



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1003801-36.2016.8.26.0101**
 Classe - Assunto: **Recuperação Judicial - Concurso de Credores**
 Requerente: **Italmagnésio S/A Indústria e Comércio**
 Requerido: **Italmagnésio S/A Indústria e Comércio**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **JOAO DE OLIVEIRA RODRIGUES FILHO**

Vistos.

Trata-se de recuperação judicial de ITALSPEED AUTOMOTIVE
 E OUTROS.

Realizada a AGC para votação de modificativo do plano, o administrador judicial apurou ter havido aprovação do plano apresentado pelas classes I (trabalhista) e IV (ME e EPP) por unanimidade e na classe III (quirografários, privilégios especial e geral e subordinados) na proporção de 94,75% dos créditos presentes e de 87,50% dos credores. Entretanto, na classe II (garantia real) o modificativo foi aprovado por 65,32% dos créditos presentes e por 50% dos credores, o que evidencia empate com a rejeição do plano pelos credores presentes dessa classe (fls. 14.920/14.925).

Ao opinar por eventual concessão do *cram down*, nos termos do art. 58, § 1º, da Lei 11.101/2005, o administrador judicial verificou que foram cumpridos todos os requisitos exigidos (fls. 14.923/14.924)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

É O BREVE RELATO.

DECIDO.

A intervenção estatal no âmbito empresarial somente se justifica se for para criar condições favoráveis à recuperação (superação de crises) de atividades empresariais viáveis com vistas à manutenção da atividade produtiva e em função dos reflexos sociais positivos decorrentes do exercício desse tipo de atividade, como, por exemplo, a geração de empregos, de receitas, recolhimento de tributos, circulação de bens ou serviços.

Empresas que entram em crise por serem inviáveis devem mesmo falir, abrindo espaço para que outras empresas saudáveis ocupem com mais competência e competitividade essa porção do mercado. Nesses casos, o Estado não deve atuar para forçar a manutenção em funcionamento de empresas que não fazem, nem farão, gerar benefícios sociais reflexos do exercício de sua atividade.

Entretanto, empresas em crise, mas que apresentam viabilidade econômica, devem ser ajudadas pelas ferramentas criadas pelo legislador. Diante da dificuldade de superação da situação de crise com utilização das soluções de mercado, o Estado deve atuar para criar condições favoráveis à recuperação da empresa, sempre em função dos benefícios sociais que decorrem do exercício da empresa.

Tratando-se de um caso em que a superação da crise é possível, mas somente mediante a atuação estatal, se deve criar um ambiente favorável à negociação entre credores e empresa devedora, a fim de que se possa encontrar uma solução que seja adequada aos interesses particulares envolvidos no processo, mas também, e principalmente, ao interesse social de preservação da empresa e, por consequência, de manutenção de empregos, receitas, serviços e produtos socialmente relevantes.

Colocam-se em confronto os interesses da devedora e dos credores, mas nenhum deles deverá prevalecer sobre o interesse social. A finalidade do processo de recuperação de empresas é atingir o bem social, que será o resultado de uma divisão de ônus entre os agentes de mercado (credores e devedores).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

A recuperação da atividade empresarial em crise será benéfica à empresa devedora, que se manterá em funcionamento, mas também será favorável aos credores, ainda que tenham de suportar algum ônus representado por deságio, parcelamento ou algum outro tipo de restrição, na medida em que a devedora continuará em funcionamento, atuando no mercado de maneira importante e, direta ou indiretamente, continuará a beneficiar a atividade do credor (vez que tomará mais crédito, comprará insumos e matérias primas, fará circular riquezas etc.).

O empresário também deverá suportar os ônus da recuperação judicial, comprometendo-se, ainda que à custa de seus próprios interesses, em manter empregos, recolher tributos e apresentar plano de recuperação factível e que atenda, minimamente, ao interesse dos credores, em consonância com a lógica econômica e de mercado.

A lógica do processo de recuperação de empresas reside na divisão de ônus entre os agentes de mercado, com vistas à consecução do bem maior representado pelos benefícios sociais decorrentes da manutenção da atividade empresarial.

Repita-se: se a empresa é viável, justifica-se a imposição de ônus compartilhados aos interessados privados, vez que o resultado social é relevante e deve ser prestigiado pela lei, ainda que fora do âmbito das partes do processo. Vale dizer, a devedora vem apresentando sua contrapartida ao processo recuperacional, fazendo gerar todos os benefícios econômicos e sociais que a lei busca preservar.

De outro lado, uma das maiores dificuldades enfrentadas no âmbito do exercício da atividade empresarial em nosso país é a obtenção de crédito, seja em um quadro de normalidade do empreendimento, seja na situação de crise econômico-financeira da atividade, hoje ainda com métodos muito burocráticos e limitados, cuja concentração de mercado de fornecedores reside nas instituições financeiras, *factorings* e FIDCs de custo muito elevado aos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

tomadores¹.

No âmbito de recuperação judicial especificamente, tem sido comum verificar a resistência de implementação do instituto por parte dos detentores de crédito, através de condutas reiteradas de reprovação de planos de recuperação judicial, muitas vezes sem qualquer justificativa econômica ou jurídica, revelando abuso de poder econômico advindo dessa concentração do mercado de crédito.

Tal quadra revela uma verdadeira injustiça na medida que uma minoria dos *players* do mercado, diante de sua posição privilegiada decorrente da concentração do mercado de crédito do país, determina a inviabilidade da recuperação de empreendimentos viáveis segundo a manifestação de outros agentes econômicos envolvidos no processo recuperacional,

¹ A Resolução 2.682/99 do BACEN estabeleceu critérios para as instituições financeiras classificarem suas operações de crédito em função do risco que apresentam, além de estabelecer regras de provisão para créditos de liquidação duvidosa. Por força do art. 44 da ICVM n. 356/01, a Resolução 2.682/99 se aplica aos Fundos de Investimento em Direitos Creditórios. Neste particular, Leonardo Adriano Ribeiro Dias bem esclarece a realidade da aplicação de tais normativos à empresas em recuperação judicial: “Normalmente, quando a empresa recorre ao procedimento recuperacional, ela já está inadimplente perante bancos por período superior a cento e oitenta dias, ou sua operação já foi até mesmo lançada a prejuízo. Na prática, isso inibe a concessão de novos créditos pelas instituições financeiras, pois eles também serão classificados com rating H, na medida em que as operações de um mesmo devedor ou grupo econômico possuem uma única classificação que, como regra, é a que apresenta maior risco. Assim, seria necessário provisionar 100% do valor do novo crédito, o que tornaria a operação bastante onerosa e poderia diminuir consideravelmente o lucro da instituição financeira. O chamado efeito 'arrasto' ou 'contaminação' foi criticada em pesquisa empreendida com profissionais dessas instituições, sob o argumento de que a norma desconsidera as diferentes estruturas de operação e garantias, portanto, a perda da inadimplência. Logo, caso o banco decida conceder créditos a empresas em recuperação judicial, deverá, em regra, cobrar taxas de juros proibitivas para compensar a provisão ou socializar seus efeitos em outras operações de crédito com juros majorados”. DIAS, Leonardo Adriano Ribeiro. Financiamento na Recuperação Judicial e na Falência. São Paulo. Quartier Latin, 2014. Página 272.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

nem sempre demonstrando de maneira concreta a preservação do seu interesse econômico na exteriorização de sua recusa à aprovação do plano.

A finalidade da recuperação judicial, que vem sendo atingida pela conduta da devedora no caso concreto com a preservação das relações empresariais com seus fornecedores, a produção de bens e serviços colocados à disposição do meio social, manutenção dos postos de trabalho e da fonte de arrecadação, deve ser preservada e, por suas características sociais e de interesse público, deve prevalecer sobre os interesses egoísticos de alguns credores, para a preservação dos benefícios sociais e econômicos de uma atividade reconhecidamente viável pelos agentes econômicos envolvidos, através da superação do dualismo pendular na hermenêutica do sistema jurídico de insolvência brasileiro, tese proposta por Daniel Carnio Costa² e recentemente reconhecida pelo Colendo STJ no julgamento do REsp 1.337.989-SP em 08.05.2018, *verbis*:

Agora, pela teoria da superação do dualismo pendular, há consenso, na doutrina e no direito comparado, no sentido de que a interpretação das regras da recuperação judicial deve prestigiar a preservação dos benefícios sociais e econômicos que decorrem da manutenção da atividade empresarial saudável, e não os interesses de credores ou devedores, sendo que, diante das várias interpretações possíveis, deve-se acolher aquela que buscar conferir maior ênfase à finalidade do instituto da recuperação judicial.

No aludido recurso especial, o Colendo STJ, fundado na superação do dualismo pendular, entendeu pela possibilidade de flexibilização das regras de concessão da recuperação judicial através do *cram down*, quando houver apuração de uma franca maioria que entenda pela viabilidade econômica do soerguimento da atividade, dentro de um contexto de impossibilidade de aplicação estrita das regras previstas no art. 58, § 1º, da Lei 11.101/2005 por conduta de uma minoria que impeça a obtenção do quórum legal.

Numa análise da *ratio essendi* da norma, o Ministro Luis Felipe Salomão assim consignou em seu voto:

Tal dispositivo encarta o princípio da preservação da atividade empresarial, servindo como parâmetro a guiar a operacionalidade da recuperação judicial, que objetiva o saneamento do colapso econômico-financeiro e patrimonial da unidade produtiva economicamente viável, evitando-se a configuração de grau de insolvência irreversível e, inexoravelmente, prejudicial aos trabalhadores, investidores, fornecedores, às instituições de crédito e ao Estado que deixará de recolher tributos garantidores da satisfação das necessidades públicas. Ou seja, o instituto da recuperação judicial tem por escopo a reorganização administrativa e financeira da empresa em crise, a fim de garantir a manutenção da fonte produtora, os empregos dos trabalhadores e os interesses dos credores, ensejando, assim, a concretização do mandamento constitucional voltado à

² COSTA, Daniel Carnio, Comentários Completos à Lei de Recuperação de Empresas e Falências. Volume I. Disposições Comuns às Recuperações Judiciais e às Falências. Curitiba. Juruá. 2015. Páginas 33-35



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

realização da função social da empresa

Nessa ordem de ideias, a hermenêutica conferida à Lei 11.101/2005, no tocante à recuperação judicial, deve sempre se manter fiel aos propósitos do diploma, isto é, nenhuma interpretação pode ser aceita se dela resultar circunstância que, além de não fomentar, na verdade, inviabilize a superação da crise empresarial, com consequências perniciosas ao objetivo de preservação da empresa economicamente viável, à manutenção da fonte produtora e dos postos de trabalho, além de não atender a nenhum interesse legítimo dos credores, sob pena de tornar inviável toda e qualquer recuperação, sepultando o instituto.

No caso dos autos, houve empate tão somente na classe II e tão somente pelo percentual de credores votantes, ou seja, a aprovação ordinária não foi obtida em virtude de meros 1,00% de créditos votantes na classe II (fls. 14.936).

Para a hipótese de *cram down*, o administrador judicial apurou a presença de todos os requisitos presentes no parágrafo 1º, do art. 58 da Lei 11.101 (fls. 14.923/14.924).

Portanto, é possível verificar que não aprovação do plano substitutivo se deu por percentuais mínimos da situação descrita, evidenciando uma franca maioria voltada à sua aprovação.

Ademais os votos contrários à aprovação do plano não descreveram de maneira pormenorizada das razões econômicas necessárias à justificação da recusa, tampouco esclarecendo os motivos pelos quais a manutenção do plano primitivo lhe seriam mais favorável, tendo em vista a visão prospectiva da recuperanda de impossibilidade de seu cumprimento, o que, inexoravelmente, levaria à sua falência.

Não se está a afirmar que os credores devem aceitar as condições que lhe sejam impostas pela recuperanda, sob o pálio da preservação da empresa. O que se deve coibir são as negativas de aprovação de plano sem qualquer sustentação econômica evidenciada por parte do credor, mormente nas situações em que estes estejam em posição privilegiada de concentração de sua atividade econômica, tal como ocorre no mercado financeiro.

E é exatamente este o caso da espécie, na medida em que o Banco Losango e Bradesco Leasing S/A não ofertaram quaisquer razões plausíveis da manutenção do plano primitivo já reconhecidamente de inviável cumprimento pela recuperanda. E tais recusas certamente influenciaram para que não fosse obtido o quórum previsto na lei, seja pela aprovação ordinária do plano, seja pelo *cram down*, em evidente abuso de minoria.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Diante de todo o exposto, inegável a necessidade de homologação do substitutivo do plano apresentado pela recuperanda, com fulcro na superação do dualismo pendular como parâmetro de hermenêutica a ser conferida à Lei 11.101/2005, para fins de que a preservação da empresa e dos benefícios sociais a ela inerentes não seja obstada por uma minoria, sem razões econômicas para a recusa legítima de aprovação do plano e para que os institutos do sistema de insolvência não se submetam a eventual abuso de poder econômico decorrente da concentração existente no mercado financeiro do país.

Posto isso, com fundamento no art. 58, § 1º, da Lei n. 11.101/05, homologo o plano modificativo da recuperação já concedida à ITALSPEED AUTOMOTIVE E OUTRAS, destacando-se o seu cumprimento nos termos dos artigos 59 a 61 da mesma lei, mantido o período de supervisão judicial, cujo termo inicial foi a decisão concessiva da recuperação judicial em 31/07/2018 e em cuja decisão já foi deliberado sobre o cumprimento de obrigações tributárias por parte das recuperandas, que devem atender ao comando da determinação anterior no prazo de 15 dias.

Os pagamentos deverão ser efetuados diretamente aos credores, que deverão informar seus dados bancários diretamente às recuperandas, ficando vedado, desde já, quaisquer depósitos nos autos.

P . R . I .

São Paulo, 29 de setembro de 2019.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**