



Processo Judicial 5000046-02.2016.8.21.0027

Comarca de Santa Maria - 1º Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca de Santa Maria

Polo ativo: AUTO POSTO RODALEX LTDA., COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS 5R LTDA, ACR COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS LTDA.

PARECER PELO MINISTÉRIO PÚBLICO

MM. Juiz(a) de Direito:

1. Trata-se da recuperação judicial de AUTO POSTO RODALEX LTDA., COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS 5R LTDA, ACR COMERCIAL DE COMBUSTÍVEIS LTDA., ajuizada em 18/11/2016, a qual tramitava em autos físicos sob nº 02711600132693.

A última manifestação ministerial consta do evento 126, ocasião em que o *Parquet* opinou pelo deferimento do pedido de reconhecimento da consolidação substancial, formulado pela parte autora na petição do evento 109.

A Administradora Judicial (AJ) juntou cópia da ata da assembleia de credores realizada em 28/01/2022, informando que ela teria continuidade em 23/02/2022, ev127.

Auto Posto Rodalex Ltda. apresentou novo plano de recuperação judicial (PRJ), para ser votado na próxima assembleia, ev128.

A AJ juntou cópia da ata da assembleia de credores realizada em 23/02/2022, aduzindo ter restado aprovado o PRJ do grupo recuperando, ev130.

As autoras apresentaram estudo econômico financeiro, ev132.

A AJ manifestou-se, ev133.

O Grupo recuperando se manifestou sobre a petição da AJ, ev134.



Determinada vista ao Ministério Público.

É o breve relato.

2. O plano de recuperação judicial do grupo recuperando foi aprovado na assembleia de credores realizada em 23/02/2022, tendo a Administradora Judicial, no ev133, tecido considerações acerca do PRJ, em razão do controle de legalidade a ser realizado pelo juízo recuperacional, ev.133.

Na manifestação, elencou as cláusulas do plano e discorreu sobre a sua conformidade ou não com a LRF. Em relação à "2.2.2 *Reorganização Societária*", afirmou que ela não contempla o disposto no art. 53, I, da LRF, pois não pormenoriza como se daria eventual reorganização societária prevista no art. 50, II, da Lei 11.101/2005, apontando apenas de forma genérica a medida que eventualmente poderá ser realizada, devendo "tal aspecto ser observado quando da homologação do Plano de Recuperação Judicial e seu respectivo aditivo"; quanto à previsão "2.2.5 *Leilão Reverso de Títulos*" (maior desconto), o qual poderá ser realizado para quitação de dívidas já parceladas e com deságio aplicado, disse que tal prática tem se tornado usual no âmbito das recuperações judiciais, não se constituindo em violação do *par conditio creditorum*, devendo obedecer um rito específico para sua realização, não havendo ilegalidade na mesma, reforçando, porém, a necessidade de análise das considerações já vertidas quanto à previsão genérica dos meios de recuperação judicial; no tocante ao item "2.27 *Cessão de Créditos*", apontou a necessidade de comunicação imediata ao juízo recuperacional, conforme art. 39, §7º, da LRF.

Ainda, no que tange ao pagamento dos credores, aduziu que a previsão de pagamento dos créditos trabalhistas de natureza estritamente salarial não pode ser superior a 30 dias, devendo a recuperanda ser intimada a esclarecer se a previsão de



pagamento dos créditos trabalhistas até o limite de 5 salários mínimos, no prazo de um ano, compreenderia tais créditos, observando que, em caso positivo, a cláusula seria nula; e, ser possível a criação de subclasses de credores quirografários, tendo sido estabelecido critério objetivo e justificada a sua instituição no PRJ.

Além disso, conforme ata juntada no ev130, o Banco Bradesco S/A apontou como ilegais as cláusulas 3.4 e 4.1 do PRJ, as quais tratam, respectivamente, da criação de subclasses de credores quirografários e da forma de pagamento estabelecida para estas e para as demais classes.

O Grupo recuperando se pronunciou no ev134 acerca do referido pela AJ a respeito do Plano. Quanto ao subitem "2.2.2 "Reorganização Societária" , afirmou que não foi pormenorizada como se daria eventual reorganização societária prevista, em razão de, até o momento da apresentação do plano, *"não ter se estruturado forma de reorganização societária que pudesse ser discriminada ou planejada"*, mas que a possibilidade está prevista no art. 50, II, da Lei 11.101/2005 e, que com tal cláusula pretende *"caso ocorra uma oportunidade para a recuperanda que atenda os interesses e objetivos recuperacionais"*, realizar as operações de reorganização. Ainda, disse não haver ilegalidade nas demais cláusulas referidas, bem como não haver credores trabalhistas que se enquadrem nas disposições do §1º do art. 54 da LRF.

Vejamos.

Como referido pela AJ, o meio de recuperação deve ser pormenorizado, conforme expressamente previsto no art. 53, I, da LRF. E, nesse sentido é a lição de GLADSTON MAMEDE (Direito Empresarial brasileiro; in falências e recuperação de empresas, 9. ed. – São Paulo: Atlas, 2018 – pp. 157-158:

"(...)



A discriminação do meio ou meios a serem adotados é o cerne do plano de recuperação, vale dizer, é a sua parte essencial, seu elemento mais importante. Não atende o art. 53, I, a simples menção ou mera nomeação do meio ou meios que são propostos para superação da crise econômico-financeira da empresa. O dispositivo exige discriminação pormenorizada, ou seja, não apenas apontar, mas explicar o que se pretende minuciosamente, aclarando os detalhes e a mecânica de sua operação. Essa discriminação pormenorizada completa-se com demonstração da viabilidade econômica da proposta de plano de recuperação (art. 53, II, (...))

Ainda, FÁBIO ULHOA COELHO, na obra Comentários à nova lei de falências e de recuperação de empresas, 13. ed., São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 2018, p. 202, leciona:

"127. Operação societária:

As operações societárias - cisão, incorporação, fusão ou transformação - , além da constituição de subsidiária integral e venda de quotas ou ações , representam instrumentos jurídicos que, por si sós, não são aptos a propiciar a recuperação de empresa em crise. É necessário contextualizá-las num plano econômico que mostre como sua efetivação poderá acarretar as condições para o reerguimento da atividade. Se o devedor pleiteia o benefício da recuperação judicial mencionando genericamente que esta se dará por meio de uma organização societária qualquer ("incorporação da sociedade devedora por outra economicamente bem posicionada", por exemplo), isso não é minimamente suficiente para demonstrar a viabilidade do plano. É imprescindível que esclareça os lineamentos gerais da operação. Normalmente, ele não terá, ao tempo do agravamento da crise que justifica o pedido de recuperação, condições de apontar a outra parte envolvida (eventual incorporador ou adquirente), seja porque esta ainda precisa ser prospectada, seja porque em curso complexas e confidenciais negociações. Mas o plano deve revelar que a operação proposta é realista, no contexto econômico em que se insere a empresa em crise.

(...)"



Assim, tem-se que com razão a Administradora Judicial, devendo as recuperandas pormenorizarem como pretende efetuar a reorganização societária, pois na manifestação do evento 134 apenas reafirmado o caráter genérico da previsão. Sinala-se que desde a data do ajuizamento do pedido decorreram mais de 5 anos, tempo suficiente para a recuperanda determinar como iria ser a reorganização societária, mormente porque foi apresentado aditivo ao plano de recuperação judicial recentemente.

De resto, no que diz com a cláusula "2.2.4" *Captação de Novos Recursos*", a recuperanda disse estar ciente da necessidade de autorização prevista pelo Art. 69-A, bem como da Seção IV-A da Lei 11.101/2005, que aponta todo o procedimento a ser adotado em eventual utilização de financiamento, assim como disse que iria obedecer às previsões legais relativas às cessões de crédito, não tendo este órgão nada a referir, no ponto.

Quanto ao item "2.2.5 *Leilão Reverso de Títulos*", o Grupo recuperando aduziu que no laudo de viabilidade econômica foram *elencados e previstos os elementos*, tendo, no aditivo, condicionado-o *à disponibilidade, durante o processo recuperacional, a oportunidade de resgate antecipado dos créditos, o que somente poderá ser pormenorizado caso ocorra no caso concreto*.

O leilão reverso consiste no pagamento antecipado dos credores que oferecem os seus créditos com a maior taxa de deságio (desconto). O Aditivo ao PRJ juntado no evento 128, prevê o seguinte, fls. 13/14:

"4.3 Leilão Reverso de Títulos

Havendo disponibilidade, durante o processo de recuperação judicial das requerentes, a Administração das empresas pretende efetuar o chamado Leilão Reverso de Créditos, oportunizando aos credores o



resgate de parte de seus créditos de forma antecipada. Tal procedimento consiste no pagamento antecipado dos credores que oferecerem os seus créditos com a maior taxa de deságio. Inexistindo interessados em participar dos leilões, os valores reservados ao pagamento antecipado dos créditos sujeitos à recuperação retornarão ao fluxo normal das operações das recuperandas.

Assim, as requerentes apresentam o Plano de Recuperação, contemplando a possibilidade de realização do Leilão Reverso de Créditos, desde que não haja o comprometimento do fiel cumprimento do plano recuperacional."

Pelo que se verifica da cláusula, o benefício será ofertado a todos os credores, indistintamente, pelo que não haveria ilegalidade, no ponto. Necessário, porém, seja especificado como se dará a publicidade do valor a ser disponibilizado para o leilão e a convocação dos credores, assim como o prazo mínimo com que os credores serão convocados antes da realização do leilão, pois tal não consta do aditivo.

No tocante ao pagamento dos credores trabalhistas, o grupo recuperando afirmou que a previsão de pagamento refere-se aos credores não enquadrados no §1º do art. 54 da LRF, pois não possui quadro de credores créditos que se submetam ao referido dispositivo, sendo que se aparecer algum que não foi habilitado ou qualquer outra razão deva receber de modo diverso do previsto no plano, haverá pagamento no prazo de 30 dias, limitado aos 5 salários mínimos.

O referido artigo assim dispõe:

Art. 54. O plano de recuperação judicial não poderá prever prazo superior a 1 (um) ano para pagamento dos créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho vencidos até a data do pedido de recuperação judicial.



§ 1º. O plano não poderá, ainda, prever prazo superior a 30 (trinta) dias para o pagamento, até o limite de 5 (cinco) salários-mínimos por trabalhador, dos créditos de natureza estritamente salarial vencidos nos 3 (três) meses anteriores ao pedido de recuperação judicial.

§ 2º O prazo estabelecido no deste artigo poderá caput ser estendido em até 2 (dois) anos, se o plano de recuperação judicial atender aos seguintes requisitos, cumulativamente:

I - apresentação de garantias julgadas suficientes pelo juiz;

II - aprovação pelos credores titulares de créditos derivados da legislação trabalhista ou decorrentes de acidentes de trabalho, na forma do § 2º do art. 45 desta Lei; e

III - garantia da integralidade do pagamento dos créditos trabalhistas.

Assim, em tendo o grupo recuperando informado não possuir credor que se enquadre nas disposições do §1º do artigo acima transcrito, de ser ressalvado, s.m.j., em relação ao plano de recuperação judicial, de que na eventualidade de haver credor de crédito de natureza estritamente salarial vencido nos três meses anteriores ao pedido de recuperação judicial, o pagamento será efetuado no prazo de 30 dias, conforme previsão do §1º do art. 54 da LRF.

De resto, quanto à criação de subclasses entre os credores quirografários, tal não é vedado pela jurisprudência, como referido pela AJ, tendo o STJ estabelecido que é preciso ser estabelecido um critério objetivo para tanto. Nesse sentido, confira-se:

RECURSO ESPECIAL. PLANO DE RECUPERAÇÃO. 1. DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA. 2. TRATAMENTO DIFERENCIADO. CREDORES DA MESMA CLASSE. POSSIBILIDADE. PARÂMETROS. 3. CONVOCAÇÃO 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 convocação 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 convocação 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.



4.3. 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.

(...)

(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)

Contudo, apesar de haver critério objetivo - são considerados credores colaborativos os que fornecem insumos e prestam serviços financeiros bancários às recuperandas - , como não há a possibilidade de adesão de outros credores colaboradores, poderia se cogitar haver desrespeito à igualdade entre os credores,

Veja-se que consta na ata da assembleia de credores, ev.130, que quando questionado pelo Banco Bradesco, a assessoria jurídica do grupo recuperando afirmou que o único credor colaborativo seria o Banco do Estado do Rio Grande do Sul, sendo que quando questionado pela Administradora Judicial acerca da possibilidade de adesão pelos credores que passarão a colaborar a partir da aprovação do plano, foi referido não haver tal possibilidade, por não estar prevista no plano.

Sobre a questão, com as devidas adaptações ao caso concreto, veja-se:

RECUPERAÇÃO JUDICIAL – GRUPO EBF VAZ – HOMOLOGAÇÃO DO PLANO – ILIQUIDEZ DOS VALORES REFERENTES ÀS PARCELAS PREVISTAS NO PLANO – ILEGALIDADE - Previsão de pagamento dos credores quirografários com parcelas variáveis, de acordo com o



faturamento das recuperandas ("percentual incidente sobre o faturamento líquido de cada ano, para serem pagas no mês subsequente ao fechamento de cada ciclo anual") – Descabimento – As parcelas previstas no plano de recuperação judicial devem conter obrigação líquida, certa e exigível, uma vez que a decisão judicial que concede a recuperação judicial é título executivo (que instrumentaliza obrigação líquida, certa e exigível, art. 783, CPC) a autorizar a ação executiva ou pedido de falência (art. 783, CPC; arts. 59 § 1º, e 94, "g", LRE) – Decreta-se, de ofício, a nulidade da cláusula 11.4.6 do Plano - **RECURSO PROVIDO NESTE TÓPICO. CONDIÇÕES DE PAGAMENTO** – Credor recorrente que sustenta que há abusividade das cláusulas do plano, considerando o deságio, os encargos irrisórios e o prazo de carência – Deságio de 60% - Saldo remanescente a ser pago em 09 anos, com correção pela TR (Taxa Referencial) e juros de 3% ao ano – Carência de 24 meses - Inexistência de abusividade, considerando o critério da viabilidade econômica, aprovado pela maioria dos credores em Assembleia Geral – Cláusulas de caráter estritamente negocial – **RECURSO DESPROVIDO NESSE TÓPICO. ALIENAÇÃO DE ATIVOS** - Possibilidade de a empresa em recuperação judicial alienar bens com fins negociais. Autonomia patrimonial e negocial preservada - Alienação de ativos das devedoras que, se não previamente relacionados no plano, depende de autorização do Juízo, ouvidos o administrador judicial e o comitê de credores, se existente. Inteligência dos arts. 60, 66, 142 e 28 da Lei nº 11.101/2005 – No caso, a previsão de alienação de ativos não é genérica - **RECURSO DESPROVIDO NESSE TÓPICO. "CREDOR APOIADOR" – PREVISÃO DE SUBCLASSE** - **Tratamento igualitário a credores que estão na mesma situação jurídica – Subdivisão que não viola o princípio do par conditio creditorum – Enunciado nº 57 da 1ª. Jornada de Direito Comercial do Conselho de Justiça Federal - Diferentes opções de pagamento com livre possibilidade de adesão pelos credores não se mostra ilegal, uma vez que o próprio aditivo menciona que a adesão ao rol de credores apoiadores é opcional e disponível a todos os credores – Alteração do parágrafo único do art. 67 da Lei nº 11.105/2005, pela Lei nº 14.112/2020, que passou a dispor que é cabível eventual tratamento diferenciado desde que o credor que se beneficia com a diferença seja "parceiro" da recuperação judicial, agente de fomento daquela empresa - **RECURSO DESPROVIDO NESSE TÓPICO.** (TJSP; Agravo de Instrumento 2168529-16.2021.8.26.0000; Relator (a): Sérgio Shimura; Órgão Julgador: 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Jundiá - 1ª Vara**



Cível; Data do Julgamento: 21/01/2022; Data de Registro: 21/01/2022)

Agravo de instrumento. Recuperação judicial. Plano de recuperação. Quirografários. Ausência de abusividade e ultrapasse do limite do suportável no deságio (10%), prazo de pagamento (20 parcelas trimestrais após o período de carência de 12 meses), com atualização pelo CDI, acrescido de 4% ao ano. Plano considerado condizente pela maioria. Crédito trabalhista retardatário (parte final da cláusula 7.1). Estipulação do pagamento em 12 meses do trânsito em julgado da decisão que incluir/majorar o crédito. Violação ao art. 54 da Lei nº 11.101/2005. Cláusula ajustada para definir, a respeito das habilitações retardatárias ultimadas após o primeiro ano de execução do plano, que o respectivo crédito deverá ser pago imediatamente. Inadmissibilidade da contagem de qualquer prazo de pagamento a partir do trânsito em julgado da decisão que homologa o plano, por se tratar de termo incerto, que viola os princípios da boa-fé e da transparência. Correções feitas de ofício. Exclusão, de ofício, da cláusula 7.3, que impõem deságio, carência e longo prazo de pagamento aos credores da Classe II, que sequer se formou na presente recuperação, de modo que, se o plano foi aprovado apenas pelas Classes I, III e IV, a novação só deve alcançar tais credores. Iliquidez das parcelas não verificada. Plano que expõe, com clareza, como será o pagamento em cada Classe. A respeito das projeções que suportam a proposta de soerguimento, o exame cabe exclusivamente aos credores, não ao Poder Judiciário. Exibição, de qualquer forma, de fluxo de pagamento detalhado pelas devedoras. Reorganização societária (letras "a" e "b" da cláusula 5) que deve ser esclarecida. Alienação e oneração de ativos das devedoras que, se não previamente relacionados no plano, dependem de autorização do Juízo, ouvidos o administrador judicial e o comitê de credores, se existente. Inteligência do artigo 66 da LRJF. A formação de UPI's, de seu turno, depende de expressa previsão no plano, nos moldes do art. 60 da LRF. Ressalvas feitas nas cláusulas 1.2.1, 1.2.2 e 10. Previsão, na cláusula 8, de irrestrita supressão das garantias reais existentes. Necessidade de aprovação expressa do credor titular, nos termos do § 1º do art. 50 da LRJF. Manutenção, por tais razões, apenas em relação àqueles que expressamente aprovaram o plano. **Plano. Criação de 2 subclasses, a dos "credores instituições financeiras" (cláusula 9.1) e a dos "credores fornecedores" (cláusula 9.2). A previsão de pagamento acelerado àqueles credores que assumem o risco de continuar fornecendo produtos e serviços à recuperanda não viola o princípio da isonomia. Medida que se coaduna com o princípio da preservação da empresa. É necessário, contudo,**



clareza e objetividade na eleição dos requisitos para a admissão e, também, dos benefícios dirigidos aos parceiros, sob pena de se criar vantagens particulares. Na hipótese, só se verificam tais especificações para os "credores fornecedores" (cláusula 9.2), ausente, na subclasse dos "credores instituições financeiras" (cláusula 9.1), critérios objetivos para a admissão dos pretendentes; pelo contrário, pois é dado às partes negociar como será a amortização da dívida concursal. Exclusão, portanto, da primeira subclasse, devendo-se conferir, também aos bancos, a possibilidade de aderir à subclasse dos "credores fornecedores", até o limite de amortização previsto na modalidade 5. Recurso parcialmente provido com correções do plano, inclusive de ofício.

(TJSP; Agravo de Instrumento 2197813-69.2021.8.26.0000; Relator (a): Natan Zelinschi de Arruda; Órgão Julgador: 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Carapicuíba - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 12/04/2022; Data de Registro: 12/04/2022)

(grifos nossos)

Por pertinente, transcreve-se o seguinte excerto de voto do MM. Relator, no Agravo de Instrumento 2197813-69.2021.8.26.0000, ementa supra:

"(...)

Resta, por fim, o exame das subclasses de credores.

Não se vislumbra ilegalidade na criação delas, inclusive porque os aderentes à opção de credores parceiros assumem o risco de continuar fornecendo produtos e serviços às recuperandas e, por isso, naturalmente, beneficiam-se de condições melhores de pagamento do seu crédito concursal.

A medida, não há dúvida, vai ao encontro do princípio da preservação da empresa, pois incentiva a manutenção da atividade produtiva da sociedade em recuperação e não implica em

violação ao princípio da isonomia, mostrando-se justa a recompensa ofertada àqueles que optaram por continuar, mesmo com os riscos advindos de eventual quebra, a fornecer bens e serviços às devedoras.



É necessário, contudo, clareza e objetividade na eleição dos requisitos para a admissão e os benefícios que serão conferidos a tais credores, sob pena de se criar vantagens particulares.

A respeito, o professor Manoel Justino Bezerra Filho ensina, ao citar Felipe Evaristo dos Santos Galea e outro, “que pode haver tratamento privilegiado ao “credor parceiro”, desde que o plano inclua disposições específicas e detalhadas para o oferecimento de tratamento privilegiado, abrindo oportunidade a todo e qualquer credor de colocar-se em tal situação, querendo; também o benefício atribuído ao credor parceiro deve ser razoável em relação aos demais credores, correspondendo a justo equilíbrio entre o privilégio concedido e a cooperação prestada pelo “parceiro” (Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005: comentada artigo por artigo, 12ª ed., rev., atual. e ampl., São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, pg. 226).

Na hipótese dos autos, o plano prevê, na cláusula da *amortização acelerada*, a criação de 2 (duas) subclasses: a dos *credores instituições financeiras* (cláusula 9.1) e a dos *credores fornecedores* (cláusula 9.2).

Se, para os credores fornecedores, a liquidação ou antecipação do crédito recursal é proporcional ao crédito novo, com a existência de várias modalidades guiadas pelo prazo de faturamento, para os credores instituições financeiras não se verifica o mesmo.

Tal como exclama o credor Banco Santander e percebeu o relator no exame inicial do recurso, extrai-se da cláusula 9.1 que, se não há valor mínimo definido para integrar a subclasse dos credores instituições financeiras, o percentual de amortização do crédito sujeito ainda será definido entre as partes, o que deverá constar no termo de adesão, pág. 3.762 dos autos de origem.

Criou-se, portanto, com a aludida cláusula, oportunidade para que as devedoras negociem particularmente com os credores como será a liquidação do crédito concursal, vilipendiando, expressamente, não só o princípio da transparência, mas, sobretudo, o da paridade entre os credores, pilar do sistema recuperatório (pág. 102, item 47, do AI nº 2195753-26.2021.8.26.0000).

O d. Procurador de Justiça oficiante no AI nº 2209616-49.2021 não discreta de tal conclusão: “No entanto, a redação da cláusula 9.1 é por demais genérica, não indicando, com precisão qual é o valor mínimo



definido para o credor integrar a subclasse dos credores instituições financeiras; prazo para devolução do crédito novo; condições em que a recuperanda pagará as parcelas do novo empréstimo e quais condições de pagamento serão aplicadas ao crédito concursal do fomentador”, pág. 75 daquele recurso.

Diante de tais contornos e a considerar, em acréscimo, que as cláusulas de credor parceiro devem ser ofertadas a todos, sem distinção, é o caso de anular a cláusula 9.1, mas garantir, às instituições financeiras, a oportunidade de aderir à cláusula 9.2, limitando-se, porém, a antecipação do crédito concursal ao percentual máximo de que trata a modalidade 5 (7% sobre o valor do pedido para fins de amortização do crédito sujeito aos efeitos da recuperação judicial), pág. 3.764 dos autos de origem.

Por tais fundamentos, é caso de parcial provimento do recurso para determinar (...) e, por fim, excluir a subclasse dos credores instituições financeiras e permitir, às casas bancárias, adiram à subclasse dos credores fornecedores, até o limite de amortização previsto na modalidade 5.

(...)

(TJSP; Agravo de Instrumento 2197813-69.2021.8.26.0000; Relator (a): Natan Zelinschi de Arruda; Órgão Julgador: 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Carapicuíba - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 12/04/2022; Data de Registro: 12/04/2022)

(grifo nosso)

Nesse mesmo sentido, *mutatis mutandis*:

Recuperação judicial. (...) **Criação de subclasse de credores parceiros que se considera válida, uma vez alinhada com os objetivos da Lei 11.101/2005 ao incentivar os credores a atuarem propositivamente para a reestruturação da empresa. Ilegalidade, contudo, de necessidade de autorização da recuperanda para inclusão dos credores que se enquadrem em critérios objetivos. Condição potestativa e violadora do princípio da igualdade entre os credores. Reforma parcial da decisão recorrida para afastar a exigência de aprovação da recuperanda para que os credores ingressem na subclasse dos parceiros.** Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento para tal fim. (TJSP; Agravo de Instrumento



2023541-96.2021.8.26.0000; Relator (a): Cesar Ciampolini; Órgão Julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Taquaritinga - 3ª Vara; Data do Julgamento: 16/03/2022; Data de Registro: 16/03/2022) (grifo nosso)

Assim, embora não haja ilegalidade na criação de subclasses, haveria ilegalidade no aditivo do plano, ao não facultar a adesão/inclusão de outros credores colaborativos.

Todavia, há entendimento no TJRS de que a impossibilidade de tratamento diferenciado entre credores da mesma classe somente ocorreria quando o plano de recuperação judicial fosse homologado mediante o instituto da *cram down*, consoante abaixo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CRITÉRIOS DIVERSOS DE PAGAMENTO PARA CREDORES INTEGRANTES DA MESMA CLASSE. POSSIBILIDADE. INVIABILIDADE APENAS NA HIPÓTESE DE CRAM DOWN. DEFINIÇÃO DE PRAZO DE CARÊNCIA PARA O INÍCIO DO PAGAMENTO DO CRÉDITO. POSSIBILIDADE JURÍDICA. ART. 61 DA LRF COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 14.112/20. NOVAÇÃO DOS CRÉDITOS. MANUTENÇÃO DO DIREITO DOS CREDORES PERANTE TERCEIROS COOBRIGADOS OU GARANTIDORES DA DÍVIDA A SER NOVADA. 1. O PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL ESTABELECE O PAGAMENTO DOS CRÉDITOS DE ACORDO COM O INTERESSE DOS CREDORES, DEVENDO PREVER O TRATAMENTO ISONÔMICO ENTRE AQUELES QUE INTEGRAM A MESMA CLASSE APENAS PARA A HIPÓTESE DE CRAM DOWN. INTELIGÊNCIA DO ART. 58, §2º, DA LRF. **2. NO CASO EM EXAME, POR NÃO SE TRATAR DE PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL HOMOLOGADO SEGUNDO O INSTITUTO DO CRAM DOWN, HÁ A POSSIBILIDADE DAQUELE CRIAR DIFERENCIAÇÃO QUANTO A FORMA E PRAZO DE PAGAMENTO PARA OS CREDORES QUE INTEGRAM A MESMA CLASSE. 3. ADEMAIS, É POSSÍVEL DEFINIR CRITÉRIOS ESPECIAIS NO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL PARA AQUELES CREDORES QUE MANTENHAM O FORNECIMENTO DE PRODUTOS OU A PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À RECUPERANDO APÓS O PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. INTELIGÊNCIA DO ART. 67, PAR. ÚNICO, DA LRF, INTRODUZIDO PELA LEI N.º 14.112 /20. 4. DESTARTE, NÃO HÁ ILEGALIDADE EM SATISFAZER DE**



FORMA DIVERSA OS CRÉDITOS ATINENTES AOS CREDORES DA MESMA CLASSE, EM RAZÃO DO VALOR A SER SATISFEITO, A NÃO SER NA HIPÓTESE DO PLANO RESULTAR APROVADO EM FUNÇÃO DO CRAM DOWN. PORTANTO, RESTAM PRESERVADOS OS CREDORES QUIROGRAFÁRIOS FINANCEIROS PARCEIROS, CONSTANTE DA SUBCLASSE III, ITEM 3.5.3, EM FACE DA APLICAÇÃO DA REGRA ATINENTE A PREVALÊNCIA DO INTERESSE DOS CREDORES NA APROVAÇÃO DO PLANO EM DECISÃO ASSEMBLEAR. 5. PRAZO DE CARÊNCIA PARA O INÍCIO DO PAGAMENTO DOS CREDORES SUPERIOR AO PRAZO DE 2 (DOIS) ANOS DE FISCALIZAÇÃO JUDICIAL DA RECUPERAÇÃO ATINENTE AO PERÍODO DE OBSERVAÇÃO. POSSIBILIDADE JURÍDICA, NOS TERMOS DO ART. 61 DA LRF, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 14.112/20. 6. RELEVA PONDERAR, AINDA, QUE A EXISTÊNCIA DE DESÁGIO SOBRE OS CRÉDITOS SUJEITOS A RECUPERAÇÃO JUDICIAL, BEM COMO DE PERÍODO DE CARÊNCIA PARA INCIDÊNCIA DE JUROS NÃO IMPORTA EM QUALQUER IRREGULARIDADE, POIS ESTÁ DE ACORDO COM O DISPOSTO NO ART. 50, INCISOS I, IX E XII, DA LEI N. 11.101/2005. OU SEJA, É JURIDICAMENTE POSSÍVEL A CONCESSÃO DE PRAZOS PARA PAGAMENTO DO DÉBITO, A NOVAÇÃO OBJETIVA COM DESÁGIO DA DÍVIDA, BEM COMO A EQUALIZAÇÃO DE JUROS COM A REDUÇÃO E MESMO CARÊNCIA PARA SATISFAÇÃO DESTES, PODENDO O PLANO CONTER ESTAS E OUTRAS CONDIÇÕES PARA EQUACIONAR O PASSIVO DA EMPRESA RECUPERANDA E PROSSEGUIR A ATIVIDADE EMPRESARIAL DESTA. 7. CLÁUSULA QUE IMPEDE A BUSCA DA SATISFAÇÃO DO CRÉDITO EM FACE DOS COOBRIGADOS E GARANTIDORES DESTE. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA. ÓBICE DISPOSTO NO ART. 49, §1º, DA LEI Nº 11.101/05, TENDO EM VISTA QUE A APROVAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO NÃO POSSIBILITA A SUPRESSÃO DE TODAS AS GARANTIAS DADAS POR TERCEIROS, ISTO PORQUE A NOVAÇÃO SE DÁ APENAS EM RELAÇÃO À RECUPERANDA, NÃO ATINGINDO EVENTUAIS COOBRIGADOS. 8. DO MESMO MODO, COMO JÁ REFERIDO, A NOVAÇÃO DOS CRÉDITOS OCORRE APENAS EM RELAÇÃO À RECUPERANDA, PERMANECENDO O DIREITO DE OS CREDORES DEMANDAREM EM FACE DE TERCEIROS COOBRIGADOS, SEJAM ELES ADMINISTRADORES OU SÓCIOS DA EMPRESA, DESIMPORTANDO TAL QUALIFICAÇÃO. DADO PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.(Agravo de Instrumento, Nº 51119923620218217000, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em: 26-11-2021)

(grifo nosso)



Tal entendimento é o mais acertado no caso concreto, no entender deste órgão, mormente porque o Parágrafo único do 67 da LRF, em sua redação atual, estabelece que *"O plano de recuperação judicial poderá prever tratamento diferenciado aos créditos sujeitos à recuperação judicial pertencentes a fornecedores de bens ou serviços que continuarem a provê-los normalmente após o pedido de recuperação judicial, desde que tais bens ou serviços sejam necessários para a manutenção das atividades e que o tratamento diferenciado seja adequado e razoável no que concerne à relação comercial futura."*

Com efeito, não se está diante de hipótese de *cram down*, pois o plano de recuperação judicial foi aprovado pelos credores, tanto de forma **individual/separada** - pelos credores de cada recuperanda -, como de forma **conjunta/unificada**, tendo as duas formas de votação ocorrido em razão das ter sido postulado ao Juízo o reconhecimento da consolidação substancial, pedido ainda não analisado.

Ainda, o deságio e os prazos de carência dizem respeito ao mérito do plano de recuperação judicial, ou seja, na verificação de sua viabilidade econômico-financeira, o que compete aos credores apreciá-lo.

Assim, não há ilegalidade a ser declarada no que tange às subclasses de credores quirografários instituídas pelo aditivo ao plano de recuperação votado e aprovado pela assembleia geral de credores.

3. Isso posto , opina o Ministério Público pelo deferimento dos pedidos formulados pelas recuperandas no evento 109. reiterando, no ponto, o parecer do evento 126.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MINISTÉRIO PÚBLICO

PROMOTORIA DE JUSTIÇA CÍVEL DE SANTA MARIA

Procedimento nº **00865.004.681/2020** — Recuperação Judicial

Ainda, opina pela intimação do grupo recuperando para pormenorizar como pretende efetuar a reorganização societária indicada no Plano de Recuperação Judicial, bem como seja ressalvado, em relação ao plano de recuperação judicial, que na eventualidade de haver credor de crédito de natureza estritamente salarial vencido nos três meses anteriores ao pedido de recuperação judicial, o pagamento será efetuado no prazo de 30 dias, conforme previsão do §1º do art. 54 da LRF.

No mais, não se opõe à homologação do plano de recuperação judicial aprovada na assembleia de credores, nos termos supra.

Santa Maria , 13 de maio de 2022 .

Joel Oliveira Dutra ,
Promotor de Justiça.

Nome: **Joel Oliveira Dutra**
Promotor de Justiça — 3431053
Lotação: **Promotoria de Justiça Cível de Santa Maria**
Data: **13/05/2022 09h55min**

Documento eletrônico assinado por login e senha (Provimento nº 63/2016-PGJ).