



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Registro: 2023.0000142234

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2266190-92.2021.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que são agravantes FAS EMPREENDIMENTOS E INCORPORAÇÃO LTDA, SINA INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA e SINA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA, é agravado O JUÍZO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores FORTES BARBOSA (Presidente) E AZUMA NISHI.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2023.

ALEXANDRE LAZZARINI

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Voto nº 28395

Agravo de Instrumento nº 2266190-92.2021.8.26.0000

Comarca: São Paulo (1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais)

Juiz(a): LEONARDO FERNANDES DOS SANTOS

Agravantes: Fas Empreendimentos e Incorporação Ltda, Sina Indústria de Alimentos Ltda e Sina Comércio e Exportação de Produtos Alimentícios Ltda

Agravado: O Juízo

Interessado: Laspro Consultores Ltda

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO DO 2º ADITIVO/MODIFICATIVO AO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL, COM RESSALVAS. RECURSO DAS RECUPERANDAS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão de fls. 5.739/5.750 originais, que, nos autos da recuperação judicial das ora agravantes (processo n.º 1062847-56.2016.8.26.0100), homologou o 2º aditivo/modificativo ao plano de recuperação judicial de “Fas Empreendimentos e Incorporação Ltda”, “Sina Comércio e Exportação de Produtos Alimentícios Ltda” e “Sina Indústria de Alimentos Ltda” (cópia às fls. 5.097/5.306 originais), aprovado em AGC realizada em 16/06/2021, nos seguintes termos:

“Vistos.

1 - Fls. 5.667: Última decisão.

2- Fls. 5.671/5.684: Trata-se de manifestação das Recuperandas requerendo autorização para o oferecimento de parte dos bens integrantes de seu ativo em garantia ao Juízo Fiscal, nos autos da execução n.º 1002748-08.2019.8.26.0071, ajuizada pelo DEPARTAMENTO DE ÁGUA E ESGOTO DE BAURU – DAE. Ressalvam que parte dos bens que se pretende dar em garantia são pertencentes ao ativo da Sina Indústria, mas não desempenham função relevante na atividade econômica do Grupo Sina. Às fls. 5.719/5.724, a Administradora Judicial informou não se opor à oneração.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Decido.

Não sendo os bens em referência essenciais à atividade do grupo de empresas Requerentes – fls. 5.674/5.683, com esteio no disposto no artigo 66, da Lei 11.101/2005, autorizo que estes sejam dados em garantia do Juízo nos autos da Execução Fiscal nº. 1002748-08.2019.8.26.0071.

3- Fls. 5.692/ 5.693: Manifestam-se as Recuperandas requerendo a transferência do valor de R\$ 10.157,68 (dez mil, cento e cinquenta e sete reais e sessenta e oito centavos), disponível na 1ª Vara do Trabalho de Presidente Prudente, consoante noticiado em ofício de fls. 5.595/5.603, para a conta vinculada neste processo, para posterior levantamento. Às fls. 5.719/5.724, a Administradora Judicial informa não se opor ao pedido de liberação. Considerando que o montante relativo ao depósito recursal encontra-se disponível nos autos citados, defiro a transferência da quantia de R\$ 10.157,68 (dez mil, cento e cinquenta e sete reais e sessenta e oito centavos) para conta vinculada a este juízo recuperacional, com a consequente liberação em favor das Recuperandas. SERVE A PRESENTE DECISÃO COMO OFÍCIO a ser apresentado pelas Recuperandas no respectivo juízo trabalhista. Deverá a Recuperanda comprovar o cumprimento desta determinação nestes autos, no prazo de 15 (quinze) dias.

4- Fls. 5.561/5.591: Assembleia Geral de Credores e Aprovação do 2º Modificativo ao Plano de Recuperação Judicial. Trata-se de Recuperação Judicial em consolidação substancial das empresas Fas Empreendimentos e Incorporação Ltda., Sina Comércio e Exportação de Produtos Alimentícios Ltda. e Sina Indústria de Alimentos Ltda. O Plano de Recuperação Judicial das recuperandas foi aprovado em Assembleia Geral de Credores e, posteriormente, homologado por decisão proferida em 27.07.2017. No curso do período de fiscalização, em 07/08/2019, foi submetido à votação dos credores e aprovado com ressalvas o aditivo/modificativo ao PRJ apresentado pelas recuperandas. Em 02.03.2021 e 14.05.2021, as Recuperandas apresentaram o 2º Modificativo ao Plano de Recuperação Judicial (última versão às fls. 5.097/5.306), o qual foi aprovado em Assembleia Geral de Credores em continuação à segunda convocação realizada em 16.06.2021, com o seguinte quórum de votação: i) na Classe I, por 66,67% dos credores (por cabeça); ii) por unanimidade na Classe II; iii) por 85,29% dos credores presentes (cabeça) e 80,60% dos créditos (valor) na Classe III e; iv) 100% dos votantes da Classe IV (fls. 5.572/5.591). Às fls. 5.613/5.614, 5.685/5.688, 5.615/5.618 e 5.689/5.691, os credores SERRA FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃOPADRONIZADOS, DUAL DUARTE ALBUQUERQUE COMÉRCIO E INDUSTRIAL LTDA e A. ANGELONI CIA. LTDA apresentaram manifestações acerca das disposições do modificativo aprovado em Assembleia Geral de Credores. A Administradora Judicial, de seu turno, apresentou seu



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

parecer às fls. 5.561/5.571.

Manifestações do Membro do Ministério Público às fls. 5.658/5.660 e 5.695/5.717, opinando, em suma, pelo acolhimento das ressalvas feitas pela Administradora Judicial.

Manifestação das Recuperandas, às fls. 5.619/5.633, contrapondo-se não parecer da Auxiliar do Juízo.

Decido.

Diante da negativa dos leilões eletrônicos das Unidades Produtivas Isoladas constituídas neste feito, foi designada nova Assembleia Geral de Credores em atenção à cláusula 4. XI, do modificativo ao Plano de Recuperação Judicial (fls. 3.883).

Não há dúvidas da aprovação do aditamento pelo quórum legal.

Prosperam, contudo, as ressalvas da Administradora Judicial às modificações promovidas ao aditamento inicialmente veiculado nos autos. Vejamos. Cláusulas 2.2 e 3.16, item III – Atualização dos créditos. **Há lacunas no 2º modificativo aprovado pela maioria dos votantes presentes no conclave no que concerne ao índice de correção monetária para as classes II, III e IV (cláusulas 2.2 e 3.16, item iii).**

A correção dos créditos deve, como é cediço, ter por base algum índice oficial.

Por isso, acolho a sugestão da Auxiliar para utilização do índice IPCA (Índice de Preços no Consumidor), nos termos do Plano de Recuperação Judicial originário outrora ratificado pelos credores, considerando a inexistência de nova deliberação específica dos credores acerca do tema, consoante previsto na parte final do 2º Modificativo ao Plano de Recuperação Judicial.

Cláusula 3.12 – Decisão Ofício

A previsão do 2º Modificativo ao Plano de Recuperação Judicial de que a decisão que homologar a proposta vencedora funcionará como ofício para baixa de todo e qualquer gravame nos imóveis e bens que compõem as UPI'S vai em sentido contrário ao dispositivo contido no art. 50, §1º, da Lei 11.101 de 2005. Isso porque **as baixas das garantias reais dos imóveis e bens que compõem as UPI's somente serão eficazes se o credor titular da garantia manifestar expressa concordância com a supressão de seus direitos.**

Esta é remansosa jurisprudência do E. TJSP sobre o tema:

“Agravado de instrumento. Recuperação judicial. Cláusula que estabelece a suspensão das ações e execuções contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral. Abusividade que não decorre do conteúdo, em si, dada a permissão genérica do art. 49, §2º, da LRF, mas da imposição sobre os demais credores. Norma de ordem pública que confere proteção aos titulares de garantia. Direito patrimonial disponível. Prerrogativa que a lei confere ao próprio titular. Oponibilidade. Inteligência dos arts. 50,



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

§1º e 59 c.c. 49, §1º, todos da LRF. Existência de disciplina específica em relação às garantias reais. Critério da especialidade que se sobrepõe à previsão genérica do art. 49, §2º. Direito real de garantia que se reveste de características específicas como direito de sequela e indivisibilidade, as quais reforçam a necessidade de consentimento expresso do respectivo titular. Ausência de conflito entre normas. Credores que possuem o direito de excutir livremente as garantias prestadas. Recurso improvido.” – grifei (1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, AI 2176683-62.2017. rel. Des. Hamid Bdine. J; 04/12/2017)

Dessa forma, considerando a inequívoca contrariedade do dispositivo do aditamento à norma do art. 50, §1º da Lei 11.101 de 2005, é nula a cláusula que determine as garantias reais dos imóveis e bens que compõem as UPI's adquiridas sem expressa concordância do credor titular da garantia.

Cláusulas 6 – Considerações Finais

(i) Da suspensão das garantias fidejussórias e reais.

A Cláusula 6ª do 2º Modificativo ao Plano de Recuperação Judicial prevê que sua homologação implicará a novação de todos os créditos sujeitos aos efeitos do procedimento recuperatório, com a suspensão das ações ajuizadas contra seus fiadores avalistas, garantidores, coobrigados, controladas, subsidiárias e responsáveis solidários. No mais, estabelece que os fiadores, avalistas, garantidores e coobrigados permanecerão responsáveis solidariamente pelas dívidas novadas, as quais somente poderão ser executadas em caso de inadimplemento do Plano.

Acerca do tema, em trabalhos assembleares, o credor Banco Indusval votou contra o modificativo ao plano de recuperação judicial, e, na oportunidade, ressaltou, conforme documentação que acompanhou a Ata, que “...continuará executando os garantidores nos termos previstos no contrato entabulado entre as partes.” Pois bem. Segundo tranquila jurisprudência acerca da matéria, a possibilidade de suspensão das execuções das garantias fidejussórias e reais em razão da decisão homologatória do Plano está condicionada (i) à previsão expressa da medida no Plano de Recuperação Judicial e (ii) à anuência expressa e individual do credor titular da respectiva garantia. Dito de outro modo, **havendo previsão no Plano de suspensão das execuções das garantias, esta é válida exclusivamente aos credores aderentes. Não há que se falar em suspensão do processo executivo em relação ao credor que expressamente ressaltar o direito de continuar com a medida judicial de excussão de sua garantia.**

Não se desconhece que a novação dos créditos sujeitos ao processo recursal é um dos efeitos automáticos da homologação do Plano de Recuperação Judicial. A novação automática, todavia, atinge as dívidas das Recuperandas, não beneficiando, via de regra, os garantidores do crédito, nos termos do que expressamente dispõe



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

o art. 49, § 1º, da Lei 11.101/05.

A propósito, oportuna a colação de precedentes dos Tribunais Superiores sobre a matéria:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. APROVAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA AGRAVADA. EXTENSÃO DA NOVAÇÃO DO CRÉDITO AOS COOBRIGADOS E GARANTIDORES. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DA CLÁUSULA 4.2.5. PREVISÃO QUE SOMENTE SE APLICA AOS CREDORES QUE A ELA EXPRESSAMENTE ANUÍREM, AFASTADA A APLICAÇÃO AOS DEMAIS CREDORES. RECURSO PROVIDO. (TJSP.AInº.2220916-76.2019.8.26.0000. Des. Rel. Alexandre Lazzarini. Órgão Julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. J. 18/12/2019)

Agravo de Instrumento – Recuperação judicial – Decisão agravada que homologou plano proposto pela agravante, na forma do art. 45, da Lei n. 11.101/05, com a ressalva de que a desoneração dos coobrigados, fiadores e obrigados de regresso não se aplica ao credor que a ela não anuiu – Inconformismo – Não acolhimento – A suspensão da execução das garantias pode ocorrer desde que com isso anua expressa e individualmente o credor titular da respectiva garantia – Possibilidade de controle judicial da legalidade do plano aprovado – Ilegalidade da cláusula que preceitua, como consequência para o não fornecimento dos dados bancários pelo credor, por mais de trinta dias, para pagamento de seu crédito pela recuperanda, a inexigibilidade do débito – Obrigação de pagamento da dívida que é do devedor, ou seja, da recuperanda, a quem compete a liquidação da obrigação, se caso, na hipótese de impossibilidade de pagamento direto ao credor, mediante depósito do valor da parcela em juízo – A ausência de dados para o pagamento direto do crédito, que não se presta a servir como meio indireto de quitação ou de perdão da dívida – Credores trabalhistas retardatários – Termo a quo do prazo para pagamento que deve ser a data do proferimento da decisão que majorar e/ou determinar a inclusão do crédito trabalhista na recuperação judicial e não seu trânsito em julgado – Ilegalidade e abusividade da vedação à expropriação das quotas dos sócios – Apesar do controle de legalidade resultar na ineficácia de parte do plano, as particularidades do caso concreto demonstram não existir necessidade de apresentação de novo plano ou de convolação em falência - Decisão de origem mantida, porém, com ressalvas no tocante à invalidade e à ineficácia de algumas das cláusulas do plano homologado – Recurso desprovido, com deliberação de ofício. (TJSP; Agravo de Instrumento 2108364-37.2020.8.26.0000; Rel. Des. Grava Brazil; Órgão Julgador: 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; J. 22/11/2020.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Nulidade do decisório por



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

vício de fundamentação. Descabimento. Cumprimento de sentença. Pedido de suspensão do feito em relação aos coobrigados. Existência de cláusula expressa no plano de recuperação judicial homologado impondo suspensão das execuções em face de garantidores. Ineficácia. Titular do crédito garantido que não anuiu com a disposição referida. Credor que conserva seus direitos contra coobrigados (art. 49, §1º, da Lei 11.101/05). Aplicação do entendimento retratado na Súmula 581 do STJ. Inteligência da Súmula 61 deste Tribunal de Justiça. Precedentes desta Corte. Recurso desprovido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2139559-06.2021.8.26.0000; Relator (a): Milton Carvalho; Órgão Julgador: 36ª Câmara de Direito Privado; Foro de Aguaí - Vara Única; Data do Julgamento: 12/07/2021; Data de Registro: 12/07/2021)

Nesse mesmo sentido, é oportuno transcrever a divergência feita pela Ministra Nancy Andrichi no julgamento do Recurso Especial nº 1.700.487, a saber: É sabido que o entendimento do STJ está firmado, após o julgamento de recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC/1973, no sentido de que “a recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção de ações ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória, pois não se lhes aplicam a suspensão prevista nos arts. 6º, caput, e 52, inciso III, ou a novação a que se refere o art. 59, caput, por força do que dispõe o art. 49, § 1º, todos da Lei n. 11.101/2005” (REsp 1.333.349/SP, Segunda Seção, DJe 2/2/2015).

Naquela ocasião, ficou assentado que a novação disciplinada na lei de recuperação e falência é instituto com características distintas da novação prevista na lei civil. Enquanto esta tem como efeito a extinção das garantias das dívidas, inclusive as reais, aquela traz regra diversa.

Vale dizer, com a novação das dívidas decorrente da aprovação do plano de recuperação, ficam mantidas as garantias anteriores, que apenas serão suprimidas ou substituídas com a anuência expressa dos respectivos titulares. Vale lembrar que o plano de recuperação judicial, aprovado pela vontade dos credores nos termos exigidos pela legislação de regência, possui índole marcadamente contratual.

Como corolário, ao juízo competente não é dado, em regra, imiscuir-se no conteúdo do acordo estipulado entre devedor e credores. (...). Isso porque o art. 59, caput, da Lei 11.101/05 é expresso ao dispor que, apesar de o plano de soerguimento implicar a novação dos créditos e obrigar o devedor e os credores a ele sujeitos, as garantias ajustadas não são alcançadas pelas disposições lá constantes (...). Do mesmo modo, a norma do § 1º do art. 49 da mesma lei garante, sem deixar margem para interpretação, que “os



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso”(...) Com efeito, assim como, por malferimento do plano à lei, “o credor não sujeito à recuperação judicial não passa a ser alcançado pelos efeitos desta somente porque ocorreu a inclusão de seu nome no plano de recuperação” (Ibid., p. 238), também devem ser conservados intactos, a despeito de deliberação da assembleia em sentido diverso, os direitos, privilégios e garantias titulados pelos credores que não anuírem com a supressão de suas garantias, haja vista a existência de expressa previsão normativa nesse sentido. – grifei

Ante o exposto, **a suspensão das garantias fidejussórias e reais não deve ser estendida aos credores que não anuíram com o plano de recuperação judicial/modificativo, dando-lhes a possibilidade de prosseguirem com as execuções ajuizadas em face de terceiros devedores coobrigados, garantidores, avalistas e fiadores.**

(ii) Penhora de quotas. A cláusula 6ª prevê a vedação, em absoluto, de eventual expropriação de quotas de sócio ou ações dos acionistas das Recuperandas durante o período de cumprimento do PRJ.

No entanto, como bem ponderou a Auxiliar, a proibição nunca poderia alcançar os **credores extraconcursais, na medida em que estes possuem o direito de prosseguir com as demandas para recebimento de seus respectivos créditos, justamente por não poder recebê-los na forma do plano de recuperação judicial.** Além disso, as quotas são de titularidade dos próprios sócios e não das Recuperandas.

Portanto, nada impediria as suas respectivas constrições, ainda que a empresa esteja em Recuperação Judicial.

Nesse sentido, é o entendimento deste Eg. TJ/SP:

Recuperação judicial. Determinação, oriunda doutro Juízo, de penhora de quotas sociais de sócios da recuperanda. Pretensão de que o Juízo da recuperação determine seu levantamento. Indeferimento. Agravo de instrumento da recuperanda. Possibilidade da penhora, uma vez que a constrição atinge apenas a esfera patrimonial dos sócios da sociedade empresária, não a desta. Precedentes do STJ e deste Tribunal. Situação processual que remete à vedação processual geral de demandar-se em nome próprio por direito alheio (CPC, art. 18). Precedentes nesse sentido, oriundos deste Tribunal e do TRF-4. Manutenção da decisão agravada. Agravo de instrumento desprovido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2279133-15.2019.8.26.0000; Relator (a): Cesar Ciampolini; Órgão Julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Bragança Paulista - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 29/04/2020; Data de Registro:29/04/2020)

Recuperação judicial - Penhora de quotas dos sócios da recuperanda em ação de execução autônoma – Possibilidade –



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Responsabilidade patrimonial dos avalistas – Ausência de prejuízo para os credores da recuperanda pela efetivação da penhora, que, como constrição judicial, não atinge a própria recorrente – Restrição da entrada de sócios estranhos ao ajuste originário e constitutivo da sociedade limitada irrelevante – Jurisprudência – Bens atingidos que não integram o patrimônio da recuperanda – Observância dos arts. 1.026 do CC/2002 e 835, IX e 861 do CPC/2015 – Decisão mantida - Recurso desprovido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2052802-43.2020.8.26.0000; Relator (a): Fortes Barbosa; Órgão Julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro Central Cível - 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais; Data do Julgamento: 11/08/2020; Data de Registro: 11/08/2020).

Como fundamentou o Desembargador Fortes Barbosa no julgamento do recurso acima apontado: “Assim, como a constrição judicial em apreço não recaiu sobre bens componentes do patrimônio da própria recuperanda, que não se confunde com seus sócios, não prevalece o argumento no sentido de que a constrição poderia violar o devido tratamento isonômico aos credores (“par conditio creditorum”).”

Por isso, a previsão do modificativo é ilegal e deve ser excluída, podendo as cotas ser objeto de potencial expropriação pelos credores que eventualmente detiverem créditos em face dos sócios/co-obrigados das Recuperandas.

(iii) Caso fortuito ou força maior. Consta, na parte final da cláusula 6, previsão de que, em caso fortuito ou força maior, os credores concordam, expressamente, com a renúncia prévia ao direito de exigir o cumprimento das obrigações previstas neste Plano de RJ pelo prazo de 90 dias. Considero a **cláusula omissa no que tange a definição dos casos que serão considerados caso fortuito ou força maior, o que é conceito de tipologia aberta, cuja falta de delimitação acarretará insegurança dos credores acerca de sua aplicabilidade.**

De outro lado, a previsão pode ser interpretada como óbice à convocação da Recuperação Judicial em Falência, em caso de inadimplemento do 2º Modificativo ao Plano de Recuperação Judicial, nos termos do art. 61, §1º da Lei 11.101 de 2005:

Recuperação judicial. Decisão que reconhece a ilegalidade, em controle prévio, de cláusulas do plano de recuperação. Agravo de instrumento da recuperanda. Possibilidade de controle prévio de legalidade pelo Poder Judiciário, que não se confunde com análise de sua viabilidade econômica. Enunciado 44 da I Jornada de Direito Comercial do Conselho da Justiça Federal. Nulidade de cláusula que condiciona eventual convocação da recuperação judicial em falência à prévia autorização dos credores, reunidos em assembleia. Contrariedade ao disposto no § 1º do art. 61 da Lei 11.101/2005. Precedentes das Câmaras Reservadas de Direito



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Empresarial deste Tribunal. Demais cláusulas anuladas pelo Juízo "a quo" que, ao contrário, possuem caráter estritamente negocial e não violam a Lei de Recuperações e Falências. Reforma parcial da decisão agravada. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TJSP; Agravo de Instrumento2038011-40.2018.8.26.0000; Relator (a): Cesar Ciampolini; Órgão Julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Batatais - 1ª Vara Cível; Datado Julgamento: 08/08/2018; Data de Registro: 09/08/2018).

Agravo de instrumento. Recuperação judicial. Homologação de plano aprovado pela assembleia. Afastadas as alegações de irregularidade com relação ao prazo de pagamento, deságio e incidência de juros. Prazo de carência, aqui, na prática, de 36 meses, o qual não se reputa irregular. Observação, porém, de que o período da supervisão judicial da recuperação será tomado a partir do término do prazo de carência para os pagamentos. Irregularidade de cláusula de autorização genérica de alienação de ativos, a qual não prescinde da autorização judicial. Nulidade de cláusula que afasta decretação da falência, em caso de descumprimento do plano. Convolação, à luz dos arts. 61 e 62 da Lei 11.101/05 e precedentes do Tribunal, que não demanda prévia oitiva dos credores. Assente a possibilidade de apresentação e apreciação pela assembleia de plano modificativo. Precedentes da Corte Superior e da Câmara admitindo a iniciativa de modificação do plano, mesmo e inclusive depois do prazo de supervisão. Decisão em parte revista. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Agravo de Instrumento2042945-75.2017.8.26.0000; Relator (a): Claudio Godoy; Órgão Julgador: 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Araras - 2ª Vara Cível; Datado Julgamento: 02/10/2017; Data de Registro: 02/10/2017).

Segundo consolidada jurisprudência sobre a matéria, é **nula qualquer cláusula do plano que limite a prerrogativa do juízo de convolar a recuperação judicial em falência**, em caso de descumprimento das obrigações assumidas pelas Recuperandas.

Trata-se, indiscutivelmente, do caso da parte final da cláusula 6. A violação ao já referido artigo 61, § 1º, da Lei 11.101/2005, convenhamos, dispensa maiores considerações:

Isto posto, com o registro de que o Membro do Ministério Público já se pronunciou às fls. 9.677, no processo nº 1068954-53.2015.8.26.0100, homologo o 2º Modificativo ao Plano de Recuperação de FAZ EMPREENDEMENTOS E INCORPORAÇÃO LTDA., SINA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA. e SINA INDÚSTRIA DE ALIMENTOS LTDA., com as ressalvas acima destacadas.

À z. Serventia para proceder ao traslado desta decisão nos autos dos processos de Recuperação Judicial de Sina Comercio e



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Exportação de Produtos Alimentícios Ltda. (Processo nº 1068373-38.2015.8.26.0100) e Sina Indústria de Alimentos Ltda. (Processo nº 1068954-53.2015.8.26.0100).

Intime-se.” – destacou-se

Insurgem-se as recuperandas, sustentando, em suma, que: a) competia ao Poder Judiciário apenas homologar a decisão tomada em AGC, que possui caráter soberano; b) não houve a ocorrência de nenhuma ilegalidade na realização da AGC que validou os termos do 2º modificativo aprovado pelos credores; c) a decisão agravada adentrou à análise de disposições de caráter econômico, direito totalmente disponível, não havendo que se falar em ilegalidade nas disposições ressalvadas pelo MM. Juízo *a quo*; d) a forma de correção monetária dos créditos e os juros remuneratórios aprovados devem prevalecer, pois se trata de questão de autonomia privada e de direito disponível dos credores, havendo precedentes da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial neste sentido (tais como: A.I. n.º 2033814-37.2021.8.26.0000, Relator Des. Fortes Barbosa, j. em 04/05/2021; e A.I. n.º 2216235-63.2019.8.26.0000, Relator Des. Alexandre Lazzarini, j. em 11/12/2019); e) é possível a alienação de UPIs livres de ônus e gravames, conforme o art. 60, parágrafo único, da LFRJ, de forma que é válida a cláusula 3.12 do modificativo; f) é possível a suspensão das garantias fidejussórias e reais, sendo *erga omnes* os efeitos das cláusulas do PRJ e não se confundindo a previsão da cláusula 6, com a cláusula de extensão dos efeitos de novação da recuperação judicial aos fiadores avalistas, garantidores e coobrigados; g) a previsão de suspensão não esbarra no entendimento da Súmula n.º 581 do C. STJ, pois os credores permanecem conservando os seus direitos e privilégios contra os garantidores da obrigação principal, apenas terão suspensas as ações; h) as quotas sociais ou ações das recuperandas são impenhoráveis durante o cumprimento do PRJ, sendo válida a cláusula, em homenagem ao princípio de preservação da empresa; e i) quanto ao caso fortuito ou força maior, tal disposição foi referendada e aprovada pelos próprios credores, que tiveram oportunidade não só de analisar o teor da cláusula, como puderam votar pela aprovação ou reprovação do modificativo, sendo que deverá ser comprovada nos autos conforme expressa previsão, em caso de ocorrência.

Recurso distribuído por prevenção gerada agravo de instrumento n.º 2238403-59.2019.8.26.0000 (j. virtualmente em 02/04/2020).

Agravo de instrumento processado, sem a concessão de efeito suspensivo/ativo (fls. 38/48).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Manifestação da Administradora Judicial às fls. 52/63.

Parecer apresentado pela d. Procuradoria Geral de Justiça às fls. 68/82, opinando pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

I) Em que pesem as alegações das agravantes, é o caso de manutenção da r. decisão agravada.

II) Inicialmente, é importante destacar que o recurso diz respeito ao 2º Modificativo ao plano de recuperação judicial (cópia às fls. 5.099/5.306 originais), aprovado na Assembleia Geral de Credores realizada em 16/06/2021.

II.1) Isso posto, ressalta-se que, além de a legalidade do plano estar sujeita ao controle judicial (REsp. n.º 1660195/PR. Terceira Turma, Relª. Minª. Nancy Andrighi, j. em 04/04/2017 e Enunciado n.º 44, da I Jornada de Direito Comercial do Conselho da Justiça Federal), as C. Câmaras Reservadas de Direito Empresarial já decidiram que a falta de previsão expressa sobre a **correção monetária** e os juros moratórios no plano de recuperação judicial, matérias de ordem pública, é inadmissível.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência:

“Recuperação judicial. Decisão que homologou plano de recuperação. Agravo de instrumento de credor quirografário. Deságio aprovado em assembleia de credores que não se afigura abusivo. Plano de recuperação que não prevê correção monetária e juros moratórios. Inadmissibilidade. Créditos concursais que deverão ser corrigidos com base na tabela prática deste Tribunal de Justiça, acrescidos de juros de 3% ao ano. Nulidade de cláusula que condiciona eventual convocação da recuperação judicial em falência à prévia assembleia de credores. Contrariedade ao disposto no § 1º do art. 61 e no art. 72, IV, ambos da Lei 11.101/2005. Reforma parcial da decisão agravada. Agravo de instrumento parcialmente provido.” (A.I. n.º 2024020-31.2017.8.26.0000, Rel. Des. Cesar Ciampolini, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. em 15/08/2017)

“Recuperação judicial. Plano aprovado em assembleia de credores (...) Ausência de previsão de incidência de correção monetária e juros de mora sobre os créditos quirografários. Estabelecimento de posição de indevida supremacia das recuperandas. Homologação revogada



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

Concessão de prazo para a reelaboração do plano e convocação de nova assembleia de credores. Recurso provido.” (AI 2203730-79.2015.8.26.0000, Rel. Des. Fortes Barbosa, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. em 06/04/2016).

“Recuperação Judicial. Plano de recuperação. Requisitos de validade, como todo ato jurídico, sujeitos ao crivo do Poder Judiciário. Recuperação Judicial. Plano de recuperação. Deságio de 50% (cinquenta por cento), acompanhado de absoluta inexistência de correção monetária que implica em verdadeiro perdão da dívida. Inadmissibilidade. Plano que deve conter tal previsão. (...) Recurso parcialmente provido.” (A.I. n.º 2120178-56.2014.8.26.0000, Rel. Des. Araldo Telles, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. em 10/04/2015).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECUPERAÇÃO JUDICIAL (...) Ausência de juros, entretanto, que ocasiona prejuízo, contrariando o disposto no art. 406 do CC - Do mesmo modo, o Tribunal entende que a ausência de previsão acerca da correção monetária é ponto que torna o plano vulnerável, de modo que tal verba deve ter previsão expressa - Matéria de ordem pública que impõe a reforma da r. decisão agravada, com a determinação de inclusão no plano de recuperação apresentado de juros e correção monetária para todas as classes de credores - Provitimento, em parte, para este fim.” (A.I. n.º 0125856-23.2013.8.26.0000, Des. Rel. Ênio Zuliani, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. em 29/05/2014).

“RECUPERAÇÃO JUDICIAL. Decisão de homologação do plano de recuperação. (...) A ausência de previsão de correção monetária dos créditos ao longo dos nove anos provoca um duplo deságio. Isso porque, como é sabido, a correção monetária não é um plus que acresce ao crédito, mas um minus que se evita. É mecanismo de singela preservação do valor real, ou de compra da moeda. (...) Recurso parcialmente provido.” (A.I. n.º 0020538-51.2013.8.26.0000, Rel. Des. Francisco Loureiro, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. j. em 29/08/2013).

E ocorre que as cláusulas 2.2 e 3.16 previram uma “taxa simples” de correção para cada classe de credor, de forma que, como bem destacou o parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça, sob a lavra do Procurador de Justiça Dr. Carlos Alberto Amin Filho, “a redação das cláusulas em análise não explicita a distinção entre a incidência de correção monetária e dos juros moratórios, o que as próprias recorrentes confirmaram, ao sustentarem que: “(...) a fórmula de correção dos créditos prevista nas cláusulas 2.2 e 3.16, item III do 2º Modificativo ao PRJ, engloba tanto a correção monetária como os juros remuneratórios””.

Portanto, escoreita a r. decisão agravada ao deliberar que a correção monetária dos créditos deve ter por base índice oficial, não se verificando



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

abusividade na adoção do índice previsto no plano de recuperação judicial original, qual seja o IPCA (fls. 2.954/2.998 originais), como sugerido pela Administradora Judicial, inclusive porque este índice já havia sido aprovado pelos credores quando da aprovação do plano original (fls. 3.170/3.172 e 3.252/3.254 originais).

II.2) Quanto às baixas das garantias reais dos imóveis e bens que compõem as UPIs adquiridas, assim é a previsão da cláusula 3.12:

“Por força dos artigos 60, parágrafo único, e 141, II da Lei 11.101/2005 e do artigo 133, §1o, II, do Código Tributário Nacional, os interessados e/ou os credores adquirirão as respectivas UPIs livres de qualquer ônus e não haverá sucessão do credor nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza ambiental, regulatória, administrativa, penal, anticorrupção, tributária, as derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes de trabalho, de modo que não poderão ser responsabilizados, subsidiária ou solidariamente, pelas dívidas, obrigações e deveres das Recuperandas, servindo a decisão que homologar a Proposta Vencedora ou Proposta Vencedora Credor como ofício para baixa de todos e quaisquer gravames nos imóveis e bens que compõem as respectivas UPIs, incluindo hipotecas, penhoras, indisponibilidades de bens, etc.”

Ocorre que a norma do art. 60, parágrafo único, da Lei Federal n.º 11.101/2005 realmente deve ser compatibilizada com o art. 50, § 1º, da mesma lei, que prevê a necessidade de consentimento expresso do credor na alienação de bens objetos de garantia real:

“Art. 50. Constituem meios de recuperação judicial, observada a legislação pertinente a cada caso, dentre outros:

(...)

§ 1º Na alienação de bem objeto de garantia real, a supressão da garantia ou sua substituição somente serão admitidas mediante aprovação expressa do credor titular da respectiva garantia.”

Como destacou o parecer do Ministério Público em primeiro grau, assinado pela Promotora de Justiça Dra. Juliete Rita Carvalho Mainardi (fls. 5.704/5.708 originais) e ratificado pelo citado parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça (fls. 75 do recurso):

“(…) Não se pretende afastar a incidência do artigo 60, parágrafo



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

único, da LRF, ao estipular que, havendo previsão no PRJ para alienação de filiais ou UPI's, será procedida na forma do citado artigo 142, bem como que “o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor de qualquer natureza (...)”.

Contudo, como bem pontuou a Administradora, ao se prever a alienação de bens gravados com garantias, em atenção à disposição expressa do artigo 50, § 1º, da LRF, é necessário que “se ressalve que eventual baixa de gravames dos imóveis e bens que compõem as respectivas UPI's serão autorizadas apenas mediante a concordância expressa dos credores titulares das garantias”.

A esse respeito, trazemos mais uma vez a lição de Marcelo Barbosa Sacramone:

“A alteração das condições especiais de pagamento **não poderá, sem que haja a expressa concordância do credor, suprimir sua garantia real ao cumprimento da obrigação.** (...) A supressão da garantia, sua substituição ou a alienação do bem dado em garantia real, assim, ao colocar o credor numa situação específica, fora da comunhão de interesses, **exige que ele concorde expressamente quanto a essa propositura e não possa ser submetido à vontade da maioria.** A inclusão da cláusula no plano de recuperação judicial não gera sua nulidade. **A cláusula, entretanto, somente será eficaz se o credor manifestar expressamente sua concordância à supressão dos seus direitos sobre a garantia.**” (Idem, p. 279 - negritamos).

Neste ponto, também segue o entendimento jurisprudencial:

Agravo de Instrumento – Recuperação judicial – Decisão que homologou o plano de recuperação judicial da agravada, por aplicação do *cram down* (art. 58, § 1º, da Lei n. 11.101/05), com ressalvas – Inconformismo de credor – Acolhimento em parte – Previsão, no plano de recuperação judicial, de alienação de imóveis objeto de garantia hipotecária, sem quaisquer ônus ao adquirente, o que pressupõe a substituição ou a supressão da garantia hipotecária que grava o bem – **Necessária anuência individual e expressa do credor titular da garantia real em questão para alienação do bem** – Existência de cláusula no plano de recuperação judicial homologado que prevê que os



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

credores hipotecários anuem com a alienação do ativo imobiliário, nos termos previstos no plano – Cláusula que, embora válida, por tratar de direito patrimonial disponível, tem eficácia limitada aos credores que votaram pela aprovação do plano de recuperação judicial, sem ressalvas quanto ao ponto, ou que venham, a posteriori, a manifestar expressa anuência com seu teor – Inteligência dos arts. 59, caput, c.c. 50, § 1º, da Lei n. 11.101/05 – Súmula n. 61, deste E. Tribunal de Justiça – Matéria que não se encontra consolidada na jurisprudência do C. STJ em sentido diverso, conforme expressamente reconhecido em recente julgado da Segunda Seção – Lei n. 11.101/05 que, a par do que prevê o art. 50, § 1º, não impõe destinação obrigatória, preferencial, prioritária e/ou integral do produto da alienação ao credor titular de direito real de garantia sobre o bem – Consideração do juízo de origem, da administradora judicial e da d. Procuradoria Geral de Justiça nesse sentido que não encontra fundamento legal, nem no plano de recuperação judicial homologado – Credor com direito real de garantia a quem compete anuir ou não com a alienação do bem sobre o qual recai sua garantia, à luz da proposta de substituição do gravame ou de destinação dos recursos oriundos da alienação feita pela devedora, expressamente prevista, no caso, no plano de recuperação judicial – Eventual destinação do produto da alienação diversa daquela prevista no plano de recuperação judicial votado pelos credores que dependeria de prévia oitiva dos credores interessados e decisão judicial – Decisão agravada reformada em parte, para, embora mantida a homologação, dela ressaltar os pontos supra expostos – Alienação de bens objeto de alienação fiduciária em garantia, também discutida no recurso, que foi objeto de decisão no AI n. 2087661-77.2020.8.26.0000, cujos fundamentos e dispositivo são aqui incorporados, evitando-se desnecessária repetição – Necessária observância, ainda, do quanto decidido no AI n. 2077191-92.2020.8.26.0000, interposto em face da mesma decisão e também julgado conjuntamente com este – Recurso provido em parte, com observação. (TJSP; Agravo de Instrumento 2108088-06.2020.8.26.0000; Relator (a): Grava Brazil; Órgão Julgador: 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Paulínia - 2ª Vara; Data do Julgamento: 18/12/2020; Data de Registro: 18/12/2020)” – destacou-se



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

II.3) Relativamente à previsão da **cláusula 6** (fls. 5.107/5.108 originais, o 2º Modificativo ao Plano de Recuperação Judicial foi assim redigido:

“(…) Exceto se previsto de forma diversa, os Credores não mais poderão, a partir da Homologação deste 2º Modificativo ao PRJ: (i) exigir o adimplemento, judicial ou extrajudicialmente, relacionado a qualquer Crédito contra as Recuperandas, seus fiadores, avalistas, garantidores, coobrigados, controladas, subsidiárias e responsáveis solidários decorrentes de incidente de desconsideração da personalidade jurídica; (ii) expropriar ativos através da execução de qualquer sentença, decisão judicial ou sentença arbitral contra as Recuperandas, seus fiadores, avalistas, garantidores, coobrigados, controladas, subsidiárias e responsáveis solidários decorrentes de incidente de desconsideração da personalidade jurídica; (iii) penhorar quaisquer bens das Recuperandas, seus fiadores, avalistas, garantidores, coobrigados, controladas, subsidiárias e responsáveis solidários decorrentes de incidente de desconsideração da personalidade jurídica para satisfazer seu Crédito; e (iv) buscar a satisfação do seu Crédito por quaisquer outros meios. Todas as execuções judiciais em curso contra as Recuperandas serão extintas e as penhoras porventura remanescentes serão automaticamente baixadas. As execuções contra seus fiadores, avalistas, garantidores, coobrigados, controladas, subsidiárias e responsáveis solidários decorrentes de incidente de desconsideração da personalidade jurídica, relativas a Crédito abrangido por este Plano, serão suspensas e as penhoras e constrições existentes serão imediatamente liberadas. Uma vez cumpridas as obrigações assumidas neste Plano, as execuções serão extintas em definitivo. Os fiadores, avalistas, garantidores e coobrigados permanecerão responsáveis solidariamente pelas dívidas novadas pelo Plano, as quais somente poderão ser executadas em caso de inadimplemento do Plano.

A aprovação do Plano implica na suspensão da exigibilidade dos avais, fianças e demais garantias reais ou fidejussórias assumidas pelas Recuperandas, seus fiadores, avalistas, garantidores, coobrigados, controladas, subsidiárias e responsáveis solidários decorrentes de incidente de desconsideração da personalidade jurídica, inclusive imobiliárias e as prestadas no âmbito da Lei nº 9.514/97, servindo a decisão homologatória do Plano e de concessão da recuperação judicial como ofício para informar e suspender os efeitos das averbações e gravames juntos aos respectivos e competentes cartórios, com sua extinção definitiva após o adimplemento das obrigações previstas neste Plano. (...)”

E, com efeito, é imprescindível a concordância expressa dos respectivos titulares de garantias reais e/ou fidejussórias, sob pena de ineficácia, pois não há como se entender que a cláusula “conserva direitos e privilégios contra os garantidores da obrigação principal”, como pretendem as recuperandas, quando os credores terão



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

limitado justamente limitado, por tempo indeterminado, o direito de ação, na contramão do que preveem a Súmula nº 581, do C. Superior Tribunal de Justiça (com caráter vinculante, nos termos do art. 927, IV, do CPC: “a recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das ações e execuções ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória”), havendo que se invocar, ainda, a Súmula 61 do E. TJSP (“na recuperação judicial, a supressão da garantia ou sua substituição somente será admitida mediante aprovação expressa do titular”).

De igual modo, a previsão é ineficaz àqueles que aprovaram com ressalvas, aos ausentes e, principalmente, àqueles que reprovaram o plano completamente (arts. 50, §§ 1º e 2º, e 59, ambos da Lei nº 11.101/2005; e arts. 107, 111 e 114, do Código Civil), como destacou a r. decisão agravada.

II.4) Quanto à penhora de quotas sociais ou ações das recuperandas, obstada pela previsão da cláusula 6, às fls. 5.109 originais (“Fica vedada, em absoluto, eventual expropriação de quotas de sócio ou ações dos acionistas das Recuperandas durante o período de cumprimento deste Plano, o que impactará de forma direta o controle e a administração dos negócios sociais das Recuperandas, atingindo diretamente o interesse dos Senhores Credores. O controle e a administração das Recuperandas tal como subsistente na data corrente caracterizam premissa para o cumprimento deste Plano, razão pela qual qualquer ordem judicial em sentido diverso importará em violação à soberania da Assembleia Geral de Credores.”), embora as recuperandas invoquem o princípio de preservação da empresa, ações e quotas, a princípio, não integram o patrimônio das recuperandas, de forma que possível a respectiva constrição (Neste sentido, desta C. 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial: A.I. n.º , Rel. Des. Fortes Barbosa, j. em); e, sobre a essencialidade das ações, esta C. 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial em v. Acórdão prolatado no julgamento do A.I. n.º 2151939-32.2019.8.26.0000, relativo ao Grupo Odebrecht (j. em 05/02/2020), assim já decidiu:

“(…) a participação acionária de uma sociedade é, de fato, um investimento, tanto que, em sua contabilidade, as recuperandas não a classificam como ativo imobilizado, mas como investimento, já que



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

visam apenas os dividendos dela obtidos. Por essa razão, **não pode ser considerada bem de capital, ressaltando que não há qualquer relação com fator produtivo ou de serviços, característicos de tais bens.**

A essencialidade do bem pode ser melhor compreendida se tomada em termos mais simples. Imagine, por exemplo, uma gráfica (microempresa) que possui uma única máquina de impressão.

A fim de obter capital para aquisição de matéria prima, o administrador oferece a impressora em garantia do empréstimo contraído junto ao banco. Ora, não resta dúvida de que sua alienação inviabilizaria a continuidade das atividades da gráfica, razão pela qual deve ser mantida na empresa em caso de recuperação judicial, pois essencial. Não parece crível que a participação societária discutida seja um bem essencial para a holding, mas apenas necessária para facilitar a recuperação judicial das agravadas, que poderiam contar com dividendos distribuídos pela Atvos.

Qualquer empresa em dificuldade financeira, ou não, gostaria de reaver uma fonte de renda, principalmente com vultoso montante anual, capaz de injetar capital extremamente necessário para o seu soerguimento. **Não se pode admitir que as recuperandas, ou qualquer outra empresa, tenham seus interesses atendidos em detrimento dos credores fiduciários (que cumpriram as obrigações contratuais), em nítida violação à lei e ao contrato, como exaustivamente exposto nesse acórdão.**

Dessa maneira, afasta-se à essencialidade da participação acionária das empresas Braskem, Ocyan e Atvos.”

II.5) Por fim, quanto à genérica **previsão relativa ao caso fortuito ou força maior** [fls. 5.109: “Na hipótese de ocorrência de qualquer evento considerado caso fortuito ou força maior, desde que devidamente comprovado nos autos da Recuperação Judicial, os Credores concordam, expressamente, com a renúncia prévia (*waiver*) ao direito de exigir o cumprimento das obrigações previstas neste Plano de RJ pelo prazo de 90 (noventa) dias, a contar da petição apresentada pelas Recuperandas nos autos da RJ invocando esta cláusula e, igualmente, os Credores renunciam (*waiver*) ao direito de declarar o vencimento antecipado das obrigações previstas neste Plano.”], como destacou o já mencionado parecer da d. Procuradoria Geral de Justiça:

“(…) não há definição do que se enquadraria como “caso fortuito” e como “força maior”. A omissão, a meu ver, não pode ser suprida pela utilização do art. 393 do Código Civil, como defendem as agravantes, porque o referido dispositivo tampouco esclarece o conceito dos referidos institutos. O que, por si só, compromete a comprovação de sua ocorrência, ou não, nos autos recuperacionais.

Além disso, conforme exposto no parecer ministerial de primeira instância, “a vaga e imprecisa previsão, que, em última análise, pretende impedir a exigibilidade de cumprimento do plano e a convocação da recuperação judicial em falência por seu descumprimento com fulcro na



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial

'ocorrência de qualquer evento considerado caso fortuito ou força maior” (fls. 5.709 da origem), viola as disposições dos artigos 61, pra. 1º e art. 73, inc. IV, da LRE”

III) Concluindo, não havendo elementos a infirmar os fundamentos da r. decisão agravada, resta ela mantida.

IV) Nesses termos, nega-se provimento ao agravo de instrumento.

ALEXANDRE LAZZARINI
Relator
(assinatura eletrônica)