

1 INTRODUÇÃO

O judiciário se depara, recorrentemente, à seguinte situação: homologação do Plano de Recuperação Judicial aprovado pela Assembleia-Geral de Credores, no qual, não raras vezes, possui algum prejuízo a alguma das classes de credores ou de credores, individualmente.

A pesquisa quanto à situação em epígrafe traz várias indagações, quais sejam: A Assembleia é soberana? Há possibilidade do Plano de Recuperação desrespeitar algum princípio constitucional ou infraconstitucional? O Juiz, simplesmente, homologa o Plano de Recuperação ou pode recusá-lo?

Estas indagações demonstram quão é importante a Assembleia-Geral de Credores e o Plano de Recuperação Judicial advindo da mesma, pois, através destes órgãos, auxiliares do Administrador Judicial, ter-se-á um documento apto à homologação judicial e que não implique alguma infringência a princípios constitucionais ou infraconstitucionais.

2 DELIBERAÇÕES NAS ASSEMBLEIAS-GERAIS DE CREDITORES

A Assembleia-geral de credores tem papel fundamental para o término do processo de Recuperação Judicial, pois é através destas reuniões que se dá maior consistência ao processo. Saddi (2005, p. 203), traz a seguinte contribuição:

A assembleia pode ser definida como “uma reunião de pessoas que têm algum interesse em comum com a finalidade de discutir e deliberar sobre assuntos determinados. Portanto, a Assembleia tem, por um lado, natureza deliberativa e, por outro, modo de exercício de poder.” (SADDI, 2005, p. 203)

Decide-se, principalmente, nas Assembleias-gerais de credores, o futuro da empresa por meio do Plano de Recuperação, o qual não deve ser aprovado se trazer consequências prejudiciais à manutenção dos serviços, empregos e contratos da empresa.

Horst (2011) sobre a composição e competência da Assembleia-Geral de Credores, traz os seguintes elementos:

Regra geral, a assembleia de credores delibera mediante manifestação de credores que representam mais da metade do valor total dos créditos

presentes à assembleia. Essa regra, no entanto, possui exceções. Uma das exceções diz respeito exatamente à deliberação sobre o plano de recuperação judicial. Nas deliberações sobre o plano de recuperação judicial, seja para aprová-lo, rejeitá-lo ou modificá-lo, todas as classes de credores previstas no art. 41 da Lei n. 11.101/2005 deverão aprovar a proposta, conforme prevê o art. 45 da mesma Lei. Os créditos provenientes da legislação trabalhista integram, por inteiro, a primeira classe, juntamente com os créditos decorrentes de acidentes de trabalho, independentemente de seu valor. Esses credores deverão aprovar a proposta pela maioria simples dos presentes, independentemente do valor de seus respectivos créditos, de acordo com o § 2º do art. 45. Configura-se, na hipótese, o voto “por cabeça”, e não pelo valor total do crédito. A regra da integralidade do crédito, prevista para os créditos trabalhistas para fins assembleares, não se aplica aos titulares de créditos com garantia real, componentes da segunda classe. Estes, de acordo com o § 2º do art. 41, votam até o limite do bem gravado na classe respectiva e, com os quirografários – terceira classe –, pelo restante do valor de seu crédito. Os integrantes da terceira classe votam pela totalidade de seus respectivos créditos. Os titulares de créditos com garantia real e os titulares de créditos quirografários, com privilégio especial, com privilégio geral ou subordinados deverão aprovar a proposta pelos que representem mais da metade do valor total dos créditos presentes à assembleia e, cumulativamente, pela maioria simples dos credores. Os credores tributários não integram classe na assembleia-geral de credores.

Faz-se, apenas, uma retificação na citação supra, especificamente quanto à classe dos créditos enquadrados como microempresa ou empresa de pequeno porte, os quais, da mesma forma que a classe dos créditos trabalhistas, também, aprovará o plano com a presença da maioria simples dos presentes na Assembleia.

Questão referente aos votos dissidentes traz à tona um termo usado nas Cortes Americanas, qual seja: *cram down*¹, termo designativo da intervenção do julgador no Plano de Recuperação, fazendo os devidos ajustes ao plano.

O *cram down* aplica-se a três situações distintas, conforme exposição de Tower (1995), sobre o Código Americano de Falência, quais sejam: *unfair discrimination*; *fair and equitable* e *feasible*².

Moreira (2005, p. 258), faz a seguinte observação: “O *cram down* brasileiro é legalista, fechado, e não dá margem ao juiz para imposição de plano que possa recuperar a empresa a despeito da discordância dos credores”.

¹ Seria a imposição de certas regras no plano de recuperação da empresa por parte da Corte Americana em relação a algumas classes de credores.

² *unfair discrimination* – refere-se à proibição de se praticar discriminação injusta, aos credores da mesma classe, pelo plano de recuperação; *fair and equitable* – refere-se à elaboração de um plano justo e equânime para todas as classes de credores; *feasible* – refere-se à análise pela corte quanto a viabilidade do plano, seu sucesso.

A redação do artigo 58, § 1º, Lei de Recuperação e Falência (BRASIL, 2005), não permite ao juiz a elaboração de um novo plano, tampouco ajustá-lo sem o consentimento de, ao menos, duas classes de credores ou dos credores que representem a metade dos créditos envolvidos, fazendo com que o *cram down* não seja aplicado nos processos de recuperação judicial no Brasil.

Simionato (2008), sobre a figura do Cram down, oferece a seguinte explicação:

Não cabe razão em ver no art. 58, §1º, incisos I, II e III, figura assemelhável ao sistema do *cram down* americano. Tal perspectiva é avessa ao texto legal. [...]

Ora, em nenhuma hipótese o legislador pátrio disse que o magistrado poderia utilizar de poder discricionário na análise do plano de recuperação. Ademais, a figura do *cram down* é exatamente o oposto, ou seja, o *cram down* é a prerrogativa que o magistrado tem de mandar cumprir o plano de recuperação **que não foi aceito pelos credores**, desde que tal plano seja justo, equitativo e viável. Se o artigo 58, §1º, da Lei, pudesse ser visto como uma subespécie do *cram down* da lei americana, o nosso diploma poderia ser definido como um *cram down* à moda brasileira. Em outras palavras, **não há *cram down* na lei 11.101/05, em hipótese alguma**. Uma interpretação dessa natureza contraria por completo o espírito da lei, ferindo os seus princípios, e colocando por terra a obra do legislador. A boa doutrina não pode trilhar esse caminho, propondo uma interpretação ao arrepio da lei.

Sobre o Plano de Recuperação Judicial, pode-se dizer que o mesmo seria o esqueleto do processo de recuperação em face dos poderes designado aos credores.

Campos Filho (2007, p. 117), sobre o Plano de Recuperação ensina:

A recuperação judicial, de iniciativa do devedor e consubstanciada num documento submetido à deliberação dos credores reunidos em assembléia e dependente da chancela judicial, encontra sua natureza mais próxima do acordo de vontades. As partes reconhecem que a adoção de tudo quanto esteja contido no plano servirá como meio propício ao soerguimento pretendido.

Sua natureza é irrecusavelmente complexa, porquanto o não-cumprimento das obrigações assumidas no plano de recuperação judicial, seja por proposta originária do devedor, seja por modificações sugeridas pelos credores - e aceitas pelo devedor -, poderá desaguar na convolação da recuperação judicial em falência.

Há que se fazer uma ressalva quanto ao pedido de recuperação judicial da empresa com a saúde financeira periclitante ou que, provavelmente, possa ficar difícil, qual seja: o pedido de recuperação tardio, em consequência da falta de uma gestão financeira eficiente ou assessoria jurídica permanente, deixando para pedir a recuperação judicial quando não há mais condições de recuperar e sim de pedir a autofalência da empresa.

Em recente artigo (Valor, 2015), o Juiz da 2º Vara de Falências de São Paulo,

quanto aos pedidos de recuperação judicial distribuídos para sua Vara, forneceu as seguintes informações:

Valor: Os pedidos de recuperação judicial são apresentados no momento certo?

Paulo Furtado: Não. Há vários casos de empresas que chegam aqui praticamente sem atividade e com número reduzido de funcionários. Já em situação falimentar. Você detecta, então, que foi tardia a apresentação da recuperação. Acho que é uma cultura do empresário brasileiro. Ele acha que pode reverter a situação de crise. Muitas vezes, porém, quando ele ingressa com o pedido de recuperação, a crise é irreversível.

Valor: Seria um desconhecimento de como funciona o mecanismo?

Furtado: Ele [o empresário] até conhece o mecanismo da recuperação, mas acha que deve ser a última solução. O problema é que ele tem que ir para o Judiciário, prestar informações. Extrajudicialmente, não tem que dar nenhuma satisfação. Quando vem a juízo e obtém uma decisão que paralisa todas as ações que credores têm contra ele, deve haver transparência. Muitas vezes, porém, teme-se esse tipo de abertura de informações e se posterga a abertura da recuperação judicial. Percebo que, muitas vezes, o empresário quer, mesmo em juízo, sonegar informações.

Pelas informações, não há como negar a protocolação de pedidos temerários nas Varas de Falências por todo o Brasil, ou seja, mesmo que houvesse deliberações nas Assembleias-Gerais de Credores com intuito de manter a existência da empresa, esta, por uma questão até de lógica, não poderia, sequer, ingressar com o pedido de recuperação.

2.1-PODER DE DELIBERAÇÃO DOS CREDORES SOB O VIÉS ECONÔMICO

Questão que enseja importância nas deliberações das Assembleias-Gerais seria o do viés econômico do Plano de Recuperação proposto pelo devedor e aprovado pelos credores, sim, pois, a empresa exerce um papel fundamental na economia, no bem-estar da população e de seus parceiros. Muitas empresas com ações negociadas nas bolsas de valores podem trazer, dependendo, da situação da mesma e da política econômica do governo, reflexos bons ou ruins para a sociedade, isto, porque há uma interdependência da Administração e da Empresa, aquela com a necessidade da arrecadação tributária, esta com a necessidade de incentivos fiscais e de segurança quanto à gestão governamental.

Percebe-se nos dias atuais, especificamente no Brasil, uma grande preocupação do empresariado para com a gestão presidencial e sua política fiscal dirigida às empresas, pois a carga tributária está sempre crescente e a insegurança paira sobre as empresas, deixando muitas delas, retraídas quanto ao investimento.

Muitas empresas de pequeno porte são abertas sem o devido estudo das características regionais e/ou nacionais sobre a adequação do empreendimento àquele espaço, estudo quanto ao regime tributário a incidir sobre a empresa, estudo sobre os colaboradores e, muitas vezes, até sobre os pretensos consumidores, tornando-se, assim, presas fáceis às dissoluções societárias e, não raras vezes, à falência.

A influência da empresa na economia é tão significativa, que as escolas americanas estão ensinando nos cursos de direito para empresas, o direito econômico de forma a analisar estas influências até para a política governamental. A faculdade de direito da Universidade de Minnessota (2012, p. 10), por meio de trabalhos de pesquisa, traz a seguinte colaboração:

Some financial markets are subject to bouts of excessive optimism followed by panics which can have severe consequences for the economy as a whole, especially where excessive leverage becomes widespread. Decisions by individual companies and investors may ignore the impact they have on these waves of optimism and panic—systemic risk is thus a type of externality³.

Pimenta (2007, p. 299-230), sobre os custos de manutenção da empresa, expõe:

A partir da premissa de que os atores econômicos racionalmente buscam as opções de conduta que maximizem seus interesses, podemos concluir que o empresário somente se dedicará à empresa se os custos que ela acarreta – sejam de produção, sejam de oportunidade ou de transação – forem menores que seus ganhos, compreendidos nesse caso, exclusivamente pelo sentido monetário da palavra. Sob a perspectiva do empresário, a empresa somente justifica sua existência se estiver apta a gerar lucro por ele legitimamente buscado e esperado.

Pimenta; Cateb (2012, p. 227), sobre a função econômica da empresa e à possibilidade dos sócios suportarem as intempéries decorrentes da gestão, traz a seguinte compreensão:

³ Alguns mercados financeiros estão sujeitos a ataques de otimismo excessivo seguindo de pânico que pode ter graves consequências para a economia como um todo, especialmente onde a influencia excessiva torna-se generalizada. As decisões de cada uma das empresas e dos investidores podem ignorar o impacto que têm sobre estas ondas de otimismo e de pânico—risco sistêmico é assim um tipo de externalidade (tradução nossa).

A pessoa jurídica no direito empresarial é, hoje, antes de mais nada, um elemento de limitação do risco econômico inerente à empresa. Em uma sociedade empresária a personificação decorrente do contrato é não uma finalidade abstrata, mas ato com a função econômica concreta de proporcionar aos participantes do empreendimento comum a possibilidade de anteverem, planejarem e, principalmente, restringirem o risco patrimonial de cada um deles pela responsabilidade limitada do sócio.

Pelas interpretações dos doutrinadores, não se pode, em hipótese alguma, desvencilhar do aspecto econômico, o Plano de Recuperação, tornando-se imprescindível a análise econômica no Plano por parte dos credores, convindo, assim, juntamente com o Administrador Judicial, sendo pessoa jurídica ou não, e seus colaboradores, estes especialistas na área econômica, elaborarem um plano que venha a conciliar os anseios dos credores articulado com o risco a ser suportado pelos devedores, ora empresa em processo de Recuperação Judicial.

2.2- LIMITES DAS DELIBERAÇÕES

No que se refere à aprovação, do Plano de Recuperação, em que fique caracterizada a diminuição ou prorrogação do pagamento dos créditos trabalhistas pela Assembleia-Geral de Credores, sustenta-se a impossibilidade desta aprovação, somente, quanto ferir o direito à dignidade da pessoa do credor, considerando-se a preservação da empresa para manutenção, não de um empregado, mas de vários.

Sobre a dignidade da pessoa humana, especificamente quanto ao desempenho das atividades particulares com dignidade, tem-se o seguinte ensinamento (Farias, 2014, p. 46):

Forçoso afirmar, ainda, que esse reconhecimento de um patrimônio mínimo à pessoa humana não pode estar limitado à situação econômica ou social do titular. Trata-se de conceito universal, devendo ser funcionalizado a cada caso, protegendo cada uma das pessoas humanas para que venha a desempenhar suas atividades dignamente.

Pesa nas deliberações não o interesse de um indivíduo, mas de todos que possuem relação com a empresa, assim, se um trabalhador não puder ter seu crédito suprido com a aprovação do Plano de Recuperação, isto não corresponde à submissão de sua pessoa à condição de indignidade. Considera-se, então, o dever da Assembleia-Geral de Credores prezar pela dignidade das pessoas que compõem a classe de credores.

Das classes de credores, a de créditos trabalhistas e a de acidentes de trabalho,

poderão sofrer uma diminuição quanto aos direitos creditórios pelo Plano de Recuperação, considerando a autonomia de cada credor em concordar com a deliberação da Assembleia, caso não busquem, no foro trabalhista, os direitos da relação de emprego relativo à empresa em processo de recuperação.

Contudo, esta classe não poderá, por meio do Plano de Recuperação, passar por situações caracterizadoras de indignidade, seja com relação ao mínimo de subsistência, seja com relação ao mínimo de bem-estar.

Tal afirmação, dependendo do contexto social em que está inserido o pedido de Recuperação Judicial, deve, para cada caso concreto, ser analisado diferentemente, tem-se, como exemplo, a situação recente da Espanha e atual da Grécia, onde pessoas estão buscando, até em cestas de lixo, o que comer.

Braga Netto (2014, p. 78) traz a seguinte contribuição referente aos direitos fundamentais:

Tem-se observado – o que alguns chamam de dimensão objetiva dos direitos fundamentais – o que os direitos fundamentais afetam todas as demais áreas jurídicas, e também devem conformar a atuação dos poderes públicos (legislando, executando e julgando). Isso, como não poderia ser diferente, afeta e influencia a dimensão preventiva que a experiência jurídica deve ter.
[...]

O direito do século XXI prestigia a diversidade e a tolerância. Reflexo de uma sociedade plural, ele busca afirmar o pluralismo reconhecendo a dignidade em cada ser humano – não importa sexo, crença, idade, raça, opção sexual, ou local de nascimento. Em cada ser humano o direito reconhece o potencial do livre desenvolvimento de sua personalidade. O direito não pode, naturalmente, assegurar que seremos felizes – isso, para o bem e para o mal, é construção de cada um de nós. Pode, porém, fixar espaços de livre e pleno desenvolvimento da personalidade, assegurando o mínimo existencial e o respeito aos direitos básicos de alimentação, educação, saúde e moradia.

Pelo doutrinador, se há um conflito entre os princípios dos direitos fundamentais e dos relativos a uma lei infraconstitucional, há que se fazer uma ponderação a fim de que o mínimo existencial seja preservado. Cite-se a situação de empregados regidos pela legislação trabalhista, os quais, em face da aprovação do Plano de Recuperação, ficam, de certa forma, desamparados dos princípios trabalhistas, mas, ponderando-se o caso concreto e reconhecendo a necessidade da sobrevivência da empresa, o mínimo existencial, supõe-se, temporário, seria a solução mais viável.

Para solução dos conflitos entre princípios, Braga Netto (2014, p. 79), expõe:

Hoje sabemos que só com regras não se resolvem os problemas jurídicos. É preciso trabalhar também com princípios. Eles, porém, com alguma frequência, entram em choque, colidem entre si. Como resolver esses conflitos? De modo muito simples, e com concisão máxima que estamos procurando, pode-se dizer que esses conflitos se resolvem pela ponderação. É uma técnica que tem, entre outros, três postulados básicos: a) só tem sentido diante de casos concretos, nunca de modo abstrato e apriorístico; b) a solução dada em determinado caso concreto (prevalência, digamos, em determinado caso, da privacidade em relação à liberdade de expressão) não será necessariamente a mesma em outro caso com contextos distintos); c) o intérprete, para chegar a uma solução, poderá fazer concessões recíprocas, procurando ponderar os interesses envolvidos. Por isso é que há autores alemães que dizem que o Estado Constitucional de Direito é um Estado de Ponderação (Abwagungsstaat).

Sobre os conflitos entre princípios, impende reportar à cessão de direitos dos credores, representadas pelas quatro classes: titulares de créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho; titulares de créditos com garantia real; titulares de créditos quirografários, com privilégio especial, com privilégio geral ou subordinados; titulares de créditos enquadrados como microempresa ou empresa de pequeno porte, os quais, para manterem a empresa em recuperação, aprovam o Plano, muitas vezes comprometendo contratos realizados, sejam empresariais, cíveis ou trabalhistas.

Tais direitos creditórios, mesmo que resguardados por princípios contratuais do código civil, como os da função social do contrato, da boa-fé, da relatividade, da supremacia da ordem pública e dos princípios dirigidos ao trabalhador pelo direito do trabalho, como os da proteção do trabalhador, da proteção do salário e o da irrenunciabilidade, poderão entrar em choque entre si ou com princípios de ordem constitucional, prevalecendo, com a técnica de ponderação, aquele que melhor de adapte à situação em concreto, ou seja, o princípio da função social da empresa poderá prevalecer sobre o princípio da proteção do trabalho, desde que não fira o princípio da dignidade da pessoa humana, especialmente quanto prevalecer o mínimo existencial.

3 O PAPEL DO JUIZ NA HOMOLOGAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO

As decisões dos Juízes das Varas de Falência de todo o Brasil, em face do já exposto, devem se ater às questões levantadas e decididas nas Assembleias-Gerais de Credores, contudo, isto não quer dizer, em face da experiência e conhecimentos, da impossibilidade de adentrar, também, em pontos não inseridos nas pautas das Assembleias, como dito anteriormente, questões econômicas, da dignidade da pessoa humana, do mínimo existencial e do respeito aos direitos básicos das quatro classes de credores.

Estas análises do judiciário servem para melhor fundamentar a não homologação do Plano de Recuperação, assim, se o Juiz verificar a inexistência de um Plano bem alicerçado e que não possa trazer uma amplitude quanto aos riscos a serem suportados pelos devedores e a capacidade de solvência de todos os compromissos inseridos no Plano, poderá, sim, não homologá-lo.

A Lei de Recuperação e Falência (BRASIL, 2005) traz os seguintes requisitos para apresentação do Plano de Recuperação ao juízo:

Art. 53. O plano de recuperação será apresentado pelo devedor em juízo no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias da publicação da decisão que deferir o processamento da recuperação judicial, sob pena de convalidação em falência, e deverá conter:

I – discriminação pormenorizada dos meios de recuperação a ser empregados, conforme o art. 50 desta Lei, e seu resumo;

II – demonstração de sua viabilidade econômica; e

III – laudo econômico financeiro e de avaliação dos bens e ativos do devedor, subscrito por profissional legalmente habilitado ou empresa especializada.

[...]

Art. 57. Após a juntada aos autos do plano aprovado pela assembleia-geral de credores ou decorrido o prazo previsto no art. 55 desta Lei sem objeção de credores, o devedor apresentará certidões negativas de débitos tributários nos termos dos arts. 151, 205, 206 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 Código Tributário Nacional.

Art. 58. Cumpridas as exigências desta Lei, o juiz concederá a recuperação judicial do devedor cujo plano não tenha sofrido objeção de credor nos termos do art. 55 desta Lei ou tenha sido aprovado pela assembleia-geral de credores na forma do art. 45 desta Lei.

Contudo, quanto aos aspectos econômicos do Plano de Recuperação, decisões judiciais não estão direcionadas neste sentido, como vêm entendendo o Superior Tribunal de Justiça (REsp no 1.359.311/SP) e o Tribunal de Justiça de São Paulo (Agravo de Instrumento n. 2082726-12.2014.8.26.0000):

DIREITO EMPRESARIAL. Plano de recuperação judicial. Aprovação em assembleia. Controle de legalidade. Viabilidade econômico-financeira. Controle judicial. Impossibilidade. Cumpridas as exigências legais, o juiz deve conceder a recuperação judicial do devedor cujo plano tenha sido aprovado em assembleia (art. 58, caput, da Lei n. 11.101/2005), não lhe sendo dado se imiscuir no aspecto da viabilidade econômica da empresa, uma vez que tal questão é de exclusiva apreciação assemblear. O magistrado deve exercer o controle de legalidade do plano de recuperação - no que se insere o repúdio à fraude e ao abuso de direito -, mas não o controle de sua viabilidade econômica. Nesse sentido, Enunciados n. 44 e 46 da I Jornada de Direito Comercial CJF/STJ. Recurso especial não provido. (REsp no 1.359.311/SP).

RECUPERAÇÃO JUDICIAL - Insurgência de credor contra a concessão da recuperação judicial. Plano aprovado por ampla maioria na AGC. Decisão assemblear soberana, cabendo ao juiz tão somente observar sua legalidade, constitucionalidade e o cumprimento do que ficou deliberado. Insurgência do agravante quanto a forma de pagamento dos credores. Matéria dirimida e aprovada pela AGC, não competindo ao juízo alterá-la, por não haver violação a norma de ordem pública ou que exija o controle judicial. Ato válido. Controle restrito a legalidade do plano de recuperação, repúdio à fraude e ao abuso de direito, não competindo ao Juiz avaliar a viabilidade econômica da empresa. Posição consolidada nesta Corte e no STJ. Sistema

específico de pagamento que prevê correção. Violação ao princípio da igualdade entre os credores. Inocorrência. Criação de subclasses. Possibilidade. Ao conceder privilegiar os credores que mantêm o fornecimento de mercadorias à recuperanda, o plano confere efetividade à garantia constitucional da igualdade substancial e faz valer os princípios da função social e da preservação da empresa. Precedentes desta Corte. Alienação dos ativos garantidores das dívidas. Previsão de valor mínimo razoável e aquiescência dos credores. Suspensão de ações e execuções em face dos coobrigados (avalistas e garantidores) da recuperanda, o que especificamente não se faz possível. Inteligência do art. 49, §1º, da LRF. Precedentes. - RECURSO PROVIDO EM PARTE. (TJSP, Agravo de Instrumento n. 2082726-12.2014.8.26.0000, Rel. Ramon Mateo Júnior, j. em 26 de janeiro de 2015)

Pelas decisões das Varas de Falência dos Tribunais de Justiça do Brasil, percebe-se uma necessidade urgente de alterações na Lei de Recuperação e de Falência (BRASIL, 2005), pois não se pode mais, determinar que um Plano de Recuperação seja cumprido num prazo de 2 (dois) anos e, especificamente quanto aos créditos trabalhistas, estes serem adimplidos num prazo de um ano, conforme disposto nos artigos 54 e 61 da Lei de Recuperação e Falência (BRASIL, 2005).

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

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

[...]

Art. 61. Proferida a decisão prevista no art. 58 desta Lei, o devedor permanecerá em recuperação judicial até que se cumpram todas as obrigações previstas no plano que se vencerem até 2 (dois) anos depois da concessão da recuperação judicial.

§ 1º Durante o período estabelecido no **caput** deste artigo, o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano acarretará a convalidação da recuperação em falência, nos termos do art. 73 desta Lei.

§ 2º Decretada a falência, os credores terão reconstituídos seus direitos e garantias nas condições originalmente contratadas, deduzidos os valores eventualmente pagos e ressalvados os atos validamente praticados no âmbito da recuperação judicial.

Art. 62. Após o período previsto no art. 61 desta Lei, no caso de descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano de recuperação judicial, qualquer credor poderá requerer a execução específica ou a falência com base no art. 94 desta Lei.

Os Planos de Recuperação estão, recorrentemente, inserindo um prazo mais elástico para cumprimento dos contratos dele advindos, não se restringindo ao disposto na Lei de Recuperação e Falência (BRASIL, 2005), e, o Judiciário, em face desta nova realidade, vem moldando a lei (Agravo de Instrumento nº 0142565-36.2013.8.26.0000), conforme se percebe:

O plano homologado, em sua Cláusula V Proposta de Pagamento, prevê as seguintes condições: “Pagamento de 100% do passivo trabalhista, nos termos em que foi conciliado/acordado na Justiça do Trabalho, conforme planilha

em anexo (doc. 02). Os passivos trabalhistas sujeitos a sentença de mérito, isto é, nos casos das reclamações trabalhistas em que não houve transação, o pagamento do valor da condenação após a carência requerida neste plano, será dividido em 30 (trinta) parcelas iguais, mensais e sucessivas, sem a incidência de juros e atualização monetária pro rata die a que estão sujeitos os créditos trabalhistas; contudo, a atualização do montante do débito será devida até a data do pagamento da primeira parcela”.

Pois bem, embora inexistente, de fato, como bem anotou o i. magistrado, previsão expressa a respeito da data em que se iniciaria a contagem do prazo de carência ajustado, é necessário, primeiro, atentar para o disposto no art. 54 da lei de regência, que estabeleceu o interregno de um (1) ano para a satisfação dos créditos derivados da legislação do trabalho.

[...]

Registrada a divergência, o que se vê é que não há o que alterar na decisão agravada, sob pena de prejudicar o recorrente, pois, como se viu, o magistrado adotou o último posicionamento, considerando como marco inicial da contagem a aprovação do plano. (Trechos da decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo - Agravo de Instrumento nº 0142565-36.2013.8.26.0000 - Voto 27.958)

Pela decisão supracitada, havendo uma sentença do foro trabalhista, a qual se fundamenta em princípios e regras específicas, a mesma poderá não ter tanta valia, isto, porque a deliberação da Assembleia-Geral poderá não contemplar, totalmente, o valor da condenação, determinado pela sentença. Assim, o trabalhador, mesmo com um valor já liquidado em processo de execução trabalhista, poderá receber um valor aquém daquele estabelecido no *decisum*, considerando o prazo para pagamento do crédito e a correção incidente sobre o mesmo.

Quanto ao atrelamento da venda de imóveis para pagamento de créditos trabalhistas, o Tribunal de Justiça de São Paulo (Agravo de Instrumento nº 9037671-26.2008.8.26.0000) decidiu:

Ementa: Recuperação judicial - alienação de parte do ativo permanente - admissibilidade, na espécie - operação destinada ao pagamento de créditos trabalhistas, conforme previsto no plano de recuperação - providência que contou com a concordância do administrador judicial - ausência de comitê de credores - aplicabilidade do art 28 da lei nº 11 101/2005-Recurso conhecido mas improvido. (Agravo de Instrumento nº 9037671-26.2008.8.26.0000).

Uma questão muito tormentosa seria a da correção dos valores referentes aos créditos trabalhistas, o que, pelas decisões, traz uma delimitação de quando prevalece o estipulado no Plano de Recuperação em detrimento do determinado na sentença trabalhista, veja-se (Trecho do acórdão no Agravo de instrumento nº 524.924-4/2-00):

Nesta linha de entendimento, será dado provimento ao recurso, para se reconhecer que os juros e a correção monetária deverão ser calculados de acordo com os critérios da Legislação Trabalhista, até a data do ajuizamento do pedido de recuperação judicial (julho de 2005) e, a partir de então, juros e atualização monetária deverão ser calculados de acordo com os critérios da

Legislação Falimentar e de Recuperação Judicial, observada a Tabela de Atualização do Tribunal de Justiça de São Paulo, sob pena de maltrato ao princípio da i sonomia e universalidade que informam o concurso de credores Destaque-se que os juros de 1 % ao mês deverão ser calculados de março de 2005 (data do ajuizamento da reclamação trabalhista) até julho de 2005 (data do ajuizamento do pedido de recuperação judicial), isto é, por 4 meses. (Agravo de instrumento nº 524.924-4/2-00).

4 CONCLUSÃO

A Lei de Recuperação e Falência necessita de algumas alterações pontuais, pois não se pode estipular um prazo, por exemplo, para pagamento dos créditos de natureza trabalhista, restrito ao primeiro ano, após aprovação do Plano pelo Judiciário, ou, mesmo em relação aos outros créditos, determinar o cumprimento do Plano de Recuperação, sem que haja uma carência mais estendida.

Limitar as deliberações das Assembleias-Gerais de Credores não seria prudente, pois, para cada empresa adotar-se-ia, prazos, metas, contratos e, principalmente, o respeito à dignidade da pessoa humana, especialmente aos credores de natureza trabalhista, contudo, isto não quer dizer a desnecessidade de se limitar alguns destes prazos, ou termos dos contratos advindos dos Planos.

Desde a deliberação, por meio da Assembleia-Geral de Credores, do Plano de Recuperação, até a homologação deste pelo judiciário, muitas diligências são cumpridas, mas, essencialmente, o que se observa é um interesse comum dos credores na manutenção da empresa e, se há algum choque de princípios, seja entre os relativos à empresa e aos contratos trabalhistas e entre estes e aos princípios constitucionais, a técnica de ponderação será a mais indicada, considerando a análise contextualizada para a situação posta.

O judiciário vem, dentro do possível, procurando contornar as dificuldades encontradas pelos credores quanto à aprovação do Plano, interpretando extensivamente e, procurando até, no direito comparado, soluções para os diversos Processos de Recuperação Judicial, a fim de que a maioria dos credores e, por que não dizer, a sociedade, sejam contemplados com recuperação e manutenção da empresa.

4 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Presidência da República, Casa Civil, Subchefia para Assuntos Jurídicos, Brasília. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm

_____. **Superior Tribunal de Justiça**. Jurisprudência. Processo REsp no 1.359.311/SP, Relator Luís Felipe Salomão, 4a Turma, Data do Julgamento 09/09/2014. Data da Publicação/Fonte DJe . 30/09/2014.

_____. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**. Jurisprudência. Agravo de Instrumento nº 0142565-36.2013.8.26.0000. Relator: JOSÉ ARALDO DA COSTA TELLES, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Julgado em 03/02/2014. Data de Registro 04/02/2014.

_____. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**. Jurisprudência. Agravo de Instrumento nº 2082726-12.2014.8.26.0000, Rel. Ramon Mateo Júnior, Julgado em 26/01/2015. Data de Registro 19/02/2015.

_____. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**. Jurisprudência. Agravo de Instrumento nº 037671-26.2008.8.26.0000. Relator: Elliot Akel, Julgado em 04/03/2009. Data de Registro 19/03/2009.

_____. **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**. Jurisprudência. Agravo de Instrumento nº 524.924-4/2-00. Relator: Pereira Calças, Julgado em 27/02/2008. Data de Registro 05/03/2008.

BRAGA NETTO, F. P. Dimensão preventiva da responsabilidade civil. In: BRAGA NETTO, F. P.; SILVA, M. C. (Org.). **Direito privado e contemporaneidade: Desafios e perspectivas do direito privado no século XXI**. Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2014, p. 75-93.

CAMPOS FILHO, Moacyr Lobato de. **Falência e recuperação**. Belo Horizonte: Del Rey, 2007.

CATEB, Alexandre Bueno; PIMENTA, Eduardo Goulart. Análise econômica do direito societário. In: TIMM, Luciano Benetti (Org.) **Direito e Economia no Brasil**. São Paulo: Atlas, 2012. 225-245.

HILL, Claire A.; MCDONNELL, Brett H. **Introduction: The Evolution of the Economic Analysis of Corporate Law.** University of Minnesota Law School. eds., Elgar 2012. Disponível em:< <http://ssrn.com/abstract=2051133>>.

FARIAS, Cristiano Chaves de. A excepcional possibilidade de penhora de bem imóvel de elevado valor à luz da dignidade da pessoa humana. In: BRAGA NETTO, F. P.; SILVA, M. C. (Org.). **Direito privado e contemporaneidade: Desafios e perspectivas do direito privado no século XXI.** Belo Horizonte: Editora D'Plácido, 2014, p. 43-56.

HORST, Juliana Brandão de Melo. **Poder de deliberação dos credores na assembleia de recuperação judicial.** 2011, 94 p. Dissertação (Mestrado em Direito Empresarial) - Faculdade de Direito Milton Campos. Nova Lima, 2011.

MOREIRA, Alberto Camiña. Poderes da assembleia de credores, do juiz e a atividade do Ministério Público. In: PAIVA, Luiz Fernando Valente de (Coord.). **Direito Falimentar e a Nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005.

PIMENTA, Eduardo Goulart. Eficiência econômica e autonomia privada como fundamentos da recuperação de empresas no direito brasileiro. In: FIUZA, César; SÁ, Maria de Fátima Freire de; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira (Coord.) **Direito civil: atualidades II: da autonomia privada nas situações jurídicas patrimoniais e existenciais.** Belo Horizonte: Del Rey, 2007. 291-313.

SADDI, Jairo. Considerações sobre o comitê e a assembléia de credores na nova lei falimentar. In: PAIVA, Luiz Fernando Valente de (Coord.). **Direito falimentar e a nova lei de falências e recuperação de empresas.** São Paulo: Quartier Latin, 2005. Cap. 5, p. 199-219.

SIMIONATO, Frederico Augusto Monte. **Tratado de Direito Falimentar.** Rio de Janeiro: Forense, 2008.

Tower, King F., "**Cramdown**" confirmation of single-asset debtor reorganization

plans through separate classification of the deficiency claim - How In Re U.S. Truck Co. Was Run off the Road, 36 Wm. & Mary L. Rev. 1169 (1995), <<http://scholarship.law.wm.edu/wmlr/vol36/iss3/6>>

OLIVON, Beatriz. **Empresas buscam a recuperação judicial tardiamente, alerta juiz.** Valor Econômico. São Paulo: 11 fev 2015. Disponível em:<<http://www.valor.com.br/legislacao/3906178/empresas-buscam-recuperacao-judicial-tardiamente-alerta-juiz>> Acesso em: 23 mar. 2015.