101/2005, o juiz deve convolar a recuperação em falência; (b) se o descumprimento ocorrer depois de escoado o prazo de 2 (dois) anos, qualquer credor poderá pedir a execução específica assumida no plano de recuperação; ou (c) requerer a falência com base no art. 94 da Lei. 3. Com efeito, não há possibilidade de a execução individual de crédito constante no plano de recuperação – antes suspensa – prosseguir no juízo comum, mesmo que haja inadimplemento posterior, porquanto, nessa hipótese, se executa a obrigação específica constante no novo título judicial ou a falência é decretada, caso em que o credor, igualmente, deverá habilitar seu crédito no juízo universal. 4. Recurso especial provido. **(STJ - Resp 1272697/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/06/2015)**

### III. CONCLUSÃO:

**67.** Ante todo o exposto:

**a)** homologo o plano aprovado e concedo a recuperação judicial em favor de ATACADO LIDERANÇA DE TECIDOS E CONFEÇÕES LTDA, na data de 17 de julho de 2018, oportunidade em que se reconhece a novação na forma do art. 59 da LRF<sup>23</sup>;

<sup>23</sup> AÇÃO MONITÓRIA Constituição de título executivo judicial Crédito anterior ao pedido de recuperação judicial. Superveniente aprovação do Plano de Recuperação Judicial pela Assembleia Geral de Credores e concessão da recuperação Novação da dívida (Lei n. 11.101/05, art. 59) Ônus da agravada de habilitar seu crédito Extinção da ação de execução, ressalvado o direito de ajuizamento de execução específica no caso de descumprimento do plano (Lei n. 11.101/05, art. 62). Agravo provido para esse fim. Dispositivo: Deram provimento. **(TJSP - Agravo de Instrumento 0077707-30.2012.8.26.0000; Des. Ricardo Negrão; 2ª CRDE; Dj. 08/04/2013)**



**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ – 1ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE CASCAVEL**

- b)** suspenda-se os efeitos publicísticos dos protestos de credores sujeitos ao plano;
- c)** incumbe às recuperandas diligenciar junto aos juízos competentes o cumprimento das disposições contidas nesta decisão;
- d)** intime-se o administrador judicial para, na forma do art. 22 da LRF, fiscalizar rigorosamente, sob pena de responsabilidade: i) o cumprimento do plano; ii) a legitimidade material e formal das contas prestadas; iii) as atividades do devedor, o que inclui a observância da função social, probidade, boa-fé e, obviamente, a regularidade do recolhimento tributário e das movimentações financeiras;
- e)** revogo o período de suspensão previsto no art. 6, §4º da LRF, autorizando a retomada das ações e execuções não alcançadas pela novação, ressalvada a competência universal deste juízo para as práticas de atos constritivos, ocasião em que se observará, no que couber, o procedimento das cartas precatórias;
- f)** diante das peculiaridades existentes, considero “derrotável” o momento da apresentação previsto no art. 57 da LRF, para permitir que a recuperanda junte as certidões negativas de débitos tributários no prazo de 06 (seis) meses a contar da publicação desta decisão, sob pena de aplicação das consequências previstas no ordenamento jurídico.

**68. Dil. e Int.**

**Datado eletronicamente.**

**PEDRO IVO LINS MOREIRA**

**JUIZ DE DIREITO**

