



EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA
EMPRESARIAL DA COMARCA DE BELO HORIZONTE – MINAS GERAIS

JUST 1ª INST FORUM LAF 0013630 27/JUN/2016 16:33

Recuperação Judicial nº 0579058-27.2016.8.13.0024

HOBIS S/A – MINERAÇÃO DE AREIA E CONCRETO (nova razão social de HOBIS & CIA LTDA.), devidamente qualificada nos autos de Recuperação Judicial em que é Recuperanda MENDES JÚNIOR TRADING E ENGENHARIA S/A, comparece respeitosamente diante Vossa Excelência, por seus advogados ao final firmados, para apresentar, tempestivamente ¹, OBJEÇÃO AO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL, nos termos a seguir expostos:

¹ Considerando que o edital previsto no parágrafo único do artigo 53, da Lei 11.101/05 foi publicado no dia 30/05/2016, o prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 55 deste mesmo diploma legal esgotar-se-á em 29/06/2016. É, portanto, tempestiva a presente manifestação.



I – PREMISSAS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA A OBJEÇÃO AO PLANO DE RECUPERAÇÃO

Nos termos do artigo 47, da Lei nº 11.101/05, o instituto da Recuperação Judicial *“tem por objetivo viabilizar a superação 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.”* – grifos nossos.

Contudo, a Lei de Recuperação de Empresas não pode servir para fins impróprios que contrariem a moral e o ordenamento jurídico, nem pode ser uma forma de frustrar a legítima expectativa dos credores, sob pena de se violar o Princípio Constitucional da Inafastabilidade da Jurisdição, assegurado no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Além disso, devem ser observados os Princípios da Razoabilidade e Proporcionalidade, bem como a Equidade prevista no art. 5º, da LICC.

Dessa forma, o requerimento de Recuperação Judicial somente poderá ser solicitado pela sociedade empresária ou empresário devedor **cuja atividade ainda seja viável**, ou seja, esteja passando por um estado de crise temporária e superável pelas suas próprias forças. Caso a sociedade esteja insolvente, não sendo sua atividade **economicamente viável**, a única solução será a decretação da falência.

Nesse sentido, leciona Manoel Justino Bezerra Filho:

*“A recuperação judicial destina-se às empresas que estejam em situação de crise econômico-financeira, com possibilidade, porém, de superação, pois aquelas em tal estado, porém em crise de natureza insuperável, devem ter sua falência decretada, até para que não se tornem elemento de perturbação do bom andamento das relações econômicas do mercado.”*² – grifos nossos

² FILHO, Manoel Justino Bezerra. Lei de Recuperação de Empresas e Falências Comentada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006. p. 136.



Fabio Ulhoa Coelho, em seu "Curso de Direito Comercial", explica que:

*"O plano de recuperação deve indicar pormenorizada e fundamentadamente o meio ou meios pelos quais a sociedade empresária devedora deverá superar as dificuldades que enfrenta. A consistência econômica do plano está diretamente relacionada ao adequado diagnóstico das razões da crise e de sua natureza (se econômica, financeira ou patrimonial) e à adequação dos remédios indicados para o caso. Os órgãos da recuperação judicial, inclusive o juiz e o promotor de justiça, devem ter particular preocupação em que se alcance um plano viável e tecnicamente consistente, para que todos os esforços investidos, gastos realizados e providências adotadas se justifiquem; para que a perda de tempo e recursos caros à sociedade brasileira não frustre as expectativas de reerguimento da atividade econômica em foco."*³ – grifos nossos.

A Recuperanda afirma que o Plano de Recuperação apresentado atende aos requisitos do art. 53, da Lei de Recuperação Judicial e Falências, segundo o qual o Plano deve conter elementos que: "(i) pormenorize os meios de recuperação da MJTE; (ii) seja viável; (iii) seja acompanhado de laudo que demonstre a viabilidade econômica da MJTE e de laudo de avaliação de seus bens e ativos; e (iv) contenha proposta clara e específica para pagamento dos credores sujeitos à recuperação judicial;" (fls. 08 do PRJ).

No entanto, analisando o Plano de Recuperação Judicial apresentado como um todo, **fica evidente que a pretensão deduzida é incompatível com os interesses dos credores e, também, com os fins sociais a que a lei se destina.**

A título de exemplo, podemos indicar trechos do plano ora objetado que sugerem: (i) deságio de 20% (vinte por cento); (ii) pagamento dos credores quirografários baseado **tão somente** na dação em pagamento de valores mobiliários a serem emitidos em até 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do trânsito em julgado da "homologação judicial", decorrentes de cessão de ativos jurídicos e créditos listados no anexo do plano (ações judiciais e contratos); (iii) **ausência** de previsão quanto à incidência de juros e correção monetária; (iv) **ausência** de estipulação de prazos para pagamentos; e (v) tratamento diferenciado entre credores da mesma classe.

³ COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de Direito Comercial, volume 3: direito de empresa. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 420.



É possível observar que em inúmeros pontos do Plano de Recuperação há proposições que são, com o devido respeito, abusivas! Com isso, caso sejam aprovadas, desequilibrariam de forma incisiva a relação entre a Recuperanda e os seus credores, onerando-os e fazendo-os assumir enorme prejuízo sob o manto de suposta tentativa de reestruturação da atividade empresária, sem falar no impacto de tais atos perante aquele setor empresarial.

É certo, portanto, que se houver vício de inconstitucionalidade ou ilegalidade no plano de recuperação, como há no presente caso, por ser uma questão de ordem pública e de economia processual, o Juiz deve recusar o plano de recuperação ou, quando não, determinar que a Recuperanda retifique-lo a fim de que sejam sanadas as ilegalidades.

Demonstrar-se-á abaixo, pormenorizadamente, os pontos do Plano proposto que não devem ser acolhidos.

II – PONTOS DO PLANO QUE NÃO PODERÃO SER SUBMETIDOS À ASSEMBLEIA E/OU APROVADOS

II.1 – DA INSUFICIÊNCIA DE ELEMENTOS PARA SE AFERIR A VIABILIDADE ECONÔMICA DO PLANO DE RECUPERAÇÃO

Destaca-se, desde já, que o Plano de Recuperação Judicial e o Laudo de Viabilidade Econômico-financeira não apresentam bases consistentes das alterações administrativas e gerenciais que seriam feitas na empresa para gerar melhora nos processos internos que resultam em maior geração de caixa.

Em seu Plano de Recuperação, a empresa Recuperanda lista como “medidas gerais de recuperação”:

(...) concessão de prazos e condições especiais para pagamento das obrigações da MJTE, reorganização societária da MJTE, inclusive cisão, criação de SPEs, *drop down* de ativos, passivos, bens, direitos, contingências e obrigações, venda parcial de ativos da MJTE, locação de ativos e emissão de Valores Mobiliários.



Com o devido respeito, tais medidas são totalmente genéricas e vagas. Como ocorrerão estas concessões de prazos e condições especiais para pagamento das obrigações? E as alterações societárias? Como se darão as vendas e locações de ativos da sociedade? A empresa Recuperanda não explica.

Como forma de obtenção de novos recursos, a Recuperanda simplesmente afirma que:

(...) Os Novos Recursos podem ser obtidos por qualquer meio que a MJTE julgar conveniente, inclusive, por meio (i) da emissão e alienação de ações representativas do capital da MJTE; (ii) emissão de debêntures, inclusive conversíveis em ações representativas do capital da MJTE; (iii) emissão de bônus de subscrição pela MJTE; (iv) emissão de bonds ou outros títulos representativos de dívidas no exterior, pela MJTE, e que podem ser conversíveis em capital da sociedade emissora; (v) da alienação de ativos, inclusive UPIs, da MJTE, nos termos do CAPÍTULO VIII; (vi) locação de ativos; ou (vii) contratação de mútuos e demais instrumentos de financiamento em geral. A captação de Novos Recursos poderá ser garantida, quando aplicável, por ativos da MJTE, na forma da Cláusula 7.3.

Da leitura da cláusula acima transcrita, é possível concluir que a Recuperanda pretende fazer crer que esses novos recursos que serão obtidos para a recuperação da empresa “poderão” ser obtidos de praticamente todas as formas possíveis no que tange a uma sociedade por ações. Contudo, não explica de forma pormenorizada e específica como isso ocorrerá. E mais, se ocorrerá, já que, assim como a Recuperanda “poderá” se utilizar de todos esses meios, também “poderá” não fazer nada disso, já que não está assumindo qualquer obrigação concreta.

Em seguida, a Recuperanda explica que a destinação destes novos recursos se dará da seguinte forma:

(...) Após a Homologação Judicial do Plano, a MJTE PODERÁ utilizar de Novos Recursos para (a) a recomposição do capital de giro; (b) a realização do seu plano de negócios; (c) o pagamento das despesas da Recuperação Judicial; e (d) o pagamento dos Credores; e (e) as antecipações de pagamentos de Credores.



Aqui, uma vez mais, o Plano mostra-se inaceitável. A Recuperanda não só **PODERÁ** utilizar-se desses novos recursos, como **DEVERÁ** destiná-los ao adimplemento de suas dívidas junto aos credores.

Note-se que tais medidas são extremamente **genéricas**, podendo ser utilizadas para qualquer empresa que esteja passando por dificuldades e queira utilizar-se do instituto da Recuperação Judicial, além de dar ampla liberdade para a Recuperanda conduzir os negócios como melhor lhe convier. Tal constatação é possível a partir da leitura da quantidade de "**A MJTE poderá**" existente no Plano. Ora, isso vai contra todos os Princípios que regem o instituto da Recuperação Judicial, no qual os credores e devedores fazem concessões mútuas em prol do restabelecimento da empresa, a fim de beneficiar a todos os envolvidos dentro do novo contexto da empresa.⁴

Uma empresa que entra com pedido de Recuperação Judicial está contando com a intervenção do Poder Judiciário e, principalmente, com a compreensão e colaboração dos credores para que estes concordem em receber seus créditos em quantias e condições piores do que as originárias a fim de lhe auxiliar na recuperação da empresa que está passando por dificuldades financeiras.

No entanto, a Recuperanda **NECESSITA** apresentar propostas e medidas **CONCRETAS** e **CLARAS**, pois somente assim os credores poderão acreditar que a recuperação é possível e concordar em receber seus créditos de acordo com o Plano proposto.

Da forma como a Recuperanda explica quais serão as medidas por ela adotadas para que a empresa possa se restabelecer, os credores não possuem condições de aferir o que, de fato, será feito, nem se os débitos serão adimplidos, ainda que em condições diversas daquelas previamente estabelecidas.

⁴ "O princípio da preservação da empresa, acolhido na Lei nº 11.101/05, dá uma nova característica à empresa, deslocando-a de uma condição limitada ao interesse de seus sócios, para a elevar ao patamar de interesse público, ou seja, passa a ser considerada como uma instituição e não mais uma relação de natureza contratual. Deixa de ter a dependência da vontade dos sócios para, no caso, passar a atender outros interesses (a função social, os empregados, os credores, etc.) que se sobrepõe ao interesse dos sócios."

LAZZARINI, Alexandre Alves. Reflexões sobre a recuperação judicial de empresas in DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo (coords.) Direito recuperacional aspectos teóricos e práticos. São Paulo: Quartier Latin, 2009. pp. 124/125.





A credora entende que a Recuperanda deveria ter explicado de forma mais detalhada como elas ocorreriam no seu plano de reestruturação, especificamente. Isso porque, da forma como foram relatadas, poderiam ser aplicadas a qualquer empresa que estivesse passando por dificuldades financeiras, sem resultado efetivo, todavia.

Em síntese, verifica-se que as medidas propostas pela Recuperanda, da forma como foram descritas, são insuficientes para fins de demonstrar a viabilidade do Plano de Recuperação Judicial que se pretende ver aprovado.

II.2 – DA IMPOSSIBILIDADE DE ALIENAR BENS APÓS O PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL

No capítulo VIII do Plano, a Recuperanda explica como se dará a alienação de ativos e de UPIs. Confira-se:

(...) A MJTE poderá, a partir da Homologação Judicial do Plano gravar, substituir ou alienar os seguintes bens do seu ativo permanente ou não-circulante, sem a necessidade de prévia autorização judicial ou da Assembleia-Geral de Credores, sem prejuízo das demais alienações de bens ou outras transações previstas pelo Plano, respeitando-se os direitos contratuais, gravames e restrições aplicáveis a tais ativos:

- (i) Bens gravados com Garantia Real ou com garantia fiduciária, desde que haja autorização do respectivo Credor com Garantia Real ou do respectivo Credor Não Sujeito ao Plano detentor de garantia fiduciária, conforme o caso;
- (ii) Bens a serem oferecidos em garantia para captação de Novos Recursos, desde que livres de qualquer ônus;
- (iii) Bens que tenham sofrido o desgaste natural decorrente da sua atividade regular ou que, por qualquer motivo, tenham se tornado inservíveis para o uso a que se destinam;
- (iv) Bens que tenham se tornado obsoletos ou desnecessários;
- (v) Bens cujo valor, individual ou em conjunto, some até R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) por ano, corrigido anualmente pelo INPC a partir da Homologação Judicial do Plano; ou
- (vi) Bens que não sejam essenciais para a realização do núcleo das atividades da MJTE, conforme previsão de desmobilização de ativos constante do Laudo Econômico-Financeiro.

(...) A MJTE poderá criar e alienar quaisquer UPIs, inclusive por meio da alienação das ações das respectivas SPEs, que poderão ter, a critério da MJTE, bens, atividades, acervos técnicos, certificados, contratos, ativos e passivos de qualquer natureza, observando ambiente de venda competitivo, sem prejuízo da possibilidade de tais alienações serem efetuadas por outras modalidades.





Ocorre, contudo, que tal medida não é possível por expressa vedação do art. 66, da Lei nº 11.101/2005, o qual estabelece que:

*"Após a distribuição do pedido de recuperação judicial, o devedor **NÃO PODERÁ** alienar ou onerar bens ou direitos de seu ativo permanente, salvo evidente utilidade reconhecida pelo juiz, depois de ouvido o Comitê, com exceção daqueles previamente relacionados no plano de recuperação judicial."*

Aqui é possível verificar, uma vez mais, que a Recuperanda lhe concede ampla liberdade para alienar seus ativos e UPIs, o que, além de violar a disposição legal acima transcrita, causa inegável imprevisibilidade acerca dos resultados.

Neste sentido, os ensinamentos de Luis Felipe Santos Salomão e Paulo Penalva⁵:

"De acordo com a lei, a venda de ativos ou de uma unidade produtiva isolada (UPI) deve seguir o que foi estipulado no plano de recuperação judicial, aprovado em assembléia de credores e homologado pelo juiz. Após a distribuição do pedido de recuperação, o devedor não pode alienar ou onerar bens ou direitos de seu ativo, salvo com autorização judicial (art. 66), após oitiva do comitê de credores, quando demonstrada a utilidade da venda."

O Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais já se manifestou pela impossibilidade de se alienar bens da empresa Recuperanda da forma como se pretende no Plano ora objetado. Confira-se o seguinte julgado:

"DIREITO FALIMENTAR. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO. PEDIDO DE ALIENAÇÃO DE IMÓVEL DA EMPRESA RECUPERANDA ANTES DO DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO LEGAL. EXCEÇÃO. EVIDENTE UTILIDADE DA VENDA E CONSULTA AOS CREDITORES. NÃO DEMONSTRADO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

- A recuperação judicial da empresa, prevista na Lei 11.101/2005, é um instituto que tem por objetivo a preservação da empresa, enquadrada dentro de uma função social que exerce dentro da sociedade em que está inserida.

-Nos ditames do artigo 60 c/c artigo 66 da Lei de Falência, é necessário que haja a aprovação do plano de recuperação judicial, prevendo a

⁵ Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência - Teoria e Prática. São Paulo: Editora Forense, 2013, p. 239.



alienação de bem da empresa recuperanda, ou, em caso de evidente utilidade reconhecida pelo juiz, e depois de ouvido o comitê dos credores.” (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0408.12.000288-1/001, Relator(a): Des.(a) Duarte de Paula , 4ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 09/10/2014, publicação da súmula em 16/10/2014).

Não há como concordar que a empresa Recuperanda beneficie-se da Recuperação Judicial e continue podendo dispor de seus bens da forma como bem entender. Tal possibilidade geraria extrema insegurança aos credores, colocando em risco até mesmo o cumprimento do Plano.

Dessa forma, a credora peticionante discorda expressamente da cláusula que autoriza a empresa Recuperanda a alienar seus bens sem a prévia autorização dos credores.

II.3 – SOBRE A ILEGALIDADE DA FORMA DE PAGAMENTO

A Recuperanda propõe o pagamento dos “créditos quirografários e privilégio geral” (classe em que a credora peticionante se enquadra) da seguinte forma:

- | |
|---|
| <p>(i) Opção A de pagamento de Crédito Quirografário - dação em pagamento de Valores Mobiliários, do seguinte modo, e de acordo com a cláusula 2.3 e <u>Anexo 2.2 [A]</u> e <u>Anexo B</u> e do seguinte modo:</p> <ul style="list-style-type: none">a. Desconto de 20% sobre o saldo da dívida na Data-Base;b. Recebimento de Valores Mobiliários, no percentual de 80% do Crédito Quirografário, em até 360 dias a contar do trânsito em julgado da Homologação Judicial, nos termos da Cláusula 2.3.” <p>(ii) Opção B de pagamento de Crédito Quirografário – exclusivamente para Credores Quirografários com Crédito Quirografário até o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), pagamento em dinheiro na moeda corrente nacional, do seguinte modo:</p> <ul style="list-style-type: none">a. Desconto de 30% sobre o saldo da dívida na Data-Base;b. Pagamento do saldo em parcela única, em até 90 (noventa) dias, a contar do trânsito em julgado da Homologação Judicial do Plano. <p>(ii) Opção B de pagamento de Crédito Quirografário – exclusivamente para Credores Quirografários com Crédito Quirografário até o valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), pagamento em dinheiro na moeda corrente nacional do seguinte modo:</p> <ul style="list-style-type: none">a. Desconto de 30% sobre o saldo da dívida na Data-Base;b. Pagamento do saldo em parcela única, em até 90 (noventa) dias, a contar do trânsito em julgado da Homologação Judicial do Plano. |
|---|



A mencionada **cláusula 2.3** dispõe acerca da emissão de valores mobiliários e securitização de ativos:

Emissão de Valores Mobiliários e securitização de ativos. Para os Credores com Garantia Real, os Credores Quirografários e os Credores ME e EPP, respeitadas as Cláusulas 4.1.1, 5.1 e 6.1, a MJTE promoverá a cessão de ativos jurídicos e créditos listados nos termos do Anexo 2.2[A], no valor nominal de R\$ 303.085.339,25 (trezentos e três milhões, oitenta e cinco mil, trezentos e trinta e nove reais e vinte e cinco centavos), para permitir a securitização, mediante a emissão de Valores Mobiliários que representem tais ativos, de acordo com a estrutura do Anexo 2.2[B]. Até a emissão dos Valores Mobiliários, os ativos podem variar, desde que o valor nominal se mantenha o mesmo desta cláusula.

2.3.1. Prazo para emissão de Valores Mobiliários. Os Valores Mobiliários serão emitidos em até 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do trânsito em julgado da Homologação Judicial.

2.3.2. A MJTE fará jus ao recebimento dos Valores Mobiliários após o recebimento dos Créditos Sujeitos ao Plano, nos termos estabelecidos neste Plano.

Não há dúvidas que a credora peticionante tem o **máximo interesse na manutenção da empresa em recuperação**, a fim de viabilizar sua aprovação em Assembleia Geral. **TODAVIA**, da análise da proposta de pagamento constante no Plano de Recuperação Judicial apresentado, observa-se real afronta aos dispositivos regulamentadores específicos, ensejando a presente objeção para que as correções cabíveis sejam devidamente providenciadas, visando sua aprovação em Assembleia Geral.

II.3.1 DA VIOLAÇÃO À GARANTIA CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA E DO PRINCÍPIO DO “PAR CONDITIO CREDITORUM”

Logo no início no Plano, no tópico que trata a respeito da “Reestruturação dos Créditos Sujeitos ao Plano”, a Recuperanda afirma que há isonomia entre os credores. Confira-se:

2.1.2 Opções de Pagamento à escolha do Credor. O Plano confere a determinados Credores Sujeitos ao Plano o direito de escolher, dentre um determinado número de opções oferecidas, a alternativa de recebimento de seus Créditos Sujeitos ao Plano que lhes seja mais atraente e que melhor atenda a seus interesses creditórios.

2.1.2.1 Isonomia entre os Credores. A conferência da possibilidade de escolher entre várias opções de recebimento dos Créditos Sujeitos ao Plano é



uma medida que está em conformidade com a isonomia de tratamento entre os Credores sujeitos ao Plano. A eventual impossibilidade ou impedimento de escolher determinada opção não implica tratamento diferenciado ou discriminatório de um Credor Sujeito ao Plano em relação aos demais Credores Sujeitos ao Plano pertencentes à mesma classe.

No entanto, tal afirmação não é verdadeira. Ocorre violação ao Princípio da Isonomia sim! Explica-se.

Conforme transcrito acima, o Plano de Recuperação propõe o pagamento com duas formas de tratamento aos "credores quirografários e privilégio geral": (i) para os credores com crédito de até R\$ 15.000,00 (quinze mil reais): com desconto de 30% e mediante pagamento em dinheiro no prazo de 90 (noventa) dias a contar do trânsito em julgado da "Homologação Judicial do Plano"; e (ii) para os credores com crédito superior a R\$ 15.000,00 (quinze mil reais): com desconto de 20% e mediante dação em pagamento de valores mobiliários em até 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do trânsito em julgado da "Homologação Judicial".

Ocorre que tais parâmetros e condições são distintos para credores integrantes de uma mesma Classe – Classe III, de credores Quirografários.

Apesar de prever duas opções de pagamento, conferindo aos credores a "possibilidade de escolha", grande parte dos credores fica vinculada à apenas uma forma de recebimento do crédito, como ocorre com a ora peticionante.

A quebra de isonomia não pode ter por escopo agradar os menores credores para que estes, assim motivados e atraídos pela benesse concedida, aprovem o Plano que desfavorece os titulares de maiores créditos.

O Plano de Recuperação da empresa que se encontre em crise econômico-financeira não pode propor o pagamento do passivo em prestações a serem cumpridas, a curto prazo dos menores credores, e por longos anos e em valores ínfimos dos maiores credores, considerados em proporção aos créditos que lhe foram concedidos em sua atividade empresarial, impondo a estes sacrifícios superiores aos que eles suportariam no caso de falência da devedora.



A estipulação de privilégios para o pagamento antecipado de apenas alguns credores da mesma classe viola frontalmente o Princípio da Isonomia e, conseqüentemente, a "par conditio creditorum".

O Princípio da Isonomia está previsto no art. 126, da Lei 11.101/2005, segundo o qual: "*Nas relações patrimoniais não reguladas expressamente nesta Lei, o juiz decidirá o caso atendendo à unidade, à universalidade do concurso e à **igualdade de tratamento dos credores**, observado o disposto no art. 75 desta Lei.*" (grifos nosso).

Importante destacar, também, o enunciado nº 57, proferido pela Primeira Jornada de Direito Comercial do Conselho da Justiça Federal:

*"O plano de recuperação judicial deve prever **tratamento igualitário** para os membros da mesma classe de credores que possuam interesses homogêneos, sejam estes delineados em função da natureza do crédito, da importância do crédito ou de outro critério de similitude justificado pelo proponente do plano e homologado pelo magistrado."*

Além disso, a realização de Plano de Recuperação Judicial destinado a favorecer um ou mais credores em detrimento dos demais, além de violar os Princípios do Direito Falimentar como o ora defendido, configura, também, crime falimentar, previsto no artigo 172, da Lei de Falências e Recuperações Judiciais:

*"(...) os benefícios prometidos para os credores colaboradores ou parceiros têm que ser disciplinados de forma objetiva, clara e perfeitamente mensurável. Por isso, a cláusula que preconiza "**tratamento diferenciado e pagamento segundo a disponibilidade da caixa, em termos a serem negociados individualmente**" não pode ser admitida, porque concede às recuperandas a faculdade de privilegiar determinados credores, podendo, inclusive, favorecer um ou mais credores em prejuízo dos demais, o que, em tese, pode tipificar o crime de "**favorecimento de credores**" previsto no art. 172 da Lei. Assim, a cláusula que permite a livre negociação das empresas devedoras com os credores fornecedores, nos moldes lançados no plano, também não observa os princípios da Lei nº 11.101/2005". (TJSP – 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial - Agravo de Instrumento nº 0288896-55.2011.8.26.0000. Relator Desembargador Pereira Calças. Data do julgamento: 31.07.2012) – grifos nossos.*



A Recuperanda quer seduzir alguns credores com benesses que são, em verdade, sua obrigação legal! Todos os credores têm – por determinação legal, frise-se – receber de forma possível, dentro de um prazo razoável e com correção monetária e juros condizentes com o mercado/realidade inflacionária existente!

A recuperação da empresa só pode e deve ser deferida se a empresa devedora mostrar que não se encontra em situação de falência. Obviamente, se a empresa devedora compromete-se a realizar o pagamento em dinheiro somente de pequenos credores, ao passo que os maiores receberão apenas mediante dação em pagamento de valores mobiliários baseados em créditos que a Recuperanda **nem sequer sabe se serão, de fato, pagos (questão que será melhor explorada mais adiante)**, evidencia que a empresa não pode ser considerada recuperável por suas próprias forças, mas sim, pelo sacrifício excessivo imposto de forma injusta àqueles que lhe deram crédito, por acreditar que ela cumpriria a palavra empenhada.

Por todo o exposto, deve ser declarada ilegal a previsão de pagamento antecipado dos credores menores, determinando-se a realização de eventuais pagamentos de forma isonômica entre toda a coletividade de credores, especialmente aos pertencentes à mesma Classe.

II.3.2 – PAGAMENTO MEDIANTE DAÇÃO EM PAGAMENTO DE VALORES MOBILIÁRIOS E SECURITIZAÇÃO DE ATIVOS

Conforme mencionado anteriormente, a Recuperanda pretende pagar os “credores quirografários e privilégio geral” com crédito acima de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) da seguinte forma:

- | |
|---|
| <p>(i) Opção A de pagamento de Crédito Quirografário - dação em pagamento de Valores Mobiliários, do seguinte modo, e de acordo com a cláusula 2.3 e <u>Anexo 2.2 [A]</u> e <u>Anexo B</u> e do seguinte modo:</p> <ul style="list-style-type: none">a. Desconto de 20% sobre o saldo da dívida na Data-Base;b. Recebimento de Valores Mobiliários, no percentual de 80% do Crédito Quirografário, em até 360 dias a contar do trânsito em julgado da Homologação Judicial, nos termos da Cláusula 2.3. |
|---|





No mencionado Anexo 2.2[A], constam duas relações: a primeira com 5 (cinco) ações judiciais em trâmite, que totalizaria um crédito em favor da Recuperanda no valor de **R\$ 91.774.899,20** (noventa e um milhões, setecentos e setenta e quatro mil, oitocentos e noventa e nove reais e vinte centavos):

Nº	Credor	Ativos Jurídicos*		Nº de Referência
		Devedor(a)	Valor em Abr/2016 (Percentual MJTE)	
1	MJTE	Transportadora Brasileira Gasoduto Bolívia Brasil S.A.	R\$ 55.238.798,25	0056915-23.2007.8.19.0001
2	MJTE	Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô	R\$ 12.398.115,47	1015156-61.2014.8.26.0053
3	MJTE em Consórcio com outras empresas	Departamento de Águas e Energia Elétrica - DAEE - São Paulo	R\$ 10.330.135,13	1046529-13.2014.8.26.0053
4	MJTE em Consórcio com outras empresas	Sinopec International Petroleum Services Corporation	R\$ 5.188.014,10	UN122021
5	MJTE em Consórcio com outras empresas	Companhia de Saneamento do Distrito Federal	R\$ 8.619.836,25	0002159-65.2015.8.07.0018
Subtotal			R\$ 91.774.899,20	

Na segunda relação foram listados 7 (sete) contratos que a Recuperanda, sozinha ou em consórcio com outras empresas, teria celebrado e que lhe dará, segundo afirma, o direito a receber a quantia de **R\$ 211.310.440,05** (duzentos e onze milhões, trezentos e dez mil, quatrocentos e quarenta reais e cinco centavos):

Nº	Credor	Créditos não judicializados*		Nº de Referência
		Devedor(a)	Valor em Abr/2016 (Percentual MJTE)	
1	MJTE	Estado do Mato Grosso	R\$ 73.944.130,59	Contrato 009/2010/SECOP/
2	MJTE	Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô	R\$ 22.887.626,71	Contrato 414282120/
	MJTE em Consórcio com outras empresas	VALEC - Engenharia, Construções e Ferrovias S.A.	R\$ 28.500.620,78	Contrato 058/11
4	MJTE em Consórcio com outras empresas	Departamento Nacional de Obras Contra as Secas-DNÓCS	R\$ 20.323.729,68	Contrato PGE 47/2011
5	MJTE	Estado do Ceará	R\$ 14.146.285,65	contrato 10/2011
6	MJTE em Consórcio com outras empresas	Companhia do Metropolitano do Distrito Federal	R\$ 27.500.760,17	Contrato 10/08
7	MJTE	Companhia Paulista de Trêns Metropolitanos	R\$ 24.007.285,47	Contrato 82031009110/
Subtotal			R\$ 211.310.440,05	

A soma desses créditos que supostamente serão recebidos pela Recuperanda totaliza a cifra de **R\$ 303.085.339,25** (trezentos e três milhões, oitenta e cinco mil, trezentos e trinta e nove reais e vinte e cinco centavos). E é com estes créditos que a Recuperanda pretende realizar o pagamento da maior parte dos credores, inclusive o da credora ora peticionante.

Contudo, tal pretensão mostra-se completamente absurda! Além de ser ilegal! Explica-se.



Em primeiro lugar, é importante mencionar o que dispõe o art. 59, da Lei nº 11.101/2005:

"Art. 59. O plano de recuperação judicial implica novação dos créditos anteriores ao pedido, e obriga o devedor e todos os credores a ele sujeitos, sem prejuízo das garantias, observado o disposto no § 1º do art. 50 desta Lei.

§ 1º A decisão judicial que conceder a recuperação judicial constituirá título executivo judicial, nos termos do art. 584, inciso III, do caput da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.⁶

No entanto, da forma como descrito no Plano de Recuperação, os valores mobiliários por meio dos quais a **Recuperanda** pretende pagar os credores está **desprovido de certeza, liquidez e exigibilidade**, não podendo, assim, ser considerado título executivo judicial passível de execução em caso de eventual descumprimento do Plano, na forma como autoriza o art. 62 desta mesma Lei:

"Art. 62. Após o período previsto no art. 61 desta Lei, no caso de descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano de recuperação judicial, qualquer credor poderá requerer a execução específica ou a falência com base no art. 94 desta Lei."

O disposto na **cláusula 2.3** do Plano não detalha quais valores mobiliários serão lançados, em quanto tempo e como seria estruturada esta operação em caso de aprovação para garantir aos credores o direito ao recebimento dos créditos a que a Recuperanda se propõe a adimplir.

Além disso, **NÃO HÁ QUALQUER PREVISÃO PARA EFETIVO PAGAMENTO**, tendo em vista que a **cláusula 2.1.7** dispõe simplesmente que:

Os pagamentos deverão ser realizados nas datas dos seus respectivos vencimentos. Na hipótese de qualquer pagamento ou obrigação prevista no Plano estar prevista para ser realizada ou satisfeita em um dia que não seja considerado um Dia Útil, o referido pagamento ou obrigação deverá ser realizado ou satisfeito, conforme o caso, no Dia Útil seguinte.

⁶ Correspondente ao art. 515, III, do Código de Processo Civil de 2015.



Nestas hipóteses em que a forma proposta para pagamento mostra-se incerta, imprevisível e baseada em valores ilíquidos, os Tribunais têm entendido pela ilegalidade do Plano. Confira-se os seguintes julgados.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO PLANO DE RECUPERAÇÃO. NULIDADE DA ASSEMBLEIA GERAL DE CREDORES. CABIMENTO. DETERMINAÇÃO DE APRESENTAÇÃO DE OUTRO PLANO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. A Assembleia Geral de Credores só é reputada soberana para a aprovação do plano se este não violar os princípios gerais de direito, os princípios e regras da Constituição Federal e as regras de ordem pública da Lei 11.101/2005. (...) quanto à alegação de que o plano de recuperação homologado teria violado o disposto no artigo 59, da Lei 11.101/05, pelo fato de não ter estabelecido de forma clara como os pagamentos serão realizados, merece prosperar, eis que no capítulo 6.2.2, que se refere a "Proposta de Pagamento" (fl. 207 – TJ), verifica-se não há especificação das datas dos pagamentos, bem como não traz o valor líquido a ser pago a cada credor habilitado." (TJPR - 17ª C.Cível - AI - 984390-7 - Cascavel - Rel.: Mário Helton Jorge - Unânime - J. 14.08.2013) – grifos nossos.

"Agravo. Recuperação Judicial. Plano aprovado pela assembleia-geral de credores. (...) Proposta que viola os princípios gerais do direito, os princípios constitucionais da isonomia, da legalidade, da propriedade, da proporcionalidade e da razoabilidade, em especial o princípio da "pars conditio creditorum" e normas de ordem pública. Previsão que permite a manipulação do resultado das deliberações assembleares. Falta de discriminação dos valores de cada parcela a ser paga que impede a aferição do cumprimento do plano e sua execução específica, haja vista a falta de liquidez e certeza do "quantum" a ser pago. Ilegalidade da cláusula que estabelece o pagamento dos credores quirografários e com garantia real após o decurso do prazo bienal da supervisão judicial (art. 61, 'caput', da Lei nº 11.101/2005). Invalidade (nulidade) da deliberação da assembleia-geral de credores declarada de ofício, com determinação de apresentação de outro plano, no prazo de 30 dias, a ser elaborado em consonância com a Constituição Federal e Lei nº 11.101/2005, a ser submetido à assembleia-geral de credores em 60 dias, sob pena de decreto de falência." (TJSP, AI nº 1363622920118260000, Rel. Des. Pereira Calças, DJ.: 28.02.2012) – grifos nossos.

Como a Recuperanda pode se comprometer a pagar seus credores com ativos que nem sequer sabe se terá direito a receber? E mesmo que venha a ter (um dia), a Recuperanda não tem condições de prever se tais créditos serão efetivamente pagos



por seus devedores. Vejamos as razões para cada um dos ativos listados pela Recuperanda:

ATIVOS JURÍDICOS

1. Autos nº 1046529-13.2014.8.26.0053 – 8ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo/SP – DEPARTAMENTO DE ÁGUAS E ENERGIA ELÉTRICA – DAEE – SÃO PAULO
Valor: R\$ 10.330.135,13

Conforme consta no relatório apresentado pelo procurador da Recuperanda neste processo e, também, como é possível verificar através de consulta processual ao site do TJSP (Doc. 01), o processo apresenta Recurso Extraordinário pendente de julgamento.

Portanto, a procedência desta ação é uma mera expectativa, não podendo a Recuperanda tratar uma eventual condenação dela decorrente como um crédito garantido a ser considerado para pagar seus débitos junto aos credores que aderirem ao Plano.

2. Arbitragem UN122021 – London Court of International Arbitration (“LICA”) – SINOPEC INTERNATIONAL PETROLEUM SERVICES CORPORATION
Valor: R\$ 5.188.014,10

Com relação ao procedimento arbitral mencionado, o único documento apresentado pela Recuperanda como prova de sua existência e direito futuro a crédito é um relatório elaborado por seus procuradores.

No entanto, este relatório produzido unilateralmente não se presta para demonstrar a existência deste ativo.

3. Autos nº 0056915-23.2007.8.19.0001 – 47ª Vara Cível da Comarca do Rio de Janeiro/RJ – TBG – TRANSPORTADORA BRASILEIRA GASODUTO BOLÍVIA



BRASIL S/A
R\$ 55.238.798,25

De acordo com o relatório anexado pela Recuperanda e com os andamentos processuais constantes no site do TJRJ (Doc. 02), referido processo nem sequer foi **sentenciado!**

Por esse motivo, a Recuperanda **JAMAIS** poderia o ter incluído na lista créditos decorrentes de ativos judiciais.

4. Autos nº 1015156-61.2014.8.26.0053 – 1ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo/SP – COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SÃO PAULO – METRO
Valor: R\$ 12.398.115,47

A partir da análise do relatório do processo elaborado pelos procuradores da Recuperanda neste caso, bem como da consulta processual no site do TJSP (Doc. 03), o processo encontra-se conclusivo para despacho saneador. Ou seja, trata-se de mais um caso **não sentenciado**, cuja condenação em favor da empresa Recuperanda não pode ser considerada certa.

5. Autos nº 0002159-65.2015.8.07.0018 – 2ª Vara da Fazenda Pública do Distrito Federal/DF – CAESB – COMPANHIA DE SANEAMENTO AMBIENTAL DO DISTRITO FEDERAL
Valor: R\$ 8.619.836,25

Com base no relatório processual elaborado pelos procuradores da Recuperanda e, também, pelo resultado da consulta processual realizada junto ao site do TJDF (Doc. 04), é possível verificar que o processo encontra-se em fase de instrução probatória (realização de perícia), sendo mais um caso em que a **procedência da ação é uma mera expectativa.**

Portanto, os ativos jurídicos listados pela Recuperanda, cuja soma resulta na quantia de R\$ 91.774.899,20 (noventa e um milhões, setecentos e setenta e quatro mil, oitocentos e noventa e nove reais e vinte centavos) **não podem ser considerados**



créditos destinados para pagamento dos credores mediante emissão de valores mobiliários, tendo em vista que: (i) a Recuperanda não apresenta documentos suficientes para a comprovação da existência de todas as demandas; (ii) de acordo com os relatórios as ações não possuem sentença condenatória transitada em julgado; e, (iii) em caso de procedência, não é possível ter certeza de que as condenações de fato serão pagas pela parte sucumbente e, muito menos, quando isso ocorrerá.

CRÉDITOS NÃO JUDICIALIZADOS

Na mesma linha do que ocorre com os ativos jurídicos acima descritos, os créditos não judicializados também carecem de certeza, liquidez e exigibilidade. Além disso, tais créditos poderão vir a se tornar ativos judiciais.

A Recuperanda lista 7 (sete) contratos que, segundo afirma, lhe dariam o direito a receber R\$ 211.310.440,05 (duzentos e onze milhões, trezentos e dez mil, quatrocentos e quarenta reais e cinco centavos).

Passa-se à análise de cada um desses contratos:

1. Contrato 820310001100 – Companhia Paulista de Trens Metropolitanos
Valor: R\$ 24.007.285,47

De acordo com a análise do pleito referente a este contrato, as partes contratantes já negociaram algumas questões relacionadas ao contrato. No entanto, algumas outras permanecem pendentes de solução, o que demonstra que o valor informado como crédito a receber da Companhia Paulista trata-se de mera expectativa, não sendo possível ter certeza se, de fato, será pago pela contratante.

2. Contrato 10/09 – Companhia do Metropolitano do Distrito Federal
Valor: R\$ 27.500.760,17

Conforme registrado na análise do pleito juntado pela própria Recuperanda, seria necessária a realização de perícia contábil para se aferir os valores devidos em



decorrência deste contrato. De qualquer forma, trata-se de documento produzido unilateralmente e sem qualquer garantia de que será pago pela Companhia Metropolitana do Distrito Federal.

3. Contrato PGE 47/2012 – Departamento Nacional de Obras Contra as Secas - DNOCS

Valor: R\$ 20.323.729,68

A partir da leitura da análise do pleito referente a este contrato, verifica-se que já houve negociação entre as partes, havendo uma controvérsia com relação a um valor remanescente.

Apesar de se entender que o valor cobrado pela Recuperanda é o mais coerente, o signatário do relatório registra que: "(...) a presente análise não significa que eventuais negociações administrativas ou ações judiciais ou arbitrais possam chegar a diferentes conclusões quanto ao mérito e quanto aos valores devidos".

Portanto, somente com base nesta observação final já não há como concordar com a utilização deste suposto ativo como forma de pagamento aos credores.

4. Contrato 058/10 – Companhia Paulista de Trens Metropolitanos

Valor: R\$ 28.500.620,78

Da leitura do relatório sobre o presente contrato, é possível verificar que existem pareceres contábeis pendentes de análise pelo devedor/contratante. Portanto, o recebimento destes valores também se trata de uma mera expectativa da Recuperanda/contratada.

5. Contrato 009/2010/SECOPA – ESTADO DO MATO GROSSO

Valor: R\$ 73.944.130,59

Com base no relatório referente a este contrato, é possível verificar que o crédito aqui informado pela Recuperanda está sendo contestado pelo Estado do Mato Grosso, sendo necessária a realização de vistoria na obra e perícia técnica contábil.



Portanto, também se trata de um crédito sem qualquer exigibilidade, certeza e liquidez, não podendo ser considerado para pagamento dos credores da empresa em recuperação.

6. Contrato 4142821207 – Companhia do Metropolitano de São Paulo - Metrô
Valor: R\$ 22.887.626,71

No relatório apresentado, constam informações de que as obras objeto do referido contrato ainda se encontram em execução e que fatos alheios ao controle e responsabilidade da Recuperanda acarretaram custos e prazos adicionais.

Além disso, as partes ainda estariam negociando acerca desses valores adicionais, de modo que não há como garantir o recebimento da quantia informada pela empresa Recuperanda.

7. Contrato 10/2011 – Estado do Ceará
Valor: R\$ 14.146.286,65

Por fim, o relatório apresentado sobre este contrato demonstra que as partes contratantes estão negociando valores, ou seja, trata-se de crédito incerto, sem qualquer garantia de recebimento.

Em síntese, verifica-se que os contratos listados pela Recuperanda ainda estão sendo discutidos pelas partes contratantes. Em todos eles, registrou-se que:

“O Consórcio alega que durante o desenvolvimento dos trabalhos contratados ocorreram diversos eventos alheios ao seu controle e responsabilidade, e, como consequência, acarretaram a estes custos e prazos adicionais.”

E ao final de cada relatório, a empresa de consultoria que os elaborou fez a seguinte observação:



"Nestes termos, ressalvando que a presente análise não significa que eventuais negociações administrativas ou ações judiciais ou arbitrais possam chegar a diferentes conclusões quanto ao mérito e quanto aos valores devidos, firmamos o presente documento."

Ou seja, não há qualquer garantia de que os valores indicados serão efetivamente pagos pelas contratantes.

Dessa forma, como os credores podem concordar em receber, como forma de pagamento, valores mobiliários lastreados nestes supostos créditos?

A Recuperanda não explica de que forma isso se dará, quando os credores receberão seus créditos e o que ocorrerá caso estes valores não sejam pagos pelos contratantes.

Isso porque, da forma como propõe, a Recuperanda cumprirá o Plano de Recuperação com a simples emissão dos valores mobiliários dentro dos 360 (trezentos e sessenta) dias a contar da homologação judicial. Confira-se o que dispõe a **cláusula 2.1.10** do Plano:

Quitação. Os pagamentos, dações em pagamento, emissões, ou distribuições realizadas na forma estabelecida neste Plano acarretarão a Quitação. Com a ocorrência da Quitação, os Credores Sujeitos ao Plano serão considerados como tendo quitado, liberado e renunciado todos e quaisquer Créditos Sujeitos ao Plano, e não mais poderão reclamá-los, contra a MJTE, suas controladoras, controladas, subsidiárias, afiliadas e coligadas e outras sociedades sob controle comum, e seus diretores, conselheiros, acionistas, sócios, coobrigados, avalistas, fiadores, agentes, funcionários, representantes sucessores e cessionários.

Dessa forma, analisando o pior cenário possível, em que todas as ações sejam julgadas improcedentes ou que os sucumbentes não realizem o pagamento das condenações e, ainda, que os contratantes não paguem os valores que estão sendo cobrados pela execução dos contratos, **é possível que a Recuperanda "cumpra" o Plano sem que os credores recebam qualquer quantia!**

A Recuperanda não explica quem será a Securitizadora, quem será o agente fiduciário e nada trata a respeito de como se dará a fiscalização dessas transações, já que



envolve valores mobiliários, que devem ser fiscalizados pela CVM (Comissão de Valores Mobiliários).

Por todos esses motivos, a credora não pode concordar com tal forma de pagamento, de modo que o Plano de Recuperação jamais poderá ser aprovado nestas condições, ou seja, prevendo apenas esta forma de pagamento dos créditos quirografários.

II.4 – CONTINUIDADE DAS AÇÕES ENVOLVENDO QUANTIA ILÍQUIDA – CRÉDITOS QUE NÃO DEVEM SER SUBMETIDOS AO PLANO

Outra previsão do Plano de Recuperação que não pode ser aprovada diz respeito à continuidade de ações envolvendo quantia ilíquida.

Sobre o assunto, o Plano prevê, em sua **cláusula 9.3**, que os créditos constituídos após sua homologação judicial deverão ser submetidos a ele. Confira-se:

Os processos de conhecimento ajuizados por Credores Sujeitos ao Plano que tiverem por objeto a condenação em quantia ilíquida, ou a liquidação de condenação já proferida, poderão prosseguir em seus respectivos juízos, até que haja fixação do valor do Crédito Sujeito ao Plano, ocasião em que o Credor Sujeito ao Plano deverá providenciar a habilitação da referida quantia em Lista de Credores, **para recebimento nos termos do Plano**. Em hipótese alguma haverá pagamento de Credores Sujeitos ao Plano de forma diversa da estabelecida no Plano, inclusive em ações judiciais ajuizadas que estiverem em curso quando da Homologação Judicial do Plano ou que forem ajuizadas após a Homologação Judicial do Plano.

Contudo, tal previsão deve ser excluída, tendo em vista que os créditos constituídos após o pedido de Recuperação Judicial não se submetem ao Plano de Recuperação.

O art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.101/2005 prevê que:

“A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

§ 1º Terá prosseguimento no juízo no qual estiver se processando a ação que demandar quantia ilíquida.”



E o art. 49, desta mesma Lei, dispõe que: ***“Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.”***

Ou seja, se os créditos forem constituídos após o pedido de recuperação, **NÃO** serão recebidos nos termos do Plano homologado.

Com relação aos valores ilíquidos, a jurisprudência consolidou o entendimento no sentido de que os créditos constituídos após o processamento da recuperação judicial não devem ser submetidos ao Plano. Senão veja-se:

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DOS PRECEITOS DITOS INFRINGIDOS. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CRÉDITO. CONSTITUIÇÃO A POSTERIOR DO DEFERIMENTO DO PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PLANO DE RECUPERAÇÃO. NÃO SUBMISSÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1. Não se conhece de recurso especial fundado na alínea "a" se o preceito legal dito violado não foi prequestionado pelo acórdão, ainda que opostos embargos de declaração. Súmulas 282 e 356 do STF.***
- 2. De acordo com o art. 49 da Lei 11.101/2005, apenas os créditos existentes na data do pedido estão sujeitos à recuperação judicial.***
- 3. Créditos posteriores ao pedido de recuperação não se submetem aos seus efeitos.***
- 4. Agravo interno a que se nega provimento.”***

(STJ - AgRg no Ag 1341292/PE, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 17/11/2015, DJe 26/11/2015) – grifos nossos.

Da íntegra do acórdão vale a pena transcrever o seguinte trecho:

“Isso posto, não é demais consolidar, em sede de agravo regimental, que encontra-se uniforme na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que, de acordo com o art. 49 da Lei 11.101/2005, apenas os créditos existentes na data do pedido estão sujeitos à recuperação judicial e, em consequência, os créditos posteriores ao pleito recuperacional não se submetem aos seus efeitos.” Grifos nossos.

No mesmo sentido já se manifestou o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:



“AGRAVO DE INSTRUMENTO – AÇÃO DE COBRANÇA – FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – CRÉDITO CONSTITUÍDO APÓS O PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL – IMPOSSIBILIDADE DE HABILITAÇÃO - AGRAVO NÃO PROVIDO.”
(TJSP - Relator(a): Luiz Eurico; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 33ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 25/05/2015; Data de registro: 26/05/2015) – grifos nossos.

“AÇÃO DE COBRANÇA – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – NOTICIADA A RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA AGRAVANTE – CRÉDITO ILÍQUIDO QUE NÃO SE SUBMETE AO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL, COMO REQUER A AGRAVANTE – CRÉDITO CONSTITUÍDO EM LIQUIDAÇÃO DO JULGADO QUE SE DEU EM DATA POSTERIOR AO DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL – PERSECUÇÃO DO CRÉDITO NOS PRÓPRIOS AUTOS EM QUE TRAMITA – SEM SUJEIÇÃO AOS EFEITOS DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL – IMPOSSIBILIDADE DA SUSPENSÃO DO PROCESSO – RECURSO NÃO PROVIDO.”
(TJSP - Relator(a): Fernandes Lobo; Comarca: São José do Rio Preto; Órgão julgador: 22ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 07/05/2015; Data de registro: 14/05/2015) – grifos nossos.

Portanto, tal previsão não deve prevalecer, de modo que os futuros créditos que advierem de condenações em ações que versarem sobre quantias ilíquidas não deverão ser submetidos ao Plano.

III – PREVISÕES QUE DEVEM SER INCLUÍDAS NO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL

III.1 – FORMA ALTERNATIVA DE PAGAMENTO DA DÍVIDA

Conforme exaustivamente demonstrado no tópico anterior, o Plano de Recuperação Judicial jamais poderá ser aprovado prevendo apenas esta forma de pagamento, qual seja, mediante dação em pagamento de valores mobiliários.

Isso porque, além de propor realizar o pagamento dos créditos com desconto de 20% (vinte por cento) do valor originário na data-base, os credores não têm qualquer garantia de que os ativos listados para a emissão dos referidos valores mobiliários realmente serão pagos.



Portanto, a Recuperanda deveria, no mínimo, ter apresentado uma outra forma complementar e alternativa de quitar seus débitos junto aos credores quirografários, a fim de dar maior segurança com relação ao adimplemento das obrigações.

Uma possibilidade seria, por exemplo, prever a destinação de um percentual de toda a receita da empresa e do lucro (quando passar a ter lucratividade) para pagamento dos credores sujeitos ao Plano de Recuperação. Até mesmo porque, de acordo com as projeções apresentadas no laudo de viabilidade econômico-financeira apresentado, a empresa Recuperanda terá lucro no ano de 2016 e aumentará seu faturamento consideravelmente nos próximos anos. Dessa forma, nada mais lógico do que destinar parte desta receita e de lucros para pagamento dos credores.

Além disso, a Recuperanda deverá estabelecer prazos para pagamento dos débitos, os quais deverão iniciar em até no máximo um ano a contar da aprovação do Plano e ser quitados em tempo razoável, não *ad eternum* e vinculado a créditos que não se sabe se serão efetivamente realizados, como pretende.

Todas estas questões são apenas sugestões da peticionante, mas que poderão ser discutidas entre a empresa Recuperanda e os credores na Assembleia Geral de Credores, a fim de se definir uma proposta de pagamento efetiva, viável e possível de ser cumprida.

III.2 – NECESSIDADE DE INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA

O Plano não possui qualquer previsão acerca da incidência de juros de mora e correção monetária sobre os valores que serão pagos, como deve ocorrer nas Recuperações Judiciais. E sem tal previsão, não há a menor condição de se aprovar o Plano.

A credora não desconhece que o instituto da Recuperação Judicial tem por escopo a preservação da empresa, de modo que, para que seja superada a crise, os credores



acabam admitindo a dilação do pagamento das dívidas, bem como a redução do valor do débito. Entretanto, faz-se necessária a incidência, por determinação legal do Código Civil, dos efeitos da mora e, ainda, correção monetária.

Tais incidências escapam da livre disposição das partes, que só podem negociar os índices e percentuais que incidirão sobre os valores a serem pagos, mas em hipótese alguma se admite a sua exclusão. Nesse sentido é o entendimento da jurisprudência:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO. POSSIBILIDADE DE PACTUAÇÃO DE DESCONTO E DA DILAÇÃO DO PAGAMENTO. CLÁUSULA QUE EXCLUI A FLUÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA. IMPOSSIBILIDADE. CONCESSÕES QUE EM CONJUNTO ESVAZIAM POR COMPLETO O DIREITO DO CREDOR. HIGIDEZ DO CONTROLE JUDICIAL DO PLANO EM PARTICULAR.

1. A recuperação judicial tem por escopo a preservação da empresa face ao seu viés de incremento social, cabendo ao Ministério Público fiscalizar a idoneidade do plano de recuperação sem que, para tanto, fique violada o âmago da soberania da assembléia de credores.

2. Para efeito de ser superada a situação de crise, admite-se a dilação para o pagamento das dívidas inclusive combinada com a redução do valor do débito. Entretanto, pactuado a dilação do pagamento com aplicação de desconto, faz-se presente a incidência, por determinação legal do Código Civil, dos efeitos da mora, bem como o imperativo de atualização monetária.

3. Consideradas as concessões realizadas de parcelamento e desconto, a correção monetária e os juros de mora escapam da livre disposição das partes, não figurando, com isso, propriamente como extensões passíveis de disposição.

4. Pactuado desconto na ordem de 70% (setenta por cento) sobre o valor principal dos débitos, bem como o seu parcelamento, a não incidência de juros de mora e de correção monetária implica o completo esvaziamento do direito do credor, pois o remanescente de 30% do valor original do crédito não resistiria, fatalmente, aos efeitos da inflação, o que não se pode admitir dentro da tarefa de controle da legalidade e idoneidade do plano de recuperação.

5. Agravo de instrumento conhecido e provido.”

(TJDFT - Acórdão n.923540, 2015002022276AGI, Relator: SIMONE COSTA LUCINDO FERREIRA, 1ª TURMA CÍVEL, Data de Julgamento: 24/02/2016, Publicado no DJE: 10/03/2016).

Dessa forma, os valores devidos devem ser atualizados pela Taxa SELIC, que abrange juros e correção monetária, ou, então, quando menos, por um outro índice que retrate o real efeito inflacionário de dado período, acrescido de juros moratórios.



O que ocorrerá, caso o Plano seja aprovado da maneira como foi proposto, é que os créditos habilitados não receberão nem sequer a efetiva atualização de seus valores reais, não se esquecendo que tais créditos já serão habilitados com seu valor de face, ou seja, sem atualização monetária e juros desde seu inadimplemento até o presente momento.

Diante disso, o credor peticionante objeta o Plano de Recuperação apresentado pela empresa Recuperanda também com relação à ausência de incidência de juros e correção monetária sobre os valores a serem pagos aos credores na Recuperação Judicial pretendida.

IV – CONCLUSÃO

Da análise do Plano apresentado, conclui-se que a Recuperanda pretende, na realidade, obter a concessão de todos os benefícios inerentes ao instituto da Recuperação Judicial (descontos dos débitos e dilação do pagamento), mas continuar operando normalmente, como uma empresa que não estivesse em recuperação.

Tal conclusão pode ser alcançada, principalmente, pela ampla liberdade contida em diversas cláusulas do Plano ora objetado, como por exemplo, a possibilidade de se alienar bens da empresa sem a autorização dos credores, a ausência de prazos para pagamento, a inexistência de previsão em caso de descumprimento do Plano, ausência de incidência de juros e correção monetária, dentre outras.

O Plano, da forma como proposto, não apresenta qualquer garantia de que os débitos serão adimplidos, ainda que em condições diversas (e piores) que as originárias, nem de que a empresa se recuperará financeiramente.

Mesmo porque, a Recuperanda pretende pagar seus credores com créditos que sequer existem e que se eventualmente forem confirmados judicial ou administrativamente, não há qualquer previsão de quando serão pagos.



Na verdade, o que a Recuperanda pretende com o Plano apresentado é o “perdão” da dívida junto aos seus credores antigos, iniciando uma vida empresarial nova, como se isso fosse possível e/ou permitido pela legislação pátria

V – PEDIDO

Diante do exposto, e em atendimento ao disposto na Lei nº 11.101/2005, requer:

a) sejam apreciadas as QUESTÕES JURÍDICAS supramencionadas, cuja análise NÃO compete à Assembleia Geral de Credores, para que seja declarado NULO com a fixação de prazo para que a Recuperanda, caso queira, apresente NOVO PLANO DE RECUPERAÇÃO sem as inconstitucionalidades, ilegalidades e abusos aqui demonstrados, reequilibrando suas condições, em especial a forma de pagamento, sem abuso de direito e de modo a preservar de maneira razoável a legítima expectativa dos credores e a isonomia entre os mesmos;

b) caso assim não se entenda, requer-se a convocação da Assembleia Geral de Credores, nos termos do disposto nos arts. 36 e 56 da Lei 11.101/2005, para deliberação acerca das necessárias modificações.

Por fim, reitera-se o pedido para que todas as intimações referentes à presente Recuperação Judicial sejam realizadas exclusiva e conjuntamente em nome de Márcio da Rocha Medina (OAB/MG nº 138.628) e Vitor Dantas Dias (OAB/MG nº 127.422), sob pena de nulidade.

Termos em que, pede deferimento.

Belo Horizonte, 27 de junho de 2016.


Márcio da Rocha Medina
OAB/MG nº 138.628


Vitor Dantas Dias
OAB/MG nº 127.422

Priscila/ PR337295