



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2019.0000843302**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1068244-62.2017.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante CONSTRUTORA OAS SA. - EM RECUPERACAO JUDICIAL, é apelado ITAÚ UNIBANCO S/A.

**ACORDAM**, em 23ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JOSÉ MARCOS MARRONE (Presidente) e SEBASTIÃO FLÁVIO.

São Paulo, 9 de outubro de 2019.

**J. B. FRANCO DE GODOI**  
**RELATOR**  
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO N°: 46132  
 APEL. N°: 1068244-62.2017.8.26.0100  
 COMARCA : SÃO PAULO  
 APTE : CONSTRUTORA OAS S.A. – EM RECUPERAÇÃO  
 JUDICIAL  
 APDO : ITAÚ UNIBANCO S.A.

”EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL – Contrato de fiança – Exequibilidade do documento, assinado por duas testemunhas – Certeza, liquidez e exigibilidade verificadas – Crédito que passou a ser exigível após a aprovação do plano de recuperação judicial, apesar de o contrato ter sido firmado anteriormente - Banco-apelado que se sub-rogou nos direitos em razão da execução da garantia – Inaplicabilidade dos efeitos da novação e da Lei 11.101/05 – Precedentes – Impossibilidade de o devedor alegar fato de terceiro para isentar-se da sua responsabilidade contratual – Independência e autonomia contratual de cada agente econômico – Inteligência do art. 931 do Código Civil – Sentença mantida – Recurso improvido.”

1) Insurge-se a apelante contra r. sentença em que o MM. Juiz “a quo” rejeitou os embargos à execução opostos contra o apelado, alegando, em síntese que: há nulidade da execução porque o apelado não detém título executivo extrajudicial; o contrato de fiança carece de certeza, liquidez e exigibilidade; contrato de prestação de fiança não se confunde com contrato de prestação de garantia bancária; o art. 350 do Código Civil deve ser observado; o plano de recuperação judicial deve ser observado, sendo certo que o crédito presente no instrumento submete-se aos efeitos do procedimento especial; a exigibilidade passou a existir no momento da assinatura do Contrato de Prestação de Garantia bancária, antes do deferimento da recuperação; o art. 49 da Lei 11.101/05 deve ser observado; operou-se a novação, inexistindo título executivo; a dívida é inexigível porque a NIDCO descumpriu contrato de prestação de serviços, o que acarreta na impossibilidade de execução da garantia contratual; a OAS nunca contratou com o banco BNP



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Paribas Paris, mas somente com o Banco BNP Paribas Brasil S.A.; o Banco deveria ter se recusado a pagar a garantia.

Efetuuou-se o preparo.

O apelado respondeu, afirmando que: o apelante não a qualificou corretamente nas razões recursais; o recurso não deve ser conhecido porque o apelo é cópia literal dos embargos à execução; o contrato de prestação de fiança é título executivo extrajudicial, conforme art. 585, inciso II, do CPC; a dívida é certa e exigível, pois não atingida pelos efeitos da recuperação judicial; não há se falar em novação; o inadimplemento da obrigação é fato incontroverso, o que levou à execução da garantia; é exigível o crédito.

É o breve relatório.

2) Não merece acolhimento o recurso.

As preliminares da agravada não prosperam.

A qualificação no recurso de apelação está equivocada, pois deveria constar como apelante CONSTRUTORA OAS S.A. e não OAS S.A. (fl. 782).

Contudo, o vício não implica em não conhecimento do recurso, pois se trata de mero erro material e escusável provocado pelo patrono que defende os interesses do grupo econômico.

Fica desde já, portanto, sanado o vício na qualificação da parte apelante.

Ainda, houve impugnação específica aos fundamentos da sentença, sendo irrelevante o fato de ter a apelante se utilizado dos mesmos argumentos lançados na inicial.

No mérito, a r. sentença é irretocável, devendo ser mantida a rejeição dos



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

embargos.

O valor que está sendo executado (aproximadamente 85 milhões de reais) tem como objeto contrato de prestação de fiança firmado em 10 de julho de 2014 e seus posteriores aditivos.

O crédito do banco-apelado tornou-se exigível em razão do pagamento feito ao credor Banco BNP Paribas Brasil de garantia fidejussória prestada pelo exequente na modalidade de retrofiança ao BNP Paribas Paris.

Em resumo, a apelante tomou empréstimo com o BNP Paribas Brasil com garantia fidejussória, cujo fiador é o agravado, e o BNP Paribas, em razão da situação econômica do grupo econômico da apelante, executou a garantia (fls. 28/46).

Logo, efetuado o pagamento após o deferimento da Recuperação Judicial em **14 de outubro de 2016**, o banco-apelado passou a sub-rogar-se nos direitos do credor originário, o que motiva a presente execução (art. 778, §1º, IV e 798, I do CPC).

Consequentemente, como o contrato de fiança assinado por duas testemunhas é título executivo, é infundada a tese da apelante no sentido de que não há como o processo prosseguir.

Outrossim, **os débitos posteriores** ao processamento do pedido de recuperação judicial **não estão sujeitos aos efeitos da Lei 11.101/05.**

Nesse sentido:

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

O banco-apelado passou a ter o direito de cobrar somente após o pagamento ao Banco BNP Paribas, ou seja, quando se sub-rogou nos direitos



PODER JUDICIÁRIO  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do credor originário em 14 de outubro de 2 016.

Considerando essa data, tem-se que é infundada a alegação da apelante no sentido de que se operou a novação.

Outrossim, como acertadamente pontuou o MM. Juiz "a quo":

*"No mais, muito embora o plano de recuperação judicial opera a novação das dívidas a ele submetidas, as garantias reais ou fidejussórias são preservadas, circunstância que possibilita o credor exercer seus direitos contra terceiros garantidores e impõe a manutenção das ações e execuções aforadas em face de fiadores, avalistas ou coobrigados em geral."* (fls. 751/752)

Respeitadas as alegações da recorrente, certo é que o crédito em proveito do agravado foi constituído após o deferimento de recuperação.

O jogo de palavras utilizado pela apelante não retira a natureza jurídica do contrato e seu caráter executivo, da mesma forma que não é capaz de tornar o título de crédito inválido.

Este E. Tribunal, em caso análogo, declarou expressamente a possibilidade de prosseguimento da execução individual nesses casos:

**"RECUPERAÇÃO JUDICIAL -**  
*Insurgência contra decisão que negou provimento a impugnação de crédito promovida pela recuperanda - Instituição financeira que, através de Contrato para prestação de garantias, tornou-se garantidora da recuperanda - **Cumprimento da garantia ocorrido somente em data posterior ao pedido de recuperação***



PODER JUDICIÁRIO  
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**judicial - Banco que só adquiriu direito de regresso com o pagamento efetuado - Crédito que não se submete aos efeitos da recuperação judicial - Inteligência do artigo 49, caput, da Lei 11.101/2005 - Decisão mantida - Recurso improvido.**  
 (Ag. de Inst. n° 2112161-94.2015.6.26.0000 - 2ª C. de Direito Empresarial - Rel. Des. Caio Marcelo Mendes de oliveira - j. 17.02.2 016)

Por fim, não pode a apelante alegar fato de terceiro para se eximir da sua obrigação no indigitado contrato (suposto inadimplemento do contrato de prestação de serviços da NIDCO).

A responsabilidade contratual de cada parte ou agente econômico limita-se a cada negócio jurídico celebrado, havendo independência de atuação das sociedades econômicas.

Em suma, o fiador que paga a dívida, sub-roga-se nos direitos do credor, não podendo o devedor originário opor exceção envolvendo fato de terceiro (art. 831 do Código Civil)!

Aceitar a defesa da apelante é desvirtuar o funcionamento da atividade econômica e a segurança jurídica contratual.

Eventual prejuízo sofrido pelo devedor contra o terceiro deve ser discutido e provado em ação indenizatória autônoma, não aqui.

Dessarte, de rigor a manutenção da sentença, majorando-se os honorários advocatícios sucumbenciais para R\$300.000,00 (art. 85, §11º, do CPC).

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso.

**J. B. FRANCO DE GODOI**  
 Relator