



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1707468 - RS (2017/0286003-1)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE : ACACIA ENGENHARIA S.A.
ADVOGADOS : JAQUELINE MIELKE SILVA - RS029586
CLARISSA SANTOS LUCENA - RS048236
ALEXANDRE MOTTIN VELLINHO DE SOUZA - RS063587
MARCELO SANTOS LUCENA - RS057811
EDUARDO ROESCH E OUTRO(S) - RS062194
FELLIPE BERNARDES DA SILVA - RS089218
RECORRIDO : ACACIA ENGENHARIA S.A. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
ADVOGADO : MARCELO MACHADO BERTOLUCI E OUTRO(S) - RS036581

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CONVOLAÇÃO EM FALÊNCIA. ROL LEGAL TAXATIVO. AMPLIAÇÃO DO ALCANCE DE DISPOSITIVO LEGAL. DESCABIMENTO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO CONSTANTE DO PLANO. CONJECTURA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA QUE SE IMPÕE. RECURSO PROVIDO.

1. O propósito recursal consiste em definir, além da negativa de prestação jurisdicional, a possibilidade de convolação da recuperação judicial em falência após o transcurso do prazo bienal de supervisão judicial, mas sem que tenha havido decisão judicial de encerramento da recuperação, com base apenas em pedido da recuperanda de realização de nova assembleia geral de credores para modificação do plano de soerguimento, ante a alegada inviabilidade de consecução do plano vigente.

2. As hipóteses de convolação da recuperação judicial em falência arroladas no art. 73 da Lei n. 11.101/2005 são taxativas, em virtude da consequência gravosa que dela decorre, equivalendo-se a uma penalidade legalmente imposta ao devedor em soerguimento, sendo suscetível, por isso, de interpretação restritiva.

3. Não cabe ao Juízo da recuperação antecipar-se no decreto falimentar, antevendo uma possível (mas incerta) inexecução das obrigações constantes do plano, a pretexto de incidência do art. 61, § 1º e, por conseguinte, do art. 73, IV, ambos da Lei n. 11.101/2005, sem que efetivamente tenha ocorrido o descumprimento, pois tal proceder caracteriza uma ampliação indevida do alcance da norma, conferindo interpretação extensiva a dispositivo legal que só comporta interpretação restritiva.

4. Inexistindo notícia nos autos acerca do efetivo cumprimento das obrigações do plano, a fim de subsidiar a sentença de encerramento da recuperação ou, caso contrário, de convolação em falência, impõe-se a devolução dos autos à origem para diligenciar nesse sentido e decidir conforme o entendimento ora delineado.

5. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

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

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

Brasília, 25 de outubro de 2022.

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1707468 - RS (2017/0286003-1)

RELATOR : **MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE**
RECORRENTE : ACACIA ENGENHARIA S.A.
ADVOGADOS : JAQUELINE MIELKE SILVA - RS029586
CLARISSA SANTOS LUCENA - RS048236
ALEXANDRE MOTTIN VELLINHO DE SOUZA - RS063587
MARCELO SANTOS LUCENA - RS057811
EDUARDO ROESCH E OUTRO(S) - RS062194
FELLIPE BERNARDES DA SILVA - RS089218
RECORRIDO : ACACIA ENGENHARIA S.A. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
ADVOGADO : MARCELO MACHADO BERTOLUCI E OUTRO(S) - RS036581

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. DIREITO EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CONVOLAÇÃO EM FALÊNCIA. ROL LEGAL TAXATIVO. AMPLIAÇÃO DO ALCANCE DE DISPOSITIVO LEGAL. DESCABIMENTO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO CONSTANTE DO PLANO. CONJECTURA. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA QUE SE IMPÕE. RECURSO PROVIDO.

1. O propósito recursal consiste em definir, além da negativa de prestação jurisdicional, a possibilidade de convolação da recuperação judicial em falência após o transcurso do prazo bienal de supervisão judicial, mas sem que tenha havido decisão judicial de encerramento da recuperação, com base apenas em pedido da recuperanda de realização de nova assembleia geral de credores para modificação do plano de soerguimento, ante a alegada inviabilidade de consecução do plano vigente.

2. As hipóteses de convolação da recuperação judicial em falência arroladas no art. 73 da Lei n. 11.101/2005 são taxativas, em virtude da consequência gravosa que dela decorre, equivalendo-se a uma penalidade legalmente imposta ao devedor em soerguimento, sendo suscetível, por isso, de interpretação restritiva.

3. Não cabe ao Juízo da recuperação antecipar-se no decreto falimentar, antevendo uma possível (mas incerta) inexecução das obrigações constantes do plano, a pretexto de incidência do art. 61, § 1º e, por conseguinte, do art. 73, IV, ambos da Lei n. 11.101/2005, sem que efetivamente tenha ocorrido o descumprimento, pois tal proceder caracteriza uma ampliação indevida do alcance da norma, conferindo interpretação extensiva a dispositivo legal que só comporta interpretação restritiva.

4. Inexistindo notícia nos autos acerca do efetivo cumprimento das obrigações do plano, a fim de subsidiar a sentença de encerramento da recuperação ou, caso contrário, de convolação em falência, impõe-se a devolução dos autos à origem para diligenciar nesse sentido e decidir conforme o entendimento ora delineado.

5. Recurso especial provido.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto por Acacia Engenharia S.A. – em Recuperação Judicial contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.

Denota-se dos autos que a ora agravante interpôs agravo de instrumento desafiando decisão interlocutória do Juízo de primeiro grau que convolou a recuperação judicial da agravante em falência, ante a confessada impossibilidade de prosseguir no cumprimento do plano de soerguimento.

Ao apreciar aquele agravo, a Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul negou-lhe provimento, nos termos do acórdão assim ementado (e-STJ, fls. 351-352):

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CONVOCAÇÃO DE ASSEMBLEIA GERAL PARA APROVAÇÃO DE NOVO PLANO RECUPERATÓRIO. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE CONDIÇÕES DE CUMPRIR COM O PLANO INICIAL. CONVOLAÇÃO EM FALÊNCIA. CONCURSO DE OBSERVAÇÃO RELATIVIZADO. ART. 61, §1º, DA LEI N.º 11.101/05.

Do Recurso Especial pendente de análise

1. Inicialmente, antes de adentrar no mérito do recurso, é oportuno destacar que nada obsta a medida tomada pelo Magistrado de primeiro grau, pois o Recurso Especial pendente de análise pelo Superior Tribunal de Justiça não teve efeito suspensivo atribuído, sendo, portanto, possível seguir o curso da demanda com as deliberações devidas.

Mérito do recurso em análise

2. Preambularmente, importante ressaltar que o princípio da preservação da empresa, insculpido no art. 47 da Lei 11.101/2005, dispõe que 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 daquela, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

3. Entretanto, no caso em exame, o precitado princípio deve ser relativizado, levando em consideração as peculiaridades do caso em exame e o interesse prevalente dos credores.

4. Verificando a documentação acostada ao feito, denota-se que a empresa agravante ingressou com o pedido de recuperação judicial foi deferido e processado no ano de 2008, tendo sido homologado em 2010. Assim, a recuperanda logrou cumprir todas as disposições do plano de recuperação durante o período de observação, conforme exige o art. 61 da Lei n.º 11.101/05.

5. Ocorre que o período de fiscalização, em tese, teria encerrado no ano de 2012, momento no qual a recuperação deveria ter sua fase judicial encerrada pelo Magistrado a quo, devendo até mesmo a parte postular tal medida.

6. A fase judicial da recuperação não foi encerrada e seguiu em curso, pois, a toda evidência, o Magistrado a quo estava a relativizar o prazo bienal, por interesse da recuperanda. Em 2015, a empresa tornou a relatar estar enfrentando dificuldades financeiras e noticiou que não conseguiria cumprir

com o acordado no plano de recuperatório, requerendo a convocação da Assembleia Geral de Credores para propor alterações na forma de quitação de suas obrigações. Destaque-se, após cinco anos da homologação do plano inicial.

7. Cabe ressaltar que em momento algum no curso da lide a recuperanda demonstrou interesse em encerrar a fase judicial da recuperação. Ao contrário, a parte tentou inclusive prorrogar mais ainda o concurso de observação, além do prazo já relativizado pelo Magistrado a quo.

8. Portanto, em tendo a parte se valido das prerrogativas da recuperação judicial por tanto tempo, bem como por não ter perseguido o encerramento da fase judicial, a fim de manter os benefícios do instituto, neste momento deve arcar, da mesma forma, com todos os ônus existentes.

9. Assim, após longo período em recuperação judicial, em tendo a parte noticiado não ter condições de arcar com as obrigações acordadas com os credores, descabida a convocação de nova Assembleia Geral para alterações do plano, sendo obrigatória a convolação em falência por imposição legal, conforme estabelece o art. 61, §1º, da Lei n.º 11.101/05.

10. A esse respeito, como já destacada, uma vez que relativizado o prazo bienal do precitado dispositivo para os ônus, imperiosa sua relativização para os ônus, devendo ser convolada a recuperação em falência.

Negado seguimento ao agravo de instrumento.

Os embargos de declaração opostos pela demandante foram parcialmente acolhidos apenas para sanar erro material, sem atribuir-lhes efeito modificativo.

Nas razões do recurso especial (e-STJ, fls. 400-433), interposto com fundamento na alínea a do permissivo constitucional, a recorrente aduz violação aos arts. 489, § 1º, IV, e 1.022, II, do Código de Processo Civil de 2015; e 61, § 1º, 62, 73, IV, e 82 da Lei n. 11.101/2005.

Sustenta, preliminarmente, a ocorrência de negativa de prestação jurisdicional, fundada em omissão e deficiência na fundamentação do acórdão impugnado, quanto às matérias atinentes à impossibilidade de convolação da recuperação judicial da insurgente em falência.

Argumenta, no mérito, ser descabida a convolação da recuperação em falência com base na impossibilidade de cumprimento do plano após o transcurso do prazo de 2 (dois) anos da concessão da recuperação – como na espécie em que concedida a recuperação há mais de 6 (seis) anos –, ante a ausência de amparo legal. Havendo o descumprimento do plano após o referido biênio, surgem apenas duas alternativas possíveis: i) a execução específica pelo credor; ou ii) a decretação da falência em ação própria.

Complementa a recorrente ter sido demonstrado o integral cumprimento do plano pela recuperanda no prazo de observação judicial, ensejando, assim, o encerramento do processo, e não a convolação em falência em decorrência do

indeferimento do pedido de convocação de Assembleia Geral de Credores (AGC), que buscava a modificação do plano.

Obtempera, ainda, a empresa recorrente que "o pedido de alteração das condições originais do plano não importa em inequívoca conclusão acerca da inviabilidade econômica da empresa, mas da necessidade de uma adequação das condições de pagamento à realidade econômica atual, considerada a grave crise econômica iniciada em 2015" (e-STJ, fl. 427).

Ao final, aponta a ausência de motivação concreta para a manutenção da decretação de indisponibilidade dos bens dos sócios-gerentes, porquanto inexistente indício de fraude ou causa de responsabilidade ilimitada.

Admitido o processamento do apelo especial na origem, os autos ascenderam a esta Corte Superior.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do reclamo (e-STJ, fls. 524-527), ao fundamento de ocorrência de negativa de prestação jurisdicional.

É o relatório.

VOTO

O propósito recursal consiste em definir, além da negativa de prestação jurisdicional, a possibilidade de convolação da recuperação judicial em falência após o transcurso do prazo bienal de supervisão judicial, mas sem que tenha havido decisão judicial de encerramento da recuperação, com base apenas em pedido da recuperanda de realização de nova assembleia geral de credores para modificação do plano de soerguimento, ante a alegada inviabilidade de consecução do plano vigente.

1. Breve esboço fático da demanda

Extraí-se dos autos que a recorrente Acacia Engenharia S.A. ajuizou pedido de recuperação judicial, em 13/12/007, o qual foi deferido pelo Juízo de Direito da Vara de Direito Empresarial, Recuperação de Empresas e Falências da Comarca de Porto Alegre – RS, em 8/1/2008, tendo sido concedida a recuperação e homologado o respectivo plano em decisão publicada em 12/1/2010 (e-STJ, fl. 103).

Em 10/12/2015, a recuperanda noticiou ao Juízo da recuperação a inviabilidade do pagamento integral das obrigações previstas no plano de soerguimento, pleiteando a convocação de nova assembleia geral de credores, a fim de modificar tais obrigações. O pedido foi indeferido pelo Juízo de primeiro grau, o que

levou à interposição de agravo de instrumento – desprovido pelo TJRS – e, posteriormente, à interposição de recurso especial (AREsp n. 1.032.757/RS), que não foi conhecido por esta Corte Superior por intempestividade, transitando em julgado o processo em 21/9/2017.

Paralelamente ao processamento daquele feito e antes do citado trânsito em julgado, o Juízo da recuperação judicial, em virtude da ausência de efeito suspensivo àquele recurso, decretou, em 17/11/2016, a convolação da recuperação judicial em falência, tendo em vista que a recuperanda, mesmo após o transcurso de 9 (nove) anos, ainda não conseguiu cumprir o plano e confessou não possuir viabilidade econômica para adimplir as obrigações assumidas, impondo, dessa forma, aos credores maiores sacrifícios do que lhes seja exigido, em descompasso com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, circunstâncias essas que implicam logicamente o decreto falimentar, na forma do art. 73, IV, c/c o art. 61, § 2º, ambos da Lei n. 11.101/2005.

No âmbito de agravo de instrumento, o TJRS manteve a decisão agravada de primeira instância, consignando que "após longo período em recuperação judicial, tendo a parte noticiado não ter condições de arcar com as obrigações acordadas com os credores, descabida a convocação de nova Assembleia Geral para alterações do plano, sendo obrigatória a convolação em falência por imposição legal, conforme estabelece o art. 61, § 1º, da Lei n. 11.101/2005" (e-STJ, fl. 358).

Concluiu, assim, aquela Corte de origem que, "uma vez relativizado o prazo bienal do precitado dispositivo para os bônus, imperiosa sua relativização para os ônus, devendo ser convolada a recuperação em falência" (e-STJ, fl. 359).

Daí a interposição do recurso especial em apreço, que se passa a analisar.

2. Negativa de prestação jurisdicional

Concernente à preliminar de negativa de prestação jurisdicional, constata-se a existência de omissão no acórdão recorrido, quanto à aplicabilidade do art. 73 da Lei n. 11.101/2005, o qual se revelaria apto a legitimar o decreto falimentar da embargante prolatado pelas instâncias ordinárias.

Não obstante, como se vê dos elementos constantes dos autos, é possível suplantar-se tal vício e adentrar no exame do mérito da higidez ou não da decisão de convolação da recuperação judicial da embargante em falência.

Isso porque o diploma processual permite o julgamento de mérito, se

favorável à parte a quem aproveite a nulidade evidenciada (art. 282, § 2º, do CPC/2015), em concretude ao princípio da primazia do julgamento de mérito expresso no art. 6º do CPC/2015.

Além disso, apesar de omissa o Tribunal local a respeito do conteúdo normativo do art. 73 da Lei n. 11.101/2005, não há de se reconhecer eventual ausência de prequestionamento, porquanto caracterizado o prequestionamento ficto positivado no art. 1.025 do CPC/2015, uma vez que deduzida a violação ao art. 1.022 do CPC/2015 nas razões do recurso especial e constatada a omissão acerca da temática.

A propósito, "a admissão de prequestionamento ficto (art. 1.025 do CPC/15), em recurso especial, exige que no mesmo recurso seja indicada violação ao art. 1.022 do CPC/15, para que se possibilite ao Órgão julgador verificar a existência do vício inquinado ao acórdão, que uma vez constatado, poderá dar ensejo à supressão de grau facultada pelo dispositivo de lei" (REsp n. 1.639.314/MG, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe de 10/4/2017).

No mesmo sentido: AgInt no AREsp n. 1.987.023/RS, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe de 1/6/2022.

Portanto, a despeito de evidenciada a nulidade no acórdão de embargos de declaração que não supriu a omissão aventada, afigura-se prescindível a devolução dos autos ao TJRS, haja vista a possibilidade de julgamento do mérito favorável à parte a quem aproveita o vício (art. 282, § 2º, do CPC/2015), bem como de reconhecimento do prequestionamento ficto na hipótese (art. 1.025 do CPC).

3. Convolução da recuperação judicial em falência

Com efeito, a Lei n. 11.101/2005 – que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária – dispõe que "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" (art. 47).

Em razão da sua natureza principiológica, esse dispositivo legal deve servir de norte à condução dos trabalhos a serem desempenhados por todos os atores do processo de soerguimento, sobretudo pelo juiz, responsável por assegurar a legalidade do feito e a regular consecução das obrigações do plano, viabilizando o alcance do objetivo central da recuperação – de superação da situação de crise

econômico-financeira pelo devedor empresário –, de sorte a compatibilizar o conjunto de interesses atingidos pela crise da empresa, isto é, credores, empregados, fornecedores e demais agentes, em observância à preservação da função social da empresa (COSTA, Daniel Carnio. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: lei 11.101, de 09 de fevereiro de 2005* – 3ª ed. – Curitiba: Juruá, 2022, p. 211).

A concessão da recuperação judicial, a seu turno, com homologação do respectivo plano, será efetuada pelo juiz, a requerimento do devedor (empresário ou sociedade empresária), se cumpridos os pressupostos legais, podendo "determinar a manutenção do devedor em recuperação judicial até que sejam cumpridas todas as obrigações previstas no plano que vencerem até, no máximo, 2 (dois) anos depois da concessão da recuperação judicial, independentemente do eventual período de carência" (art. 61 da Lei n. 11.101/2005).

Esse período máximo pelo qual deve perdurar o estado recuperacional do devedor representa o limite pelo qual o cumprimento das obrigações do plano se sujeitará à supervisão judicial, inexistindo óbice de previsão, no plano, de obrigações excedentes a esse prazo, após o qual se transfere esse encargo aos credores.

Implementado o interregno legal, "os autos devem ser conclusos ao juiz para que ele verifique se é o caso de a convolar em falência. Não havendo razões para a convolação, ele deve proferir a sentença de encerramento da recuperação judicial" (COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas* – 15ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 254).

Disso decorre que a finalização exitosa da recuperação pressupõe a prolação de sentença judicial, não se operando automaticamente, com o implemento do segundo aniversário de concessão e homologação do plano de soerguimento, de forma a perdurar o estado de supervisão judicial, enquanto não proferida a respectiva decisão jurisdicional de ultimação do estado recuperacional (art. 63 da Lei n. 11.101/2005).

Amparada em tal acepção, a Quarta Turma do STJ concluiu ser possível a modificação do plano após o lapso temporal bienal, haja vista a inexistência da sentença de encerramento da recuperação (REsp n. 1.302.735/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, DJe de 5/4/2016).

Por outro lado, ocorrendo o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano durante o período de supervisão judicial, a lei de regência viabiliza a convolação da recuperação em falência, nos estreitos lindes estabelecidos nos arts. 61,

§ 1º, e 73, IV, da Lei n. 11.101/2005, *in verbis* (sem grifo no original):

Art. 61. Proferida a decisão prevista no art. 58 desta Lei, o juiz poderá determinar a manutenção do devedor em recuperação judicial até que sejam cumpridas todas as obrigações previstas no plano que vencerem até, no máximo, 2 (dois) anos depois da concessão da recuperação judicial, independentemente do eventual período de carência. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 1º Durante o período estabelecido no caput deste artigo, o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano acarretará a convalidação da recuperação em falência, nos termos do art. 73 desta Lei.

Art. 73. O juiz decretará a falência durante o processo de recuperação judicial:

I – por deliberação da assembléia-geral de credores, na forma do art. 42 desta Lei;

II – pela não apresentação, pelo devedor, do plano de recuperação no prazo do art. 53 desta Lei;

III - quando não aplicado o disposto nos §§ 4º, 5º e 6º do art. 56 desta Lei, ou rejeitado o plano de recuperação judicial proposto pelos credores, nos termos do § 7º do art. 56 e do art. 58-A desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

IV – por descumprimento de qualquer obrigação assumida no plano de recuperação, na forma do § 1º do art. 61 desta Lei.

V - por descumprimento dos parcelamentos referidos no art. 68 desta Lei ou da transação prevista no art. 10-C da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; e (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

VI - quando identificado o esvaziamento patrimonial da devedora que implique liquidação substancial da empresa, em prejuízo de credores não sujeitos à recuperação judicial, inclusive as Fazendas Públicas. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

Havendo a decretação da falência, o primeiro efeito é a dissolução da sociedade falida, "afinal, com a decretação da quebra e a instauração do processo de execução concursal do devedor, haverá o encerramento da atividade empresarial e a consequente liquidação do patrimônio social para o posterior pagamento de credores" (CRUZ, André Santa. *Manual de Direito Empresarial – Volume Único* – 11ª ed. – Salvador: Editora JusPodivm, 2021, p. 1.053), isso em conformidade com o disposto no art. 75 da Lei n. 11.101/2005.

Somam-se a isso a inabilitação do falido para exercer qualquer atividade empresarial a partir do decreto falimentar até o encerramento da falência, mediante sentença transitada em julgado (art. 102 da lei de regência), bem como a perda do direito de administrar os seus bens ou deles dispor (art. 103 da Lei n. 11.101/2005).

Extrai-se, assim, que a convalidação da recuperação em falência equivale a uma sanção legalmente imposta ao devedor em soerguimento, haja vista a gravidade das consequências que dela resultam, devendo, portanto, ser objeto de interpretação estrita as hipóteses arroladas no art. 73 da Lei Falimentar. Como consabido, as regras

que imponham penalidade deverão ser objeto de interpretação restritiva, do que se conclui ser taxativo o rol desse dispositivo legal.

Igualmente, orientando-se pela taxatividade dos casos positivados no mencionado art. 73, posiciona-se Daniel Carnio Costa:

Pode-se dizer que o procedimento da recuperação judicial é sempre instável, pois, até a efetiva finalização do processo, mantém-se presente o risco da convalidação em falência.

O artigo em exame prevê as hipóteses em que isso pode ocorrer. É importante destacar que o rol previsto no artigo é taxativo, relacionado as hipóteses específicas de convalidação da recuperação judicial em falência.

(*Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: lei 11.101, de 09 de fevereiro de 2005* – 3ª ed. – Curitiba: Juruá, 2022, p. 308)

Na mesma linha cognitiva, de taxatividade do rol do art. 73 da lei de regência, manifestou-se a Quarta Turma, no julgamento do REsp n. 1.587.559/PR (DJe de 22/5/2017), de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão.

Quanto à hipótese específica debatida nestes autos, de convalidação da recuperação em falência fundada no inciso IV do art. 73, em que há o descumprimento das obrigações do plano pelo devedor dentro do biênio legal de supervisão judicial, a despeito do interesse público da recuperação, o que se discute na realidade são as relações particulares do negócio estabelecido entre a sociedade recuperanda e os credores, afigurando-se recomendável ao juiz que, nesse caso, aguarde a manifestação da parte interessada, descurando-se de decretar a falência de ofício (BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005: comentada artigo por artigo* – 14ª ed. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 254).

Na hipótese, o Juízo da recuperação convolou a recuperação da recorrente em falência, com base nos arts. 61, § 1º, e 73, IV, da Lei n. 11.101/2005, considerando como situação caracterizadora do descumprimento das obrigações do plano a confissão da recuperanda de impossibilidade de continuar adimplindo o plano aprovado e homologado, na oportunidade em que a sociedade devedora requereu àquele Juízo a realização de nova assembleia com o propósito de modificação do plano vigente.

Tal situação, contudo, não configura o real descumprimento das obrigações do plano ensejador da convalidação em falência, mas uma mera conjectura, que pode, inclusive, nem ocorrer, a ampliar indevidamente o alcance do texto legal.

Não cabe ao Juízo da recuperação, nesse contexto, antecipar-se no decreto falimentar, antevendo uma possível (mas incerta) inexecução das obrigações constantes do plano, a pretexto de incidência do art. 61, § 1º e, por conseguinte, do art.

73, IV, ambos da Lei n. 11.101/2005, sem que efetivamente tenha ocorrido o descumprimento, pois tal proceder caracteriza uma ampliação indevida do alcance da norma, conferindo interpretação extensiva a dispositivo legal que só comporta interpretação restritiva.

Tal o quadro delineado, seria de rigor, em princípio, a reforma do acórdão recorrido e, por conseguinte, da decisão de primeira instância agravada, para decretar o encerramento da recuperação judicial com fundamento no art. 63 da Lei n. 11.101/2005, ao invés da convalidação em falência.

Contudo, é de se ressaltar a inexistência de notícia nos autos acerca da real ocorrência de inobservância às obrigações novadas, além do fato de que a decisão de primeira instância foi proferida em 17/11/2016 (e-STJ, fls. 40-44) e o acórdão recorrido em 26/4/2017 (e-STJ, fls. 351-361), quando ainda perduravam obrigações vincendas, cuja última parcela estava prevista para janeiro de 2020, segundo afirma a recuperanda nas razões do recurso especial.

Assim, não sendo possível a esta Corte verificar se houve o efetivo adimplemento das obrigações do plano cujo prazo de vencimento era posterior aos julgados ora recorridos, aplicando o direito à espécie nos termos do art. 255, § 5º, do RISTJ, afigura-se de rigor o retorno dos autos ao Juízo da recuperação a fim de diligenciar nesse sentido para só então decretar o encerramento da recuperação judicial ou a convalidação em falência.

4. Conclusão

Ante o exposto, dou provimento ao recurso especial, a fim de determinar o retorno dos autos ao Juízo da recuperação judicial a fim de diligenciar a respeito do efetivo cumprimento das obrigações do plano para só então decretar o encerramento da recuperação judicial ou convalidação da recuperação em falência.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
TERCEIRA TURMA**

Número Registro: 2017/0286003-1

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.707.468 / RS

Números Origem: 00110702989421 01290906120178217000 02223950220178217000
04216350620168217000 110702989421 1290906120178217000
2223950220178217000 29894213620078210001 4216350620168217000
70069568343 70072114416 70073649758 70074582800

PAUTA: 25/10/2022

JULGADO: 25/10/2022

Relator

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

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. DURVAL TADEU GUIMARÃES

Secretária

Bela. MARIA AUXILIADORA RAMALHO DA ROCHA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ACACIA ENGENHARIA S.A.
ADVOGADOS : JAQUELINE MIELKE SILVA - RS029586
CLARISSA SANTOS LUCENA - RS048236
ALEXANDRE MOTTIN VELLINHO DE SOUZA - RS063587
MARCELO SANTOS LUCENA - RS057811
EDUARDO ROESCH E OUTRO(S) - RS062194
FELLIPE BERNARDES DA SILVA - RS089218
RECORRIDO : ACACIA ENGENHARIA S.A. - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL
ADVOGADO : MARCELO MACHADO BERTOLUCI E OUTRO(S) - RS036581

ASSUNTO: DIREITO CIVIL - Empresas - Recuperação judicial e Falência

SUSTENTAÇÃO ORAL

Dr(a). JAQUELINE MIELKE SILVA, pela parte RECORRENTE: ACACIA ENGENHARIA S.A.

CERTIDÃO

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

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

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