

Amauri Chaves Arfelli: Honorários advocatícios na falência

09/10/2023

A questão acerca da concursabilidade ou extraconcursabilidade na falência dos créditos relativos a honorários advocatícios sucumbenciais, sobretudo quando constituídos após a decretação da quebra, tem recebido pontos de vista divergentes ao longo dos anos.



Diante das diversos entendimentos acerca da questão e da importância

da correta classificação do crédito na falência, haja vista a preferência do pagamento dos créditos extraconcursais, para definição da natureza do crédito (concursal ou extraconcursal), deve-se levar em consideração diversos fatores e circunstâncias em conjunto, sobretudo sua origem ou fato gerador e momento da constituição do crédito.

Necessário estabelecer um critério para a definição da sua natureza extraconcursal na falência dos créditos relativos a honorários advocatícios sucumbenciais, sobretudo quando ficados após a decretação da quebra .

É pacífico o entendimento acerca da natureza trabalhista, por equiparação, dos créditos relativos a honorários advocatícios sejam eles sucumbenciais ou contratuais, titularizados por pessoa física ou jurídica.

No entanto, esta condição alimentar dos créditos relativos à honorários advocatícios sucumbenciais, não interferem na natureza concursal ou extraconcursal, haja vista que a equiparação aos créditos trabalhistas tem relevância apenas para sua classificação na ordem do pagamento dos créditos concursais.

A extraconcursabilidade dos trabalhos prestados à massa falida foi tratada no Tema Repetitivo nº 637, do Superior Tribunal de Justiça, que, na sua segunda parte, dispõe que: *São créditos extraconcursais os honorários de advogado resultantes de trabalhos prestados à massa falida, depois do decreto de falência, nos termos dos artigos 84 e 149 da Lei n. 11.101/2005.*

Tal entendimento, porém, não se presta para a solução da questão relativa aos honorários advocatícios sucumbenciais, fixados em desfavor da massa falida, porque estes não decorrem de serviços prestados à massa falida.

No âmbito da falência é importante a consideração do momento da constituição do crédito, mas não determinante para afirmar sua natureza extraconcursal, como ocorre na recuperação judicial, sobretudo quando se trata de honorários advocatícios sucumbenciais em desfavor da massa falida.

A classificação de credores da massa e credores do falido, que tem por parâmetro o momento da constituição, não parece ser um critério suficiente para definir a natureza concursal ou extraconcursal da verba honorária sucumbencial arbitrada após o decreto de falência.

Necessário que seja verificada a origem e o fato gerador da constituição do crédito, isto é, se motivado por atuação ou não da massa falida, sem olvidar de que as hipóteses de extraconcursabilidade estão definidas no artigo 84 da Lei de Falências (Lei nº 11.101/2005).

São várias as hipóteses a considerar, levando em conta o momento da constituição dos honorários advocatícios sucumbenciais, a sua origem e/ou fato gerador. Senão vejamos:

Honorários advocatícios sucumbenciais constituídos antes da decretação da falência

Nesta hipótese não há dúvida: independente da iniciativa do direito de ação, trata-se de crédito concursal.

Honorários advocatícios sucumbenciais constituídos após a decretação da falência

Levando em conta a origem da atuação, ou a iniciativa do direito da ação que deu origem a verba sucumbencial. Ou seja, o fato gerador que deu azo às verbas de sucumbência. Necessária a seguinte subdivisão:

Honorários advocatícios sucumbenciais constituídos após a decretação da falência por ação movida em face do falido antes da decretação da quebra

Ainda que seja um débito a ser suportado pela massa falida, ou débito da massa falida e não do falido, não constitui crédito extraconcursal, porque o fato gerador do referido crédito não tem qualquer relação com atuação da massa falida.

Para tanto vale lembrar dos honorários advocatícios sucumbenciais fixados em reclamação trabalhista proposta antes ou após a quebra e julgado posteriormente procedente, que por terem fato gerador (relação de emprego) ocorrido antes da quebra.

Não seria razoável e compatível considerar o crédito de honorários sucumbenciais de natureza extraconcursal, com preferência de pagamento até mesmo sobre o crédito trabalhista que lhe deu causa.

Honorários advocatícios sucumbenciais constituídos após a decretação da falência por ação movida pelo falido antes da decretação da quebra

Os honorários advocatícios sucumbenciais fixados após a quebra em desfavor da massa falida, decorrentes de ação judicial proposta pelo falido (antes da quebra), não podem ser considerados como extraconcursais.

O fundamento é de que o débito, embora seja da massa falida, não pode ser considerado extraconcursal, haja vista que sua origem, seu fato gerador, decorre de iniciativa do falido, atuando a massa falida apenas em substituição processual por força de lei. Aponta que não se trata, evidentemente de despesas contraídas pela Massa Falida durante o procedimento concursal, ou com a administração da falência, mas motivada e pela atuação do falido, não podendo ser classificada como extraconcursal.

De outro lado, estes créditos não teriam qualquer enquadramento nas hipóteses definidas no artigo 84 da Lei nº 11.101/2005.

Honorários advocatícios sucumbenciais constituídos após a decretação da falência em ação movida pela massa falida

Nesta hipótese está caracterizada a extraconcursalidade na falência do crédito relativo aos honorários advocatícios sucumbenciais.

São dois os requisitos: constituição após a decretação da falência e fixados em ação movida pela massa falida.

Trata-se de crédito decorrente de despesa da atuação da massa falida para a realização do ativo, que compreende não apenas a alienação dos bens, mas a cobrança dos créditos pela massa.

Embora os honorários advocatícios sucumbenciais não estejam contemplados no artigo 84 da Lei nº 11.101/2005, que relaciona os créditos extraconcursais, estão vinculados a atuação da massa falida na realização do ativo (artigo 84, III), e, nesta condição devem ser considerados.

Para tanto, é indiferente sejam honorários advocatícios contratuais ou sucumbenciais, pois, relacionado a administração da falência, ao exercício do direito de ação da massa falida na busca da potencialização do ativo.

O importante é que, independente da natureza alimentar dos honorários advocatícios, quando constituídos após a quebra e tendo por fato gerador atuação da massa falida na realização do ativo, serão créditos extraconcursais.

Inequivocamente são despesas contraídas pela massa falida durante o procedimento concursal, na realização do ativo, ou, de forma mais genérica, na administração da falência. Portanto, geram créditos extraconcursais, com absoluta preferência.



Honorários advocatícios sucumbenciais constituídos após a decretação da falência por ação movida pelo credor em face da massa falida

Para a definição da natureza dos honorários advocatícios sucumbenciais fixados em desfavor da massa falida por ação proposta após a quebra, necessária a análise do momento da ocorrência do fato gerador da demanda judicial.

Se o fato gerador da demanda judicial, proposta em face da massa falida, estiver relacionado com sua atuação na administração da falência, por este motivo, deverá ser classificado como extraconcursal, nos termos do artigo 84, III da Lei nº 11.101/2005.

No entanto, se o fato gerador da demanda tiver ocorrido antes da quebra, o crédito constituído e os respectivos honorários sucumbências serão concursais.

Inaplicabilidade da restrição do artigo 83, I da Lei nº 11.101/2005

Não parece lógico e correto aplicar ao crédito de honorários sucumbenciais extraconcursais, a limitação do art. 83, I da Lei nº 11.101/2005, haja vista qualquer previsão a respeito no art. 84 da mesma lei que disciplina os créditos extraconcursais.

Conclusão

Para definição da natureza concursal ou extraconcursal do crédito decorrente de honorários advocatícios deve-se levar em conta diversos fatores e circunstâncias em conjunto, sobretudo sua origem ou fato gerador e momento de sua ocorrência e constituição

A classificação como crédito trabalhista por equiparação dada aos honorários advocatícios, dada sua natureza alimentar, não interfere na sua natureza concursal ou extraconcursal, tendo relevância apenas para fins da preferência e restrições previstas no pagamento dos créditos concursais.

É importante a consideração do momento da constituição do crédito, mas não determinante para sua natureza extraconcursal. Assim, ser credor da massa falida e não do falido, não define, por si só, a natureza extraconcursal do crédito.

Para conferir a condição ou natureza extraconcursal a um crédito na falência, necessário que sejam verificados o momento, a origem e o fato gerador da constituição do crédito, isto é, se motivado por atuação ou não da massa falida.

Os honorários advocatícios sucumbenciais fixados em desfavor da massa falida devem ser classificados como extraconcursais quando tiverem por origem ou fato gerador sua atuação na realização do ativo ou na administração da massa.

[Clique aqui para ler o artigo na íntegra](#)

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2023-out-09/amauri-chaves-arfelli-honorarios-advocaticios-falencia/>