

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA 2ª VARA EMPRESARIAL DA COMARCA DE BELO HORIZONTE/MG.

Processo n. 5028847-56.2016.8.13.0024

ELMO CALÇADOS S.A. - em Recuperação Judicial, já devidamente qualificada, vem, respeitosamente, perante V. Exa., nos autos da **RECUPERAÇÃO JUDICIAL** em epígrafe, por seus procuradores *infra-assinados*, opor **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** em face da decisão proferida for V. Exa. no ID n. 2424031457, pelos fundamentos de fato e de direito expostos na sequência:

1. TEMPESTIVIDADE

Inicialmente, a Sociedade Embargante salienta a tempestividade dos presentes Aclaratórios. Com efeito, nos termos do art. 1.003, § 5º, do Código de Processo Civil, o prazo para a oposição dos Embargos de Declaração é de 05 (cinco) dias úteis, contados da data da leitura publicação da decisão Embargada.

Consoante se infere dos autos, a leitura da publicação da decisão Embargada ocorreu no dia 29/07/2021 (quinta-feira), de modo que a contagem do prazo teve a sua fluência iniciada no primeiro dia útil subsequente, a saber, 30/07/2021 (sexta-feira), para findar-se em 05/08/2021 (quinta-feira).

São tempestivos, pois, os presentes Embargos de Declaração.

2. BREVE HISTÓRICO DOS FATOS

A Embargante obteve, no dia 24/05/2021, a **APROVAÇÃO** do modificativo ao PRJ, pelos credores, em Assembleia presidida pela i. Administradora Judicial, sendo homologado este D. Juízo em 14/07/2021 (ID 4587008095). *In verbis*:

[...]

11. Dos credores trabalhistas. Item 5.1.

12. **No Item 5.1**, "a", o Plano previu, in verbis:

"Os credores desta classe receberão o valor final devido em até 12 meses contados do trânsito em julgado da decisão que os tornar sujeitos à RJ, caso ainda não estejam contemplados na Relação de Credores da AJ"

"Entretanto, se o pagamento ocorrer em até 180 dias, o GRUPO ELMO reserva-se no direito de receber um bônus de 30% sobre o valor dos créditos desta classe pela antecipação de pagamento."

13. Nesse mister, **cumpre registrar que o plano prevê corretamente o prazo de um ano para pagamento dos credores trabalhistas, nos termos do art. 54, e o deságio em caso de pagamento antecipado não encontra vedação legal. Assim, não há reparos a serem feitos.**

[...]

15. No que se refere a tais previsões, razão assiste à Administradora Judicial. Isso porque o limite dos 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos dos créditos trabalhistas só se aplica ao processo de falência, nos termos do artigo 83, inciso I, da LRF. Da mesma forma, o artigo 10,§3º somente se aplica à falência, não podendo ser estendida a restrição ao processo recuperacional, por falta de previsão legal.

[...]

17. Por conseguinte, **deverão ser decotadas do Plano as referidas disposições.**

[...]

36. Das demais disposições. Item 11.

37. Por fim, o Plano previu, em seu item 11, as seguintes disposições:

"Com a aprovação deste PRJ, devem ser suspensos os efeitos publicísticos dos protestos junto aos respectivos tabelionatos competentes e, ainda, das restrições junto aos órgãos de proteção ao crédito daqueles créditos originários (protestos e restrições na inadimplência ainda nas condições e características originais, antes da ocorrência da novação das dívidas) em nome da Recuperanda, inclusive fiadores, coobrigados e avalistas, exemplificativamente: Serasa, SPC, Cadin e afins, enquanto as condições deste PRJ estiverem sendo cumpridas."

"O GRUPO ELMO deverá permanecer em RJ e o processo deverá permanecer em supervisão judicial até que cumpridos 24 meses de efetivo cumprimento deste PRJ (computados após o término da última carência) o que trará segurança jurídica aos credores, conforme prevê o art. 61 da LRE e jurisprudência majoritária".

38. Todavia, a previsão é nula no que se refere aos fiadores, coobrigados e avalistas, eis que o artigo 49, parágrafo 1º, c/c art. 59, da Lei nº 11.101/2005, dispõem expressamente, o primeiro dispositivo, que os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso e, o segundo, que a novação não alcança as garantias.

[...]

42. **Isso posto, HOMOLOGO** o aditamento ao Plano de Recuperação Judicial, para que produza os seus jurídicos e legais efeitos, **com a exclusão das disposições contidas nos itens 5.1, "a" e item 11** (Das Demais Disposições, **quanto à menção aos fiadores, coobrigados e avalistas**). Deverá ser acrescida a disposição do item 5.2.1 (Credores Colaborativos Fornecedores).

Data maxima venia, não obstante a acuidade com que esta D. Juízo analisou a questão, o *decisum* Embargado padece de vícios de **CONTRADIÇÃO e OMISSÃO**, os quais, certamente, serão sanados por meio dos presentes Aclaratórios.

CONTRADIÇÃO. Consoante se infere da fundamentação do *decisum* Embargado, V. Exa. firmou entendimento no sentido de que *"o plano prevê corretamente o prazo de um ano para pagamento dos credores trabalhistas, nos termos do art. 54, e o deságio em caso de pagamento antecipado não encontra vedação legal"*. Contudo, no dispositivo, em contrariedade com a

fundamentação expressada alhures, este D. Juízo determinou "**a exclusão das disposições contidas nos itens 5.1, "a"**".

Consoante se infere do Plano de Recuperação Judicial consolidado, colacionado aos autos no ID 3473356447, o item 5.1. "a" estabelece todas as condições de pagamento dos credores desta classe, e não diz respeito apenas à limitação de 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos.

Nesse sentido, embora esse D. Juízo, *s.m.j.*, tenha pretendido declarar nulas apenas as questões concernentes à limitação de 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos (cujo mérito, por outras razões, será abordado em tópico próprio), acabou por decotar toda a disposição do Plano de Recuperação Judicial.

OMISSÃO. Ainda no que concerne à disposição relativa ao pagamento dos credores da classe trabalhista, este D. Juízo consignou que: "*o limite dos 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos dos créditos trabalhistas só se aplica ao processo de falência, nos termos do artigo 83, inciso I, da LRF. Da mesma forma, o artigo 10, §3º somente se aplica à falência, não podendo ser estendida a restrição ao processo recuperacional, por falta de previsão legal*".

Em que pese o entendimento firmado por este D. Juízo, não foi apreciada a manifestação formulada pela Recuperanda no que concerne ao r. dispositivo, isto porque, a previsão de limitação dos créditos trabalhistas em até 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos é possível no âmbito do processo de Recuperação Judicial, **desde que prevista expressamente no Plano, tal como ocorreu**, conforme enunciado XIII do Grupo de Câmaras Reservadas de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo¹.

¹ Enunciado XIII: Admite-se, no âmbito da recuperação judicial, a aplicação do limite de 150 salários mínimos, previsto no art. 83, I, da Lei nº 11.101/2005, que restringe o tratamento preferencial dos créditos de natureza trabalhista (ou a estes equiparados), desde que isto conste expressamente do plano de recuperação judicial e haja aprovação da respectiva classe, segundo o quórum estabelecido em lei.

OMISSÃO. Por fim, no que concerne à novação dos créditos, este D. Juízo consignou que *"a previsão é nula no que se refere aos fiadores, coobrigados e avalistas, eis que o artigo 49, parágrafo 1º, c/c art. 59, da Lei nº 11.101/2005, dispõem expressamente, o primeiro dispositivo, que os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso e, o segundo, que a novação não alcança as garantias"*.

Data maxima venia, em que pese o entendimento exarado por este D. Juízo, não foi apreciada a fundamentação deduzida pela Recuperanda no que concerne à novação dos créditos em face dos coobrigados e garantidores, em especial diante do entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça² acerca da sua possibilidade, quando expressamente previsto no Plano de Recuperação Judicial, cujo entendimento, inclusive, tem sido adotado pelo E. Tribunal de Justiça de Minas Gerais³.

Dessarte, como consequência lógica do que foi acima exposto, é mister que Vossa Excelência aprecie o pleito formulado pela Embargante e, se assim entender, acolha os presentes Aclaratórios, imprimindo-lhe efeitos infringentes, para fins de determinar a homologação do Plano de Recuperação Judicial em todos os seus termos – acrescido do disposto no item 5.2.1 (Credores Colaborativos Fornecedores), já deferido por esse D. Juízo.

² Recurso Especial n. 1700487/MT, julgado em 04/2019.
AgInt no REsp n. 1838568/AC, julgado em 24/08/2020.

³ TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.20.602976-1/000, Relator(a): Des.(a) Wilson Benevides , 7ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 09/06/2021, publicação da súmula em 15/06/2021

3. DAS RAZÕES PARA REFORMA DA DECISÃO – CONTRARIEDADE E OMISSÃO

Como é sabido, os Embargos de Declaração são cabíveis para fins de supressão de omissões, esclarecimentos de obscuridades ou para a eliminação de contradições e, ainda, para a correção de erro material, nos exatos termos dos incisos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - **esclarecer obscuridade** ou eliminar contradição;

II - **suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;**

III - **corrigir erro material.**

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - **incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.**

Nesse espeque, também são cabíveis Embargos de Declaração em face da decisão que deixa de apreciar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo Julgador. Vejamos:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

[...]

IV - **não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;**

A esse respeito, cita-se o entendimento esposado pelo Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO NO ENFRENTAMENTO A TESE RECURSAL - ESCLARECIMENTOS - ACOLHIMENTO SEM EFEITOS INFRINGENTES. **Considera-se omissa a decisão que não enfrenta todos os**

argumentos deduzidos e capazes, em tese, para infirmar a conclusão adotada pelo julgador. Pendente de análise parte da tese recursal, devem ser acolhidos os embargos, sem efeitos infringentes, para acrescentar esclarecimentos ao acórdão objurgado. Embargos acolhidos sem efeitos modificativos. (TJMG - Embargos de Declaração-Cv 1.0000.18.061296-2/003, Relator(a): Des.(a) Amorim Siqueir , 9ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 12/11/2019, publicação da súmula em 25/11/2019)

Nota-se, portanto, que os Embargos de Declaração não têm o condão de combater o *decisum* Embargado, mas, tão somente, aprimorá-lo. No mesmo sentido, destacam-se os dizeres do Ministro Marco Aurélio:

[...] os embargos declaratórios não consubstanciam crítica ao ofício judicante, mas servem-lhe ao aprimoramento. Ao aprecia-los, o órgão deve fazê-lo com o espírito de compreensão, atentando para o fato de consubstanciarem verdadeira contribuição da parte em prol do devido processo legal" (STF, AI n. 163047 AgR-ED/PR - PARANÁ, EMB.DECL. NO AG. REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Julgamento: 18/12/1995, Órgão Julgador: Segunda Turma, Publicação: DJ 08-03-1996 PP-06223, EMENTÁRIO VOL-01819-04 PP-00828).

Sob essa ótica, uma decisão é considerada omissa quando deixa de responder à matéria essencial ao efetivo desate da controvérsia. Frisa-se que esse é, precisamente, o episódio ocorrido *in casu*.

3.1. DA CONTRADIÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO E DISPOSITIVO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DE DESÁGIO SOBRE OS CRÉDITOS TRABALHISTAS. EXCLUSÃO DA DISPOSIÇÃO.

Conforme se infere da fundamentação do *decisum* Embargado, V. Exa. firmou o seguinte entendimento:

12. **No Item 5.1**, "a", o Plano previu, in verbis:

"Os credores desta classe receberão o valor final devido em até 12 meses contados do trânsito em julgado da decisão que os tornar sujeitos à RJ, caso ainda não estejam contemplados na Relação de Credores da AJ"

"Entretanto, se o pagamento ocorrer em até 180 dias, o GRUPO ELMO reserva-se no direito de receber um bônus de 30% sobre o valor dos créditos desta classe pela antecipação de pagamento."

13. Nesse mister, **cumpra registrar que o plano prevê corretamente o prazo de um ano para pagamento dos credores trabalhistas, nos termos do art. 54, e o deságio em caso de pagamento antecipado não encontra vedação legal. Assim, não há reparos a serem feitos.**

Em que pese a fundamentação deduzida alhures, este D. Juízo determinou, no dispositivo do *decisum* Embargado, a exclusão das disposições contidas nos itens 5.1, "a" do Plano de Recuperação Judicial. *In verbis*:

42. **Isso posto, HOMOLOGO** o aditamento ao Plano de Recuperação Judicial, para que produza os seus jurídicos e legais efeitos, **com a exclusão das disposições contidas nos itens 5.1, "a" e item 11** (Das Demais Disposições, quanto à menção aos fiadores, coobrigados e avalistas). Deverá ser acrescida a disposição do item 5.2.1 (Credores Colaborativos Fornecedores).

Com efeito, é certo que este D. Juízo entendeu contrariamente pela limitação dos créditos trabalhistas até o limite de 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos (cujo mérito será abordado em tópico próprio), contudo, ao determinar a nulidade especificamente desta condição, este D. Juízo acabou por determinar a exclusão de todas as disposições do item 5.1. "a" do Plano de Recuperação Judicial.

Nesse espeque, consoante se infere do Plano de Recuperação Judicial consolidado, colacionado aos autos sob o ID n. 3473356447, o item 5.1. "a" estabelece todas as condições de pagamento dos credores desta classe. Vejamos:

5.1. FLUXO DE PAGAMENTO PROGRAMADO

a. CLASSE I – CREDORES TRABALHISTAS

Atualmente, o GRUPO ELMO não possui credores enquadrados nesta Classe que (i) já não tenham recebido o valor devido ou (ii) que já não tenham depósito judicial/valores bloqueados garantindo o pagamento do crédito.

Futuramente, caso algum credor seja enquadrado nesta Classe, o pagamento do seu crédito seguirá as regras aqui estabelecidas.

Os credores desta classe¹ receberão o valor final devido em até 12 meses contados do trânsito em julgado da decisão que os tornar sujeitos à RJ, caso ainda não estejam contemplados na Relação de

Credores da AJ.

Entretanto, se o pagamento ocorrer em até 180 dias², o GRUPO ELMO reserva-se no direito de receber um bônus de 30% sobre o valor dos créditos desta classe pela antecipação de pagamento.

Esclareça-se que os credores receberão seus créditos nos moldes estipulados nesta Cláusula até o limite de 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos por credor. O saldo remanescente, se houver, será liquidado nas mesmas condições estabelecidas para o pagamento dos Créditos Quirografários.

Importante destacar que, em caso de posterior inclusão do credor nesta Classe (no curso do processo de RJ), ele estará sujeito às condições aqui apresentadas, sendo que o prazo estabelecido para o seu pagamento apenas começará a vigor após o trânsito em julgado da sentença que vier a reconhecê-lo como sujeito a esta RJ, iniciando-se a contagem dos 12 meses a partir daí.

Eventuais diferenças de comissões pleiteadas por vendedores comissionistas puros e/ou gerentes de lojas, caso existentes, também estarão sujeitas a RJ e serão pagas em até 12 parcelas contadas do trânsito em julgado da decisão que as reconhecer, como já esclarecido anteriormente.

No tocante às regras referentes à REMUNERAÇÃO, tem-se que elas apenas passarão a ser aplicáveis a partir do trânsito em julgado da decisão proferida pelo JUÍZO UNIVERSAL que reconhecer a sujeição do crédito à RJ. Em qualquer hipótese, o valor final devido a cada credor desta Classe será calculado observando-se o seguinte:

- *Créditos exclusivamente oriundos de verbas rescisórias; de FGTS (acrescido da multa de 40%); de férias em atraso; e de saldo de salário:* serão pagos em sua integralidade;
- *Multas ou qualquer outro percentual/penalidade por descumprimento de acordo realizado:* serão excluídas do valor integral devido e não serão quitadas;
- *Multas dos arts. 467 e 477 da CLT, bem como qualquer outra multa normativa que tenha como fundamento de existir o atraso no pagamento das verbas rescisórias do trabalhador:* serão excluídas do valor integral devido e não serão quitadas;
- *Juros de mora:* serão excluídos do valor integral devido e não serão quitados;
- *Créditos oriundos de horas extras e/ou in itinere e intervalo de jornadas de trabalho:* serão reduzidos em 100% (cem por cento) e descontados do valor integral devido;
- *Valor eventualmente fixado a título de dano moral:* será reduzido em 100% (cem por cento) e descontado do valor integral devido.
- *Honorários advocatícios, sindicais e periciais:* serão pagos com base no valor do crédito efetivamente adimplido ao Reclamante/Credor Trabalhista, respeitado o percentual fixado em sentença judicial e o limite de 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos, conforme especificado abaixo.
- *Limite de valor a ser quitado nesta Classe:* serão pagos nos moldes aqui estabelecidos apenas os valores de até 150 salários-mínimos por credor. O saldo remanescente que ultrapassar os 150 salários-mínimos será pago nos mesmos moldes estabelecidos para os Credores Quirografários.
- *Valores decorrentes de custas e INSS que não excedam R\$ 1.000,00 (mil reais):* nos casos de ações judiciais, haverá pedido de isenção junto ao Juízo Trabalhista.

Nesse sentido, o acolhimento dos presentes Embargos é medida que se impõe, para saneamento do vício ora apontado.

3.2. DA OMISSÃO. LIMITAÇÃO DOS CRÉDITOS TRABALHISTAS ATÉ O LIMITE DE 150 SALÁRIOS-MÍNIMOS. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DOS FUNDAMENTOS DEDUZIDOS PELA EMBARGANTE.

Ainda no que concerne à disposição relativa ao pagamento dos credores da classe trabalhista, especificamente no que diz respeito à limitação até o limite de 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos, este D. Juízo determinou:

[...]

15. No que se refere a tais previsões, razão assiste à Administradora Judicial. Isso porque o limite dos 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos dos créditos trabalhistas só se aplica ao processo de falência, nos termos do artigo 83, inciso I, da LRF. Da mesma forma, o artigo 10,§3º somente se aplica à falência, não podendo ser estendida a restrição ao processo recuperacional, por falta de previsão legal.

[...]

17. Por conseguinte, **deverão ser decotadas do Plano as referidas disposições.**

Em que pese o entendimento firmado por este D. Juízo, o que restou omissis, por sua vez, é a ausência de enfrentamento acerca dos fundamentos deduzidos pela Embargante, em especial no que concerne a possibilidade de limitação dos créditos trabalhistas em até 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos no âmbito do processo de Recuperação Judicial, **desde que prevista expressamente no Plano, tal como ocorreu**, conforme enunciado XIII do Grupo de Câmaras Reservadas de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo. Vejamos:

Enunciado XIII: Admite-se, no âmbito da recuperação judicial, a aplicação do limite de 150 salários mínimos, previsto no art. 83, I, da Lei nº 11.101/2005, que restringe o tratamento preferencial dos créditos de natureza trabalhista (ou a estes equiparados), desde que isto conste expressamente do plano de recuperação judicial e haja aprovação da respectiva classe, segundo o quórum estabelecido em lei.

Diante do exposto, a Embargante requer seja suprida a omissão decorrente da ausência de enfrentamento dos fundamentos deduzidos pela Embargante, os quais, certamente, são suficientes a infirmar a conclusão adotada por este D. Juízo, pronunciando-se, expressamente, acerca da possibilidade de limitação dos créditos trabalhistas, desde que previsto no Plano de Recuperação Judicial – tal como ocorreu *in casu* -, conforme enunciado do Grupo de Câmaras Reservadas de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo.

3.3. DA OMISSÃO. NOVAÇÃO DOS CRÉDITOS EM FACE DOS COBRIGADOS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE STJ E TJMG. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DOS FUNDAMENTOS DEDUZIDOS PELA EMBARGANTE.

Infere-se, ainda, que este D. Juízo determinou exclusão do item 11 do Plano de Recuperação Judicial, no que concerne à novação dos créditos, quanto a menção aos fiadores, coobrigados e avalistas, nos seguintes termos:

[...]

36. Das demais disposições. Item 11.

37. Por fim, o Plano previu, em seu item 11, as seguintes disposições:

"Com a aprovação deste PRJ, devem ser suspensos os efeitos publicísticos dos protestos junto aos respectivos tabelionatos competentes e, ainda, das restrições junto aos órgãos de proteção ao crédito daqueles créditos originários (protestos e restrições na inadimplência ainda nas condições e características originais, antes da ocorrência da novação das dívidas) em nome da Recuperanda, inclusive fiadores, coobrigados e avalistas, exemplificativamente: Serasa, SPC, Cadin e afins, enquanto as condições deste PRJ estiverem sendo cumpridas."

"O GRUPO ELMO deverá permanecer em RJ e o processo deverá permanecer em supervisão judicial até que cumpridos 24 meses de efetivo cumprimento deste PRJ (computados após o término da última carência) o que trará segurança jurídica aos credores, conforme prevê o art. 61 da LRE e jurisprudência majoritária".

38. Todavia, **a previsão é nula no que se refere aos fiadores, coobrigados e avalistas, eis que o artigo 49, parágrafo 1º, c/c art. 59, da Lei nº 11.101/2005, dispõem expressamente, o primeiro dispositivo, que os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso e, o segundo, que a novação não alcança as garantias.**

Data maxima venia, em que pese o entendimento exarado por este D. Juízo, novamente não foi apreciada a fundamentação deduzida pela Recuperanda, especificamente no que concerne à

possibilidade de novação dos créditos em face dos coobrigados e garantidores, em especial diante do entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça de que, havendo expressa disposição no Plano de Recuperação Judicial acerca da liberação das garantias pessoais, deve ser considerada válida a liberação de garantias fidejussórias prestadas por terceiros. Senão, veja-se:

RECURSO ESPECIAL. PLANO DE RECUPERAÇÃO. 1. DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA. 2. TRATAMENTO DIFERENCIADO. CREDORES DA MESMA CLASSE. POSSIBILIDADE. PARÂMETROS. 3. CONVOLAÇÃO DA RECUPERAÇÃO EM FALÊNCIA. CONVOCAÇÃO DE ASSEMBLEIA DE CREDORES. DESNECESSIDADE. 4. **PREVISÃO DE SUPRESSÃO DAS GARANTIAS REAIS E FIDEJUSSÓRIAS DEVIDAMENTE APROVADA PELA ASSEMBLEIA GERAL DE CREDORES. VINCULAÇÃO DA DEVEDORA E DE TODOS OS CREDORES, INDISTINTAMENTE.** 5. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia a definir: a) se é possível imprimir tratamento diferenciado entre credores de uma mesma classe na recuperação judicial; b) se é necessária a convocação da assembleia de credores antes da convolação da recuperação judicial em falência na hipótese de descumprimento de obrigação constante do plano de recuperação judicial; c) se a supressão das garantias real e fidejussória estampada expressamente no plano de recuperação judicial, aprovada em assembleia geral de credores, vincula todos os credores da respectiva classe ou apenas aqueles que votaram favoravelmente à supressão. Por unanimidade de votos.

2. A criação de subclasses entre os credores da recuperação judicial é possível desde que seja estabelecido um critério objetivo, justificado no plano de recuperação judicial, abrangendo credores com interesses homogêneos, ficando vedada a estipulação de descontos que impliquem em verdadeira anulação de direitos de eventuais credores isolados ou minoritários.

3. O devedor pode propor, quando antever dificuldades no cumprimento do plano de recuperação, alterações em suas cláusulas, as quais serão submetidas ao crivo dos credores. Uma vez descumpridas as obrigações estipuladas no plano e requerida a convolação da recuperação em falência, não pode a recuperanda submeter aos credores decisão que complete exclusivamente ao juízo da recuperação. Por maioria de votos.

4. Na hipótese dos autos, a supressão das garantias real e fidejussórias restou estampada expressamente no plano de recuperação judicial, que contou com a aprovação dos credores devidamente representados pelas respectivas classes, o que importa na vinculação de todos os credores, indistintamente.

4.1 Em regra (e no silêncio do plano de recuperação judicial), a despeito da novação operada pela recuperação judicial, preservam-se as garantias, no que

alude à possibilidade de seu titular exercer seus direitos contra terceiros garantidores e impor a manutenção das ações e execuções promovidas contra fiadores, avalistas ou coobrigados em geral, a exceção do sócio com responsabilidade ilimitada e solidária (§ 1º, do art. 49 da Lei n. 11.101/2005). E, especificamente sobre as garantias reais, estas somente poderão ser supridas ou substituídas, por ocasião de sua alienação, mediante expressa anuência do credor titular de tal garantia, nos termos do § 1º do art. 50 da referida lei.

4.2 Conservadas, em princípio, as condições originariamente contratadas, no que se insereM as garantias ajustadas, a lei de regência prevê, expressamente, a possibilidade de o plano de recuperação judicial, sobre elas, dispor de modo diverso (§ 2º, do art. 49 da Lei n. 11.101/2009).

4.3. Por ocasião da deliberação do plano de recuperação apresentado, credores, representados por sua respectiva classe, e devedora, procedem às tratativas negociais destinadas a adequar os interesses contrapostos, bem avaliando em que extensão de esforços e renúncias estariam dispostos a suportar, no intento de reduzir os prejuízos que se avizinham (sob a perspectiva dos credores), bem como de permitir a reestruturação da empresa em crise (sob o enfoque da devedora). E, de modo a permitir que os credores ostentem adequada representação, seja para instauração da assembléia geral, seja para a aprovação do plano de recuperação judicial, a lei de regência estabelece, nos arts. 37 e 45, o respectivo quorum mínimo.

4.4 Inadequado, pois, restringir a supressão das garantias reais e fidejussórias, tal como previsto no plano de recuperação judicial aprovado pela assembleia geral, somente aos credores que tenham votado favoravelmente nesse sentido, conferindo tratamento diferenciado aos demais credores da mesma classe, em manifesta contrariedade à deliberação majoritária.

4.5 No particular, a supressão das garantias real e fidejussórias restou estampada expressamente no plano de recuperação judicial, que contou com a aprovação dos credores devidamente representados pelas respectivas classes (providência, portanto, que converge, numa ponderação de valores, com os interesses destes majoritariamente), o que importa, reflexamente, na observância do § 1º do art. 50 da Lei n. 11.101/2005, e, principalmente, na vinculação de todos os credores, indistintamente.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1700487/MT, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Rel. p/ Acórdão Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/04/2019, DJe 26/04/2019)

Referido entendimento, inclusive, foi aplicado pelo E. Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no âmbito do julgamento do Agravo de Instrumento n. 1.0000.20.602976-1/000, de Relatoria do E. Ministro Wilson Benevides. Vejamos:

EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - HOMOLOGAÇÃO DO PLANO PELA ASSEMBLEIA GERAL DE CREDORES - **CLÁUSULAS QUE DISPOEM SOBRE A LIBERAÇÃO DE GARANTIA PRESTADA POR TERCEIRO** - MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE CREDOR PELA DISCORDÂNCIA À RENÚNCIA - VALIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. I - As decisões da Assembleia Geral dos Credores são soberanas, passíveis de questionamento ou alteração apenas quando constatada flagrante ilegalidade ou abuso de direito, oportunidade em que o magistrado deve exercer o controle de legalidade do plano de recuperação, mas não o controle de sua viabilidade econômica. II. **A despeito da regra veiculada no art. 49, § 1º, da Lei nº 11.101/2005, podem os credores, se assim desejarem, pactuar em direção diversa à expressada pela lei, renunciando ao seu direito subjetivo de crédito contra terceiros garantidores.** III - Por ser a supressão da garantia matéria afeta à exclusiva deliberação do credor, titular dessa garantia, tendo ele expressamente discordado das deliberações da AGC nesse sentido, quanto a ele as ditas cláusulas do Plano são inoponíveis. (TJMG - Agravo de Instrumento-Cv 1.0000.20.602976-1/000, Relator(a): Des.(a) Wilson Benevides, 7ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 09/06/2021, publicação da súmula em 15/06/2021)

Com efeito, *in casu*, não existe nulidade nas cláusulas que versam sobre a liberação dos fiadores, coobrigados e avalistas, vez que foi aprovada pela maioria dos credores presentes no conclave e, por consequência, todos os credores concursais deverão ser submetidos à soberania assemblear.

Nesse sentido, a Embargante requer seja suprida a omissão decorrentes da ausência de enfrentamento dos fundamentos deduzidos pela Embargante, para fins de que este D. Juízo pronuncie-se, expressamente, acerca da possibilidade de supressão das garantias previstas no art. 49, §1º, da Lei n. 11.101/2005, desde que previsto no Plano de Recuperação Judicial, tal como ocorreu *in casu*.

4. CONCLUSÃO

Ante o exposto, a Embargante requer sejam os presentes Embargos de Declaração conhecidos e acolhidos, para que Vossa Excelência supra os vícios suscitados alhures.

E, uma vez sanados os vícios aqui tratados, a Sociedade Embargante requer que sejam atribuídos efeitos infringentes aos presentes Aclaratórios, para fins de que seja homologado o Plano de Recuperação Judicial em todos os seus termos – acrescido do disposto no item 5.2.1 (Credores Colaborativos Fornecedores), já deferido por esse D. Juízo.

Termos em que pede deferimento.

Belo Horizonte/MG, 03 de agosto de 2021.

BREMMER DE OLIVEIRA MONTEIRO
OAB/MG 182.160

LETÍCIA TRIVELLATO ARRUDA
OAB/MG 182.583

JULIANA FERREIRA MORAIS
OAB/MG 77.854