



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

Registro: 2016.0000322783

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2260720-90.2015.8.26.0000, da Comarca de Ibitinga, em que é agravante BANCO DO BRASIL S/A, são agravados RAPHURY SERGIPE INDÚSTRIA TEXTIL LTDA e INDÚSTRIA TEXTIL RAPHURY EIRELI.

ACORDAM, em 2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento parcial, nos termos que constarão do acórdão. V. U. Sustentou oralmente o Dr. Aguinaldo Alves Biffi", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CARLOS ALBERTO GARBI (Presidente) e RICARDO NEGRÃO.

São Paulo, 11 de maio de 2016.

**Fabio Tabosa
RELATOR**
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

Agravante: Banco do Brasil S/A.

Agravadas: Raphury Sergipe Indústria Textil Ltda., Indústria Textil Raphury Eireli e Raphury Bahia Textil Ltda. (todas em recuperação judicial)

Agravo de Instrumento nº 2260720-90.2015.8.26.0000 - 2^a Vara Cível de Ibitinga

Voto nº 10.525

Recuperação judicial. Homologação do plano apresentado pelas recuperandas, após aprovação pela assembleia-geral de credores. Possibilidade, ante a natureza negocial do plano de recuperação, de controle judicial da legalidade das respectivas disposições. Precedentes das C. Câmaras Especializadas de Direito Empresarial. Previsão de deságio da ordem de 50% (cinquenta por cento) para os credores quirografários. Remissão parcial dos débitos que, nesses termos, não desborda da razoabilidade, pois preserva percentual considerável do quanto originariamente devido. Parcelamento das dívidas sujeitas ao plano de recuperação em cento e quarenta e quatro prestações mensais. Admissibilidade. Fracionamento, no caso, despido de intuito de perpetuação dos débitos, afigurando-se condizente com a complexidade dos atos necessários à reabilitação financeira das devedoras. Pagamento dos credores por meio de parcelas mensais de valor crescente. Regularidade. Medida consentânea com as dificuldades de fluxo de caixa suportadas pelas recuperandas. Prazo de carência para o início dos pagamentos, por seu turno, que se mostra igualmente regular, pois inferior ao lapso bienal de supervisão judicial. Previsão de pagamento de juros de 5% a.a. (cinco por cento ao ano) e de correção monetária através da incidência da taxa referencial (TR). Possibilidade. Criação de subclasses entre os credores, por seu turno, que não se mostra ilegal. Instituição da categoria de *credores financiadores*, para a qual se estabeleceu condições de pagamento diferenciadas, plenamente justificada na espécie, por se tratar de providência que aumenta a probabilidade de êxito da recuperação judicial. Previsão genérica de alienação de bens do ativo e/ou UPI's pertencentes às recuperandas, assim como reestruturações societárias, à luz do art. 50, II, XI e XVI, da Lei nº 11.101/2005). Descabimento. Violação da exigência de discriminação pormenorizada das medidas concretamente implementadas no âmbito do plano. Art. 53, I, do mesmo diploma legal. Cláusulas 3.1.2 e 3.1.3 declaradas ineficazes.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

Previsão atinente à extensão da novação decorrente da aprovação do plano às garantias originalmente contratadas. Violação à expressa previsão legal contida no art. 59, *caput*, da Lei nº 11.101/2005. Inadmissibilidade. Tema que ademais, no que se refere às garantias pessoais, a rigor, não constituiria objeto da recuperação judicial, desbordando das matérias passíveis de análise pela assembleia-geral de credores. Art. 49, § 1º, do mesmo diploma legal. Nulidade reconhecida. Previsão de quitação automática da dívida na medida em que consumado o pagamento dos créditos na forma estabelecida no plano. Ausência de vício, efeito natural do cumprimento do plano. Previsão de compensação de créditos. Descabimento. Afronta ao princípio da igualdade de tratamento dos credores. Disposição acerca da obtenção de certificação perante a Associação Brasileira do Varejo Têxtil (ABVTEX). Medida a ser desenvolvida e implantada pelas recuperandas no processo de regeneração da sociedade que não é imediata e que não depende apenas do pedido das requerentes, de tal modo que razoável a ausência de um prazo específico no plano. Redução nesse sentido do plano, com extirpação das disposições contrárias às regras legais ou exclusão de sua eficácia. Decisão de Primeiro Grau, homologatória do plano de recuperação judicial, reformada em tais limites. Agravo de instrumento do banco-credor parcialmente provido.

VISTOS.

Trata-se de agravo interposto contra a r. decisão reproduzida na fl. 41 deste instrumento (fl. 3.493 do feito originário), que, no âmbito de processo relativo a recuperação judicial, homologou o plano apresentado pelas devedoras, após aprovação pela assembleia-geral de credores.

Insurge-se o credor Banco do Brasil S/A., qualificando de excessivo o percentual de deságio fixado para a classe de credores quirografários, da ordem de 50% (cinquenta por cento), bem como destacando a previsão de pagamento por meio de parcelas de valor crescente, a serem quitadas ao longo de 13 (treze) anos, tudo a impor segundo entende excessivo sacrifício aos credores. Questiona outrossim o prazo de carência de doze meses previsto para o início do pagamento dos débitos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

sujeitos ao plano de recuperação, impugnando ainda, à luz do princípio do *par conditio creditorum*, a criação de subclasses entre os credores integrantes de uma mesma categoria e insurgindo-se nesse sentido contra o tratamento diferenciado dispensado aos *credores financiadores*. Do mesmo modo, protesta contra a aplicação de juros de 5% a.a. (cinco por cento ao ano) e atualização monetária por meio da incidência da taxa referencial (TR), opondo-se ademais à alienação de ativos pertencentes às recuperandas, em virtude da ausência de previsão da destinação a ser dada ao produto da alienação. No mais, insurge-se contra o item 3.1.3 do plano de recuperação, que dispõe a respeito da possibilidade de realização de operações de reorganização societária dentro de seu grupo societário ou com terceiros, criação ou participação em sociedades de propósito específico, mudanças no seu objeto social e/ou outra alteração societária que entendam pertinente, associação a investidores com o fim de possibilitar ou incrementar as suas atividades por meio de medidas que resultem na cessão onerosa parcial ou total do controle societário, e, ainda, aumento do capital social, desde que acompanhado de medidas de revitalização e que não implique na inviabilidade de cumprimento do plano de recuperação. Questiona outrossim as disposições atinentes à extensão dos efeitos da novação decorrente da homologação do plano às garantias originalmente contratadas e aos coobrigados. Impugna as previsões relativas à quitação e à possibilidade compensação das dívidas subordinadas à recuperação com eventuais créditos ostentados pelo *Grupo Raphury*. Por derradeiro, protesta contra a alínea “d” do item 3.1.1, relativa à obtenção do *selo de responsabilidade social ABTEX*, qualificando-a de obscura e batendo-se, em conclusão, pela reforma da r. decisão agravada, com a determinação de apresentação de um novo plano recuperacional no prazo de 60 (sessenta) dias.

Pela decisão de fl. 256, deferiu-se o processamento sob a forma de agravo de instrumento, dispensando-se a prestação de informações pelo MM. Juízo a quo.

O recurso, que é tempestivo, veio instruído com as peças obrigatórias e acompanhado dos comprovantes de recolhimento das custas de preparo, manifestando-se as agravadas em contrarrazões (fls. 261/273).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

O Administrador Judicial pronunciou-se pelo não provimento do recurso (cf. fls. 274/275), ao passo que a douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo seu parcial provimento (cf. fls. 277/285).

É o relatório.

Prospera em parte o inconformismo.

O legislador, ao atribuir à assembleia-geral de credores a competência para aprovar, rejeitar ou modificar o plano apresentado pela sociedade devedora (art. 35, I, alínea “a”, da Lei nº 11.101/2005), deixou nítido o caráter negocial da recuperação judicial, decorrente em última análise dos efeitos por ele conferidos à vontade manifestada pelo órgão colegiado.

E, justamente em razão dessa natureza negocial, as deliberações tomadas em assembleia, conquanto sejam em princípio soberanas, acabam por se sujeitar às regras normativas e princípios constitucionais a elas pertinentes, autorizando com isso o controle por parte do Poder Judiciário quanto à legalidade - e não à viabilidade econômico-financeira, cumpre esclarecer desde logo - do plano de recuperação aprovado pelos credores.

A possibilidade de verificação judicial da validade das cláusulas constantes do plano de recuperação é, de resto, tema pacífico junto às Câmaras Reservadas de Direito Empresarial, como segue:

“A razão de se admitir o controle judicial sobre a aprovação da assembleia geral ao plano de recuperação é simples.

É entendimento corrente da doutrina que a aprovação do plano de recuperação judicial tem a natureza de negócio novativo. Um negócio jurídico plurilateral, no qual a decisão da maioria, respeitados os quóruns previstos em lei, vincula a minoria dissidente, ou os credores silentes (Mauro Rodrigues Penteado, Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências, diversos autores coordenados por Francisco Satiro de Souza Júnior e Antônio Sérgio A. de Moraes Pitombo, Editora RT, p. 84 e seguintes).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

Parece claro que, como qualquer negócio jurídico, não basta o consenso (ou a aprovação da maioria), mas também que o ordenamento jurídico tutele o acordo novativo entre o devedor e seus credores.

(...)

*Como todo e qualquer negócio jurídico, a aprovação assemblear do plano de recuperação judicial deve observar todas as normas cogentes da LFR e também do direito comum, com especial destaque para os novos princípios de ordem pública que iluminam o direito contratual, quais sejam, o da boa-fé objetiva, o da função social e o do equilíbrio (ou justiça contratual) (Fernando Noronha, *O direito dos contratos e seus princípios fundamentais*, p. 116 e seguintes; Teresa Negreiros, *Teoria do contrato: novos paradigmas*, Renovar, p. 106 e seguintes)" (AI nº 2189775-15.2014.8.26.0000, 1^a CRE, Rel. Des. Francisco Loureiro, j. 11/3/2015). No mesmo sentido: AI nº 2010558-75.2015.8.26.0000, 1^a CRE, Rel. Des. Énio Zuliani, j. 29/7/2015; AI nº 2210739-29.2014.8.26.0000, 1^a CRE, Rel. Des. Cláudio Godoy, j. 24/6/2015; AI nº 2053398-03.2015.8.26.0000, 2^a CRE, Rel. Des. Carlos Alberto Garbi, j. 15/6/2015; AI nº 2050045-52.2015.8.26.0000, 1^a CRE, Rel. Des. Teixeira Leite, j. 10/6/2015; AI nº 2140581-46.2014.8.26.0000, 2^a CRE, Rel. Des. Ricardo Negrão, j. 18/5/2015; AI nº 2157921-03.2014.8.26.0000, 2^a CRE, Rel. Ramon Mateo Júnior, j. 10/4/2015)*

Assentada, desse modo, a viabilidade da fiscalização dos termos do plano de recuperação pelo Poder Judiciário, passa-se então à análise das irregularidades aventadas pelo credor agravante.

Pois bem. Embora não estabelecidos na Lei nº 11.101/2005 os limites a serem observados no caso de remissão parcial das dívidas das empresas recuperandas, a verdade é que o deságio previsto no caso em apreço para o pagamento dos credores quirografários, da ordem de 50 % (cinquenta por cento, cf. alínea "a" do item 5.2.3 do plano, na fl. 89), não se mostra excessivo, pois embora não seja desprezível, acaba por preservar percentual considerável do valor originariamente devido, atendendo com isso ao escopo de manutenção da atividade empresária desenvolvida pelas sociedades devedoras sem a imposição de sacrifício exacerbado e inaceitável aos agentes econômicos a elas vinculados.

Vale, a esse respeito, a remissão a esclarecedor julgado desta C.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

Câmara, no qual se considerou legítimo deságio da ordem de sessenta por cento:

"No que se refere ao deságio, não há elementos suficientes no presente recurso para invalidar a assembleia geral de credores realizada em segunda convocação.

Alega o agravante que o PRJ prevê deságio superior a 60% (fl. 11 – item 23) e assevera que tal deságio é reflexo do estado falimentar da recuperanda.

O plano de recuperação judicial encontra-se colacionado em fl. 74 – e a cláusula impugnada pelo agravante encontra-se em fl. 86-87 (cláusula 4.3.1), ratificada na AGC realizada.

Tais questões não podem ser analisadas de forma unilateral. Mesmo não havendo rígida previsão sobre o limite do deságio aplicado em relação aos créditos sujeitos à recuperação, as Câmaras Reservadas têm declarado legítimo percentuais que variam até 60% na análise de cada caso concreto.

(...)

Vê-se, portanto, que o deságio de 60% isoladamente não implica, necessariamente, nulidade da cláusula ou do plano. Outros fatores devem ser conjuntamente analisados. No caso em tela, os credores votaram favoravelmente e, conforme informações trazidas na minuta recursal e demais manifestações das partes nos autos, independentemente do voto contrário do agravante, o PRJ seria aprovado.

Tal situação demonstra que há real interesse dos credores em receber seus créditos na forma novada, ainda que limitados a 40% daquilo que lhes competiam, portanto, inexiste a nulidade suscitada.” (AI nº 2024063-07.2013.26.0000, Rel. Des. Ricardo Negrão, j. 17/3/2014)

Do mesmo modo, tampouco se vislumbra qualquer irregularidade no tocante ao prazo estipulado para o pagamento dos credores quirografários, a ser realizado por meio de 144 (cento e quarenta e quatro) parcelas mensais – ao longo, portanto, de 13 (treze) anos, tendo em vista o prazo de carência de um ano para o início dos pagamentos -, na medida em que tal parcelamento não tende à perpetuação das dívidas, mostrando-se na verdade condizente com a complexidade dos atos necessários à reabilitação financeira das devedoras.

Anote-se, a respeito desse tema, a existência de recentes precedentes das C. Câmaras Especializadas de Direito Empresarial, em hipóteses



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

assemelhadas, nos quais se reconheceu a licitude de prazos de pagamento até mesmo superiores a treze anos: AI nº 2033822-24.2015.8.26.0000, 1^a CRE, Rel. Des. Énio Zuliani, j. 26/8/2015; AI nº 2099683-88.2014.8.26.0000, 2^a CRE, Rel. Des. Araldo Telles, j. 10/4/2015.

A circunstância de os pagamentos serem realizados por meio de parcelas mensais de valores crescentes (alterando-se o percentual a ser pago a cada ano, isto é, a cada 12 parcelas), é bem de ver, não se afigura ilícita, mas sim consentânea com as dificuldades de fluxo de caixa atualmente suportadas pelas recuperandas, bem como com a perspectiva de soerguimento gradual da atividade empresarial por elas desenvolvidas por meio da concessão da recuperação judicial.

De mais a mais, tampouco há irregularidade a ser reconhecida quanto ao prazo de carência para o início dos pagamentos, vale dizer, doze meses contados a partir de agosto de 2014 (cf. alínea “a” do item 5.2.3 do plano, na fl. 89), pois inferior ao lapso bienal de supervisão judicial estabelecido no art. 61, *caput*, da Lei nº 11.101/2005, tendo em vista a recuperação judicial ter sido concedida em 5 de fevereiro de 2014 (cf. fls. 247/248).

Bem a esse propósito já se manifestou este E. Tribunal de Justiça, considerando regular o prazo de carência de dezoito meses:

“Já em relação ao prazo previsto para início dos pagamentos dos credores quirografários, não se furtar a observar ter-se, de fato, assentado neste Tribunal a inviabilidade de carência que afaste qualquer pagamento de credores com garantia real e quirografários em até dois anos, justamente o período da fiscalização judicial (art. 61 da Lei 11.101/05) que, deste modo, se obvia (TJSP, AI n. 0136362-29.2011.8.26.0000, rel. Des. Pereira Calças, j. 28.02.2012).

No caso, porém, há prazo de carência de 18 meses após a publicação da decisão de homologação do plano. Assim, não se afastam completamente os pagamentos do prazo bienal de supervisão judicial, não havendo, portanto, qualquer abuso.” (AI nº 2210739-29.2014.8.26.0000, 1^a CRE, Rel. Des. Cláudio Godoy, j. 24/6/2015)

Nesse aspecto, de se destacar que na assembleia-geral de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

credores foi sugerido pelo Sr. Aguinaldo Alves Biffi, patrono das recuperandas, a emenda do plano de recuperação judicial de “*modo a constar agosto de 2015 onde se lê agosto de 2014 (fls. 17 do plano) e, por consequência, as respectivas alterações nas datas subsequentes no que tange ao período de carência para início dos pagamentos*” (cf. fls. 69/72). Da leitura da ata da assembleia contudo não se constata que tal questão chegou a ser votada e aprovada, de tal modo que, na medida em que não mencionada pelas partes, considera-se vigente a previsão do plano de recuperação judicial de contagem do prazo de carência para o início dos pagamentos a partir de agosto de 2014.

Quanto à correção monetária e juros, a verdade é que há a possibilidade, em tese, de o plano de recuperação prever a falta de pagamento desses acréscimos no tocante aos créditos a ele sujeitos, por se tratarem de direitos disponíveis, o que pode ou não ser aceito pelos credores. Não se vislumbra, outrossim, risco de excessiva duração dos pagamentos e de defasagem incontrolável dos créditos, na medida em que sujeita a recuperação a um lapso restrito, expressamente previsto no respectivo plano, e que em caso de falta de cumprimento os créditos readquirem sua configuração inicial, com plena possibilidade pois de contagem retroativa de juros.

E, justamente por essa razão, tem-se por regular a aquiescência livremente manifestada pela maioria dos credores, reunidos em assembleia-geral, em torno da aplicação de juros de 5% a.a. (cinco por cento ao ano) sobre o capital a eles devido pelas agravadas, bem como da correção do crédito por eles ostentado através da incidência da taxa referencial (TR).

Apenas a título de reforço de argumentação, vale aqui a remissão a julgados desta C. Câmara especializada, em hipóteses bastante semelhantes, nos quais se entendeu regular até mesmo a inexistência de previsão de pagamento de correção monetária e juros aos credores sujeitos à recuperação judicial:

“*No mais, não há que se falar em ilegalidade pela não incidência de juros e correção monetária.*

(…)

Ademais, importante ressaltar que se ao credor é permitido



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

remitir a dívida (art. 385 do CC) -, como forma de extinguir a obrigação do devedor -, com mais razão lhe é autorizado aceitar o pagamento de seu crédito, total ou parcial, sem a incidência de encargos legais.” (AI nº 2087659-28.2014.8.26.0000, Rel. Des. Tasso Duarte de Melo, j. 3/2/2015). No mesmo sentido: AI nº 2054977-83.2015.8.26.0000, Rel. Des. Carlos Alberto Garbi, j. 9/9/2015; AI nº 2157921-03.2014.8.26.0000, Rel. Ramon Mateo Júnior, j. 10/4/2015.

Prosseguindo, tampouco prospera a irresignação manifestada contra a instituição de subclasses entre os credores.

Com efeito, a subdivisão dos credores integrantes de uma mesma classe por meio da adoção de critérios objetivos e claramente justificados pelas peculiaridades inerentes ao caso, desde que aprovada pela assembleia-geral de credores, não viola o princípio do *par conditio creditorum*, constituindo na verdade medida voltada à preservação das empresas e ordinariamente adotada em prol da fomentação da atividade exercida pelas sociedades devedoras, em nítida concretização da regra do art. 47 da Lei nº 11.101/2005.

Justamente nessa linha de raciocínio, nota-se que a criação da subclasse denominada *credores financiadores* (cf. itens 3.2.3 e 5.4, a fls. 84/85 e 91/92, respectivamente), para a qual se estabeleceu a possibilidade de realização de negociações diferenciadas, excluindo o deságio parcial ou integralmente e alinhando o prazo de pagamento do valor devido à capacidade efetiva de geração de caixa, encontra-se plenamente justificada na espécie, na medida em que atua como manobra de incentivo aos credores para que se disponham a manter em níveis normais o fornecimento de insumos e crédito às recuperandas, aumentando com isso a probabilidade de êxito da recuperação judicial, em benefício de toda a coletividade.

Interessante outrossim a esse respeito a remissão a recente julgado desta E. Corte em hipótese análoga:

“Quanto à alegação de que há privilégio inadmissível em face de determinados credores, em razão da previsão de pagamento acelerado dos credores tidos como parceiros, no item 10.4, não vislumbro violação do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

princípio da igualdade entre os credores.

Há entendimento absolutamente tranquilo dos tribunais e desta Câmara Empresarial no sentido da legalidade da criação de subclasses.

(...)

Possível que assim seja, pois dentro de uma mesma classe pode haver credores fornecedores de materiais e insumos, credores prestadores de serviços, ou, ainda, credores financeiros. Todas essas modalidades de credores podem, ainda, manter relacionamento empresarial com a devedora, ou cessá-las em razão do pedido de recuperação.

Razoável e lícito o estabelecimento de condições diferenciadas de pagamento entre as diversas subclasses de credores, com o escopo de preservar relações empresariais com fornecedores de serviços essenciais e aqueles que persistem nas relações negociais. O que não se tolera, diante de sua manifesta ilicitude, é a divisão em subclasses como manobra para direcionar a assembleia, atingir quóruns legais e penalizar severa e injustificadamente determinados credores.

(...)

Com efeito, é compreensível que a recuperanda preveja condições diferenciadas de pagamento para credores que continuem a manter relações negociais com aquela, a despeito da dificuldade financeira que ensejou o pedido de recuperação judicial.” (AI nº 2081350-54.2015.8.26.0000, 1^a CRE, Rel. Des. Francisco Loureiro, j. 9/9/2015). No mesmo sentido: AI nº 2147847-50.2015.8.26.0000, 1^a CRE, Rel. Des. Maia da Cunha, j. 10/9/2015; AI nº 2083871-69.2015.8.26.0000, 2^a CRE, Rel. Des. Campos Mello, j. 31/8/2015; AI nº 2082726-12.2014.8.26.0000, 2^a CRE, Rel. Ramon Mateo Júnior, j. 26/1/2015; AI nº 2010328-67.2014.8.26.0000, 2^a CRE, Rel. Des. Ricardo Negrão, j. 10/12/2014.

Já quanto à previsão relativa à possibilidade de alienação dos bens do ativo e/ou UPI's do Grupo Raphury, assiste razão ao agravante.

Não se nega que a alienação de ativos, conforme previsão do art. 50, XI, da Lei nº 11.101/05, constitua um dos meios de recuperação judicial, assim como a transferência dos ativos a sociedade de propósito específico, em pagamento dos créditos (art. 50, XVI), desde entretanto que prevista especificamente tal alternativa no plano, com indicação concreta da solução a ser adotada e das condições de realização do ato, bem como, no tocante à alienação dos bens, discriminação dos bens destinados a tal fim.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Fora daí, toda e qualquer pretensão futura de alienação ou oneração deve ser objeto de requerimento e autorização específicos, nos termos do art. 66 da Lei nº 11.101/2005, com verificação no caso concreto da utilidade do negócio para a recuperanda, preservação dos interesses dos credores e bem assim análise concreta das condições de transferência.

A mera referência genérica no plano, como feito pelas recuperandas, à possibilidade de futura alienação ou transferência a SPE, acaba por um lado por se mostrar inócuo como cláusula integrante da recuperação judicial, pela falta de objeto concreto e também por sua desnecessidade, neste caso porque a hipótese já é expressamente prevista no referido art. 66; por outro se mostra capciosa, podendo se prestar a tentativas espúrias de alienação de bens sem autorização judicial concreta, ao argumento de que aprovada a possibilidade de venda pela assembleia.

O fato, também inócuo, de se fazer referência aos arts. 60 e 142 da Lei nº 11.101/2005 (cuja utilidade se prende à concretização de venda objetivamente já definida), não resolve o problema, pois sempre poderá haver margem para a alegação de que conferida pela assembleia autorização geral para a hipótese de venda.

A previsão do art. 50, XI, enfim, não se materializa pela entrega de um cheque em branco à recuperanda, mas pela definição objetiva de eventuais vendas pretendidas, de modo que, não obstante não seja propriamente ilegal a previsão genérica, há de ser compreendida nos devidos limites: vale dizer, fica ressalvado o alcance da disposição no sentido da imposição da necessidade de específica autorização judicial prévia, mediante avaliação da conveniência e oportunidade, para toda e qualquer transferência patrimonial não indicada de forma explícita no plano.

Com o acolhimento, em tais termos, do agravo, fica prejudicada a objeção subsequente formulada pelo agravante, em torno da falta de especificação do destino do produto de eventuais vendas.

A mesma solução se impõe para a possibilidade, prevista no plano de recuperação judicial (cf. item 3.1.3, a fls. 82/83), de reorganização societária, com medidas “*como: cisão, incorporação, fusão e transformação dentro de seu grupo*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

societário ou com terceiros, criar ou participar de Sociedades de Propósito Específico, mudança do seu objeto social ou qualquer outra alteração societária (...) e, ainda, associar-se a investidores que venham possibilitar ou incrementar as suas atividades, através de medidas que resultem na cessão onerosa parcial ou total do controle societário, podendo ainda aumentar seu capital social, desde que acompanhadas de medidas de revitalização e que não impliquem na inviabilidade do cumprimento do quanto proposto neste PRJ”.

As recuperandas parecem entender de forma peculiar a exigência do art. 53, I, da Lei nº 11.101/2005, à necessidade de “*descrição pormenorizada dos meios de recuperação a serem empregados*”, sugerindo que se possa satisfazer o requisito legal com a simples remissão englobada, genérica e em abstrato, a todo o rol de alternativas do art. 50, o que na prática significa esvaziar por completo a cautela imposta pelo legislador e por outro lado conferir ao plano uma fluidez e maleabilidade de todo incompatíveis com a necessidade de sua submissão a prévia deliberação e aprovação dos credores.

Em suma, dizer que se poderá futuramente fazer tudo o que permite o art. 50, conforme a conveniência, é o mesmo que nada, e frustra os objetivos da lei. Por falta de descrição pormenorizada e justificada de eventuais providências de reestruturação societária que se pudesse pretender, a cláusula específica fica declarada ineficaz e portanto não integrante do plano, cabendo às recuperandas, caso de fato venham a pretender medida em tais termos, discuti-las nos autos como questão desbordante dos limites do plano.

Com toda razão, por isso, a doutrina de Fabio Ulhoa Coelho, contrária à autorização genérica de reestruturação:

“As operações societárias – cisão, incorporação, fusão, 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 da empresa em crise. É necessário contextualizá-los num plano econômico que mostre como sua efetivação



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

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 operação 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 estão 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. (Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas, pp. 192/193, São Paulo: Saraiva, 9^a edição, 2013).

No mais, a previsão genérica em torno da extensão da novação decorrente da aprovação do plano às garantias originalmente contratadas (aí incluídas as garantias de caráter pessoal, cf. ata da assembleia geral de credores), mencionada no item 3.2.5 do plano, na fl. 85, fica excluída, por violação à expressa previsão legal contida no art.59, *caput* da Lei nº 11.101/2005.

Bem a esse propósito já se manifestou o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO CIVIL E EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO DO PLANO. NOVAÇÃO SUI GENERIS. EFEITOS SOBRE TERCEIROS COOBIGADOS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. DESCABIMENTO. MANUTENÇÃO DAS GARANTIAS. ARTS. 49, § 1º E 59, CAPUT, DA LEI N. 11.101/2005.

*1. A novação prevista na lei civil é bem diversa daquela disciplinada na Lei n. 11.101/2005. Se a novação civil faz, como regra, extinguir as garantias da dívida, inclusive as reais prestadas por terceiros estranhos ao pacto (art. 364 do Código Civil), a novação decorrente do plano de recuperação traz como regra, ao reverso, a manutenção das garantias (art. 59, *caput*, da Lei n. 11.101/2005), sobretudo as reais, as quais só serão suprimidas ou substituídas "mediante aprovação expressa do credor titular da respectiva garantia", por ocasião da alienação do bem gravado (art. 50, § 1º). Assim, o plano de recuperação judicial opera uma novação sui generis e sempre sujeita a uma condição resolutiva, que é o*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

eventual descumprimento do que ficou acertado no plano (art. 61, § 2º, da Lei n. 11.101/2005).

2. Portanto, muito embora o plano de recuperação judicial opere novação das dívidas a ele submetidas, as garantias reais ou fidejussórias, de regra, são preservadas, circunstância que possibilita ao credor exercer seus direitos contra terceiros garantidores e impõe a manutenção das ações e execuções aforadas em face de fiadores, avalistas ou coobrigados em geral.

3. Deveras, não haveria lógica no sistema se a conservação dos direitos e privilégios dos credores contra coobrigados, fiadores e obrigados de regresso (art. 49, § 1º, da Lei n. 11.101/2005) dissesse respeito apenas ao interregno temporal que medeia o deferimento da recuperação e a aprovação do plano, cessando tais direitos após a concessão definitiva com a homologação judicial.

4. Recurso especial não provido.” (REsp. nº 1.326.888/RS, 4^a T., Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 8/4/2014, DJe 5/5/2014).

De se destacar que a matéria em torno da extensão da novação decorrente da aprovação do plano aos coobrigados (garantias pessoais), a rigor, sequer constituiria, à luz dos arts. 49, § 1º, da Lei nº 11.101/2005, tema a ser apreciado na recuperação judicial, mas sim no âmbito de eventuais execuções individuais contra eles ajuizadas, tratando-se portanto de disposição ineficaz, por desbordar das questões passíveis de deliberação pela assembleia-geral de credores.

Por outro lado, o questionamento do agravante contra o item 5.1 do plano (fls. 86/87) – *Disposições Gerais aos Credores* – no que se refere à previsão de quitação automática da dívida na medida em que consumado o pagamento dos créditos na forma estabelecida no plano, do modo como realizado se confunde com o item analisado anteriormente. Isso porque as alegações da instituição financeira voltam-se à extensão da novação aos coobrigados, previsão essa que já foi devidamente afastada e que não se confunde com a hipótese de quitação prevista no plano, a qual por ausência de vício merece ser mantida.

Prosseguindo, no que se refere à possibilidade de compensação de créditos, prevista no item 5.2.4 do plano de recuperação judicial (cf. fls. 90/91), há evidente nulidade por seu conteúdo constituir, em última análise, violação ao princípio



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

da igualdade de tratamento dos credores.

Explica-se: uma vez requerido o benefício legal, nos termos do art. 49, *caput*, da Lei nº 11.101/05, todos os créditos até então existente são atingidos pelos efeitos da recuperação judicial (com exceção das hipóteses previstas nos parágrafos do referido dispositivo legal). A recuperação judicial, em que pese seu caráter negocial, está sujeita aos limites legais, dentre os quais está presente a vedação a tratamento diferenciado a credores da mesma classe.

A tal princípio são cabíveis certas exceções, como a já mencionada possibilidade de criação de subclasses com base em critérios objetivos e com finalidade conveniente ao instituto da recuperação judicial – como no caso dos autos em que houve a criação da subclasse denominada *credores financiadores* (cf. itens 3.2.3 e 5.4, a fls. 84/85 e 91/92, respectivamente), como manobra de incentivo aos credores para que se disponham a manter em níveis normais o fornecimento de insumos e crédito às recuperandas, aumentando com isso a probabilidade de êxito da recuperação judicial, em benefício de toda a coletividade.

A previsão de compensação, de modo totalmente oposto, não estabelece qualquer critério objetivo e pertinente ao instituto recuperacional para a definição dos sujeitos que seriam beneficiados pela compensação (não há sequer a fixação prévia do rol de tais credores), deixando-se totalmente ao arbítrio das recuperandas tal determinação. Na prática, isso implicaria o pagamento imediato de parte dos credores de determinada classe, enquanto o restante se submeteria aos termos do plano, levando, no caso dos quirografários, por exemplo, 13 anos para receber todo seu crédito.

A compensação outrossim poderia até mesmo levar à hipótese absurda de que aqueles que estão em mora frente ao grupo empresarial em recuperação (e, portanto, ainda tem um débito) recebam indiretamente seu crédito por meio da compensação, ao passo que outros credores, em dia com suas obrigações frente às recuperandas, ostentando apenas o *status* de credores, devam aguardar todo o trâmite recuperacional para receber seu crédito, o qual ademais será submetido a reduções



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

oriundas do deságio previsto no plano.

Por essa razão, em homenagem ao princípio da igualdade de tratamento dos credores, merece tal item do plano ser extirpado. Nesse sentido, por sinal, já decidiu esta C. Câmara:

“De fato, a previsão de compensação na forma apresentada não se reveste de legalidade. Isso porque, a teor do caput do art. 49 da Lei 11.101/05, estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.

Na forma descrita, aludida cláusula outorga à recuperanda a livre escolha quanto à possibilidade de quitação de quaisquer créditos e débitos, sem qualquer justificativa ou clara previsão dos requisitos a serem observados.

Estando os créditos sujeitos à recuperação, veda-se o tratamento desigual no pagamento dos créditos reconhecidos pela recuperanda numa mesma classe de credores.

Os arts. 368 e 369 do Código Civil, não se aplicam ao caso dos autos, pois a Lei 11.101/2005 traz regras específicas em relação ao instituto e determina o tratamento paritário entre credores, o que se dá de modo universal na falência e, de forma menos abrangente, aos credores sujeitos ao concurso recuperatório. Esse tem sido o entendimento do Relator:

[...]

O instituto da compensação é definido pelo art. 368 do Código Civil: 'Se duas pessoas forem ao mesmo tempo credor e devedor uma da outra, as duas obrigações extinguem-se, até onde se compensarem'. [...].

A Lei Falimentar afirma que somente se compensam as dívidas do falido vencidas até o dia da declaração da falência, seja esse vencimento decorrente da sentença declaratória, seja por expiração do prazo, determinando que, na compensação falimentar, somente se levam em conta as dívidas passivas - aquelas em que o falido figura como devedor , sujeitando-se à compensação em duas hipóteses: as que estiverem vencidas e as que se vencerem em razão a falência.

(NEGRÃO, Ricardo. Manual de direito comercial e de empresa. 7^a ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 455)

Destarte, ante a falta de transparência somada à ofensa ao princípio da paridade e não sujeição da cláusula impugnada ao que dispõe a Lei Falimentar, declara-se a nulidade da cláusula 9 do plano de recuperação.” (AI nº 2129435-08.2014.8.26.0000, Rel. Des. Ricardo Negrão, j. 10/12/2014.)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

2^a Câmara Reservada de Direito Empresarial

Finalmente, embora a alínea “d” do item 3.1.1 do plano de recuperação (fl. 81) deixe de prever expressamente se o Grupo Raphury já obteve a certificação da Associação Brasileira do Varejo Têxtil (ABVTEX), dela constando apenas que o grupo está “*em processo de certificação*”, não há necessidade de qualquer alteração. Trata-se de previsão constante entre as medidas a serem desenvolvidas e implantadas pelas recuperandas no processo de regeneração da sociedade, sendo evidente que a obtenção da creditação não é imediata e que não depende apenas do pedido das requerentes, de tal modo que razoável a ausência de um prazo específico no plano. De se destacar ainda não ter o credor trazido qualquer elemento a indicar não estarem as recuperandas tomando as providências cabíveis para a aquisição do certificado.

Pois bem. As inconsistências apontadas não viciam o cerne do plano de recuperação judicial, comportando por isso mera extirpação, pelo que se declara a nulidade das cláusulas a elas correspondentes – quais sejam, os itens 3.2.5 e 5.2.4 -, além da ineficácia dos itens 3.1.2 e 3.1.3 (autorizações genéricas de venda de bens e reestruturação societária) mantendo-se as demais disposições do plano de recuperação judicial tal como aprovadas pela assembleia-geral de credores.

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento** ao recurso.

FABIO TABOSA
Relator