



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone:
(11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

DECISÃO

Processo Digital nº: **1071904-64.2017.8.26.0100**
 Classe - Assunto: **Recuperação Extrajudicial - Recuperação extrajudicial**
 Requerente: **Tpi - Triunfo Participações e Investimentos S.a. e outros**
 Tipo Completo da Parte Passiva Principal << **Nome da Parte Passiva Principal << Informação indisponível >>**
 Informação indisponível
 >>:

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Marcelo Barbosa Sacramone**

Vistos.

Trata-se de pedido de homologação de planos da recuperação extrajudicial formulado em conjunto por **TPI-TRIUNFO PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS S.A, DABLE PARTICIPACOES LTDA., VESSEL-LOG LERVIÇOS DE ENGENHARIA S.A, NTL-NAVEGAÇÃO E LOGÍSTICA S.A, MAESTRA SERVIÇOS DE ENGENHARIA S.A, COMPANHIA DE CONCESSÃO RODOVIÁRIA JUIZ DE FORA – RIO** integrantes do “**GRUPO TRIUNFO**”.

Apresenta o grupo dois planos distintos: (i) plano de RE da TPI, no qual estão inclusas todas em empresas do grupo, com exceção de COMPANHIA DE CONCESSÃO RODOVIÁRIA JUIZ DE FORA – RIO, (ii) plano de RE da Concer, no qual se encontra somente a empresa COMPANHIA DE CONCESSÃO RODOVIÁRIA JUIZ DE FORA – RIO.

Às fls. 3474/3475 foi decidido pelo processamento do pedido de recuperação extrajudicial.

O BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL (“BNDES”) apresentou às fls. 3480/3487 pedido de revogação da tutela de urgência, argumentando que o pedido de recuperação extrajudicial não era válido, uma vez



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

que não foram computados os créditos do banco.

Apresentou a Requerente, às fls. 4017/4047, resposta à impugnação apresentada por BNDES.

Às fls. 4339/4356 foram apresentados pedidos de indeferimento da impugnação proposta por BNDES.

Informou o BANCO FIBRA S.A, às fls. 4518/4519, a interposição de Agravo de Instrumento contra a decisão de fls. 3474/3475. Ademais, às fls. 4541/4558, apresentou impugnação contra os planos de recuperação e, caso este não fosse o entendimento, requereu a designação de pericia para aferir a exata participação societária do BNDES nas sociedades.

Às fls. 4560/4572 foi apresentado pedido de impugnação dos planos de recuperação por HAITONG BANCO DE INVESTIMENTO DO BRASIL S.A.

Às fls. 4637/4694 apresentou o BNDES pedido de impugnação dos planos de recuperação.

O BANCO PAN S.A apresentou pedido de impugnação do plano de RE Concer (fls. 5507/5518) e do plano de RE de TPI (fls. 5640/5651).

FINANCIADORA DE ESTUDOS E PROJETOS – FINEP, às fls. 5775/5780, apresentou pedido de impugnação dos planos de recuperação, assim como INFRABRASIL FUNDO DE INVESTIMENTO EM PARTICIPAÇÕES às fls 5828/5869.

INFRABRASIL FUNDO DE INVESTIMENTO EM PARTICIPAÇÕES apresentou sua impugnação a fls. 5828 a 5869.

Por fim, manifestaram-se a Requerente, às fls. 6212/6295, e a Trophy fundo de investimento em participações multiestratégia, a fls. 6472, pela rejeição das impugnações.

É o breve relato. Decido.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Fls. 4518: Anote-se a interposição do agravo. Mantenho a decisão pelos próprios fundamentos. Ciência à parte adversa.

Trata-se de pedido de recuperação extrajudicial. Cumpre verificar se foi preenchido o percentual mínimo estabelecido no art. 163 da LREF.

Os efeitos do plano de recuperação extrajudicial sobre os credores impedidos

Nos termos do art. 163 da LREF, “o devedor poderá, também, requerer a homologação de plano de recuperação extrajudicial que obriga a todos os credores por ele abrangidos, desde que assinado por credores que representem mais de 3/5 de todos os créditos de cada espécie por ele abrangidos”. No parágrafo terceiro estabelece-se que “para fins exclusivos de apuração do percentual previsto no caput deste artigo”; (...) II - não serão computados os créditos detidos pelas pessoas relacionadas no art. 43 deste artigo”.

Nos termos do art. 43, “os sócios do devedor, bem como as sociedades coligadas, controladoras, controladas ou as que tenham sócio ou acionista com participação superior a 10% do capital social do devedor ou em que o devedor ou algum de seus sócios detenham participação superior a 10% do capital social” (...).

O sentido da proibição legal é vedar que credores com conflito de interesse possam votar ou aderir ao plano de recuperação extrajudicial.

O conflito, entretanto, não se restringe, simplesmente, a um conflito entre os interesses da devedora e dos credores. Proíbe-se que credores, com interesses diversos dos interesses exclusivos como credores, interfiram na verificação da viabilidade econômica ou não do plano. É nesse sentido que o art. 43, parágrafo único, da Lei 11.101/05, veda inclusive o direito de voto de qualquer credor com parentesco com o devedor ou com administrador da sociedade recuperanda.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone:
(11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Nesse ponto, Jairo Saddi sustenta que “a intenção do legislador foi realmente sanar o infundável conflito de interesses dos sócios, que prejudicará o verdadeiro escopo da Assembleia Geral de Credores, contribuindo à vontade da maioria legitimada, o que determina o caráter meramente exemplificativo da relação apresentada. (...) Assim, a constante aglutinação de esforços de diversos agentes, com interesse nos lucros, em uma sociedade, *mesmo que não celebrem contrato de sociedade, e nem se obriguem, reciprocamente, a contribuir, com bens ou serviços para o exercício da atividade econômica, mas ostentem, de alguma forma, um liame subjetivo à pessoa jurídica, serão enquadrados nas regras delineadas pelo legislador, a respeito do regime de votação na AGC.*” (itálico meu)¹.

O impedimento, nesses termos, gera um conflito formal de interesses. Independentemente do sentido do voto, o credor com conflito de interesses fica obstado de se manifestar. A impossibilidade de se manifestar seja quando for contrário, seja quando for favorável ao plano do devedor, garante que prevaleça o interesse da maioria na comunhão de credores, enquanto interesse exclusivamente desses.

Não se conforma à LREF a interpretação de que os impedidos apenas não poderiam ser computados no quórum dos 60%, mas que deveriam integrar a comunhão de credores, pois essa interpretação exigiria a verificação do sentido do voto e não do impedimento propriamente dito. Nesse ponto, a interpretação do art. 163, §3º, II, deve ser a de que os credores impedidos não serão computados na comunhão de credores para ser verificado o percentual de 60% de aderentes.

A submissão dos credores impedidos aos efeitos do plano de recuperação extrajudicial

A conclusão não merece reforma em razão do argumento de que os credores impedidos não poderiam se submeter aos efeitos do plano de recuperação extrajudicial.

¹ Jairo Saddi, Comentários à Nova Lei de Falência e Recuperação de Empresas (Osmar Brina Corrêa-Lima e Sérgio Mourão Corrêa Lima coord.), Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2009, p. 286.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

De fato, a submissão dos credores aos efeitos do plano de recuperação extrajudicial é escolhida pelo devedor, ao contrário da recuperação judicial, mas essa escolha não é aleatória ou arbitrária.

Conforme o parágrafo primeiro, do art. 163, “o plano **podará** abranger a totalidade de uma ou mais espécies de créditos previstos no art. 83, incisos II, IV, V, VI e VIII do caput, desta Lei, **ou** grupo de credores de mesma natureza e sujeito a semelhantes condições de pagamento, e, uma vez homologado, obriga a todos os credores das espécies por ele abrangidas, exclusivamente em relação aos créditos constituídos até a data do pedido de homologação.”

Não poderia, assim, o devedor escolher aleatoriamente os credores que ficariam submetidos ao seu plano de recuperação extrajudicial, mas deverá, caso opte não por uma ou mais espécies de créditos e sim por um grupo de credores, incluir todos os credores cujos créditos tenham a mesma natureza e sejam sujeitos a semelhantes condições de pagamento.

Os credores impedidos, assim, desde que tenham os créditos de mesma natureza e condições de pagamento, deverão ser submetidos obrigatoriamente aos efeitos da recuperação extrajudicial. Não poderia sequer o devedor deixar de inclui-los.

Por estarem impedidos de se manifestarem sobre o plano, os credores impedidos não ficarão simplesmente submetidos à vontade do devedor. De modo a se garantir que o plano atenda ao interesse dos credores, a LREF atribuiu à maioria qualificada dos demais credores, cujos interesses devem ser semelhantes por deterem créditos nas mesmas condições, o poder de vincular a minoria e os impedidos.

O crédito do BNDES como crédito do acionista

No pedido de recuperação extrajudicial, não foi considerado, para a formação do quórum de ao menos 60% de aprovação, o crédito do BNDES de R\$



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

980.543.295,57, conforme Anexo I dos Planos de Recuperação

Conforme extrato da posição acionária de março de 2017 (fls. 2516 e 2522), a participação acionária da BNDESPAR, subsidiária integral do BNDES, era de 14,75% do capital social de TPI – Triunfo Participações e Investimentos S.A. Em 21/07/2017, dia que antecedeu a distribuição do pedido de recuperação extrajudicial, a BNDESPAR era titular de 8.9666.004 ações, equivalentes a 5,09% do capital social.

Há impedimento ao sócio da recuperanda. Em que pese o BNDES não ser titular de ações da recuperanda, sua participação se faz por meio da subsidiária integral BNDESPAR.

A circunstância de a aquisição das ações ser feita por subsidiária integral, com personalidade jurídica diversa, não poderia descaracterizar o impedimento do credor. Isso porque há identidade de interesses entre ambas, de modo que a aquisição das ações da subsidiária faz-se para proteger os interesses da própria credora BNDES.

A obtenção de ações do devedor, por meio de sociedade integral, é realizado como modo de garantia de seu próprio investimento, e como meio de obter informações sobre a condução da atividade empresarial da devedora. A circunstância é confirmada pela própria petição de impugnação do BNDES que, apesar de sustentar a possibilidade de risco sistêmico com uma eventual decisão que determine sua impossibilidade de voto, narra que será aumentado “o spread de operações de financiamento do BNDES” (fls. 4659). Ora, se o spread aumentará, é que o BNDES acredita que há redução do seu risco de crédito caso participe no capital social da empresa e em suas decisões gerenciais. Logo, se possui poder para reduzir de alguma forma o risco de seu investimento ao influenciar nas companhias investidas, não poderá efetivamente figurar nas duas pontas da mesa. Sua garantia não poderá ser dúplice, ora internamente enquanto acionista, ora externamente enquanto credor.

A razão para a limitação ao direito de voto foi justamente a possibilidade de o credor/sócio, em razão de sua relação com o devedor, decidir priorizar em seu voto essa relação em detrimento do interesse da comunhão de credores. Pressupôs a Lei uma



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone:
(11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

estrutura societária altamente concentrada em poucos sócios ou acionistas, como o é, em regra, a estrutura das sociedades brasileiras.

Nem sempre, entretanto, isso pode ocorrer. Possível que o sócio tenha pequena participação na sociedade e não esteja alinhado aos interesses do sócio controlador ou tenha qualquer poder de decisão societária. Nessa hipótese, a supressão dos direitos de voto do referido credor não é condizente com qualquer conflito de interesses entre suas posições de sócio e de credor, o que pode efetivamente não ocorrer.

Desta forma, a proibição de voto do sócio pressupõe que, em detrimento da omissão legal, sua participação societária seja efetivamente relevante a ponto de possibilitar essa influência. A detenção de parcela mínima do capital social, ainda mais em sociedade de capital, sem qualquer proximidade com os controladores ou administradores da companhia, não tem o condão de, por si só, comprometer o interesse do referido credor.

No caso, a participação do BNDES, via BNDESPAR, era relevante, mais pelos direitos que efetivamente conferia do que pelo percentual. O BNDES, por acordo de acionistas, tem o direito de eleger um membro do conselho de administração da TPI, bem como manifestar-se previamente caso a TPI pretenda alterar suas regras societárias relativas a operações com partes relacionadas, desde que mantenha sua participação em ao menos 5%. A circunstância de eleger um conselheiro independente não descaracteriza sua relevância, pois é opção conferida à TPI a escolha.

A interpretação, outrossim, harmoniza-se com o efeito apontado pelo eminente Professor Francisco Satiro que, em seu parecer, indica que o impedimento de voto é coerente com o tratamento dispensado pela lei ao credor com posição de sócio, o qual terá seu crédito classificado como credor subordinado em procedimento falimentar (fls. 4066).

Aplicação do impedimento de sociedades aos fundos de investimento

O Fundo Infrabrasil sustenta que o impedimento previsto no art. 43 às



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone:
(11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

sociedades não pode ser aplicado aos fundos.

O BNDESPAR é um dos cotistas do Fundo Infrabrazil e detém participação acionária na TPI.

Nos termos do art. 5º, da Instrução CVM 578/2016, o Fundo de Investimento é uma comunhão de recursos, de natureza condominial, de modo que não possui personalidade jurídica própria.

A circunstância de não possuir personalidade jurídica, entretanto, não obsta a incidência do impedimento, pois em nenhum momento o dispositivo legal exigiu essa condição. O art. 43 determina que está impedida de votar sociedade que tenha sócio ou acionista com participação superior a 10% do capital social do devedor ou em que algum dos sócios do devedor detenha participação superior a 10%. Sociedade, nesses termos, com ou sem personalidade jurídica.

No tocante ao fundo, em que pese não ser contrato de sociedade propriamente, a administradora deverá atuar no interesse dos quotistas. Sua atuação não é livre dos interesses desses credores, de modo que, inclusive, conforme exposto na própria impugnação do Fundo Infrabrazil, a administradora poderá submeter a decisão à deliberação da Assembleia de quotistas, que decidirá por maioria.

A despeito da natureza jurídica do contrato firmado entre os quotistas, nesse ponto, procurou a LREF, no art. 43, evitar o conflito de interesses entre os votantes, de modo a garantir que o quórum refletisse o interesse efetivo dos credores enquanto credores. Nesses termos, diante da possibilidade de interferência dos interesses dos sócios na condução das decisões do próprio Fundo, esse deverá ser equiparado às sociedades para fins de caracterizar o impedimento.

No caso do Fundo Infrabrazil, o BNDESPAR detém 16,38% de participação nos recursos. Logo, como sócio da TPI, o BNDESPAR detém mais de 10% de participação no capital social do Fundo, de modo que esse, como credor, está impedido de votar.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Falta de Informação Necessária

O art. 163, §6º, III, determina que seja apresentada, pelo devedor, a relação nominal completa dos credores, natureza, classificação e o valor atualizado do crédito.

À Recuperanda cabe a formulação do plano de recuperação extrajudicial. Entretanto, os credores exercem papel fundamental e efetivamente avaliam se a Recuperação Judicial lhes é conveniente.

A orientação acerca do fornecimento de informações adquire importância central para o bom deslinde do processo. Para exercer suas funções, os credores devem receber informações claras.

Sheila Christina Neder Cerezetti e Emanuelle Urbano Maffioletti ensinam que:

“A defesa de elevados padrões de *disclosure* segue a crença de que agentes dotados de informação são capazes de tomar decisões mais adequadas após sopesar riscos e benefícios, e de promover integridade nas relações. O fornecimento de informação funciona, também, como mecanismo de proteção contra abusos e condutas ilegais por parte daqueles sobre os quais recai o dever de informar.”²

O acesso à informação é, portanto, mecanismo que permite que o credor informado resguarde seus interesses e decisões. Trata-se, portanto, de um direito instrumental para a satisfação de outros direitos, obrigando-se o devedor a garantir a transparência por meio de um nível mínimo de informações.

A Recuperação Extrajudicial envolve ampla gama de interessados que, em suas relações com o devedor, correm riscos como a perda de créditos, empregos ou futuros negócios.

² CEREZETTI, Sheila Christina Neder; MAFFIOLETTI, Emanuelle Urbano. Transparência e Divulgação de Informações nos Casos de Recuperação Judicial de Empresas. Ir DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo & LEONARDI ANTONIO, Nila M. (coord.) – Direito Recuperacional II – Aspectos Teóricos e Práticos. São Paulo: Quartier Latin, 2012, p.81



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Sobre o tema, a doutrina ensina que “na presença de dúvidas quanto à capacidade econômica-financeira da empresa e de ameaça aos créditos e investimentos detidos, toda e qualquer informação torna-se ainda mais valiosa.”³

Nesse contexto, o *paragrafo* sexto do artigo 163 da Lei n. 11.101/2005 determina que para a homologação do plano de Recuperação Extrajudicial, o devedor deve juntar a relação nominal completa de credores.

A relação de credores prevista no dispositivo refere-se a todos os credores e não somente aos que se sujeitam à recuperação extrajudicial⁴. Isso porque uma das hipóteses de impugnação previstas no art. 164, §3º, é a de não preenchimento do percentual mínimo de 60% de aprovação dos créditos.

Para que o credor possa identificar a correção do quórum e se, pelo meios de recuperação extrajudicial propostos, foi tratado com isonomia pelo devedor em relação aos demais credores com condições idênticas ou da mesma natureza, necessário que possa verificar quem são os demais credores.

Conforme o autor Manoel Justino Bezerra Filho:

“A relação nominal é de todos os credores, e não só daqueles sujeitos ao plano; quando a Lei quer particularizar os credores sujeitos ao plano, diz expressamente, como se pode ver do §1.º do art 164, abaixo. Como o art. 164 faz abaixo faz menção tanto ao pedido com fundamento no art.162 quanto àquele abaixo faz menção tanto ao pedido com fundamento no art.162 quanto àquele com fundamento no art 163, torna-se necessária em qualquer destes pedidos a apresentação de lista com todos os credores, estejam ou não abrangidos pelo plano apresentado.”⁵

A apresentação incompleta, imprecisa ou mesmo inconsistente da relação nominal completa de todos os credores pode levar à dificuldade de impugnação.

Em que pese serem acolhidas as impugnações quanto a esse ponto, verifico que o vício é sanável e não implica, por si só, indeferimento do pedido de recuperação extrajudicial. A documentação deverá ser suprida no prazo de 5 dias.

³ Idem, p 83.

⁴ SCALZILLI, João Pedro. SPINELLI, Luis Felipe. TELLECHEA, Rodrigo– Recuperação de Empresas e Falência– teoria e prática na lei 11.101/2005 - 2ª Edição. São Paulo: Almedina Brasil, 2017, p.472

⁵ FILHO, Manoel Justino Bezerra Filho – Lei de Recuperação de Empresas e Falência–lei 11.101/2005 Comentada artigo por artigo – 12 edição. São Paulo: Revista dos Tribunais Ltda, 2017, p.396



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone:
(11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Consolidação Substancial e Processual

TPI, Dable Participações Ltda, Vessel – Logo Serviços de Engenharia S.A., NTL – Navegação e Logística S.A. e Maestra Serviços de Engenharia S.A. promoveram o pedido de recuperação extrajudicial em consolidação substancial. Por seu turno, houve pedido de consolidação processual apenas com a Concer – Companhia de Concessão Rodoviária de juiz de Fora.

O Fundo Infrabrazil é titular de crédito com garantia real no valor de R\$ 65.975.908,52 em face de BRVias Holding TBR S.A. A operação está garantida por fiança com renúncia ao benefício de ordem pelo TPI, penhor de 100% das ações preferenciais da BrVias de titularidade da Dable, bem como cessão fiduciária dos direitos, dividendos, lucros da BRvias em decorrência das ações por ela detidas na transbrasiliana.

Alega o Fundo Infrabrazil que não há razão para a Dable ser incluída nesse processo e que somente o foi para manipular o quórum da recuperação extrajudicial. Alega que a Dable não tem passivo e que somente foi incluída no plano de recuperação extrajudicial para impedir que o credor excutisse as ações dadas em garantia. Outrossim, se a Dable ficasse fora, a garantia seria de terceiro e, portanto, o crédito em face do devedor principal seria considerado como quirografário.

Pois bem.

A LRE não trata especificamente sobre os pedidos de recuperação judicial ou extrajudicial formulados por empresas que, sendo requerentes em litisconsórcio ativo, integram um mesmo grupo societário. Tal fato, entretanto, não inviabiliza esta possibilidade.

Como remédio a esta lacuna no texto legal, a própria LRE, em seu artigo 189, determinou a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil aos procedimentos que por ela são regulados.

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

A legitimidade ad causam regulada pelo Código de Processo Civil busca tutelar o princípio da economia processual e evitar decisões contraditórias entre pessoas na mesma ou em similiar situação jurídica.

Desta maneira, uma vez reconhecida a existência do grupo societário formado entre os empresários requerentes, para que o processamento do pedido de recuperação judicial seja deferido, aceitando-se a formação do litisconsórcio ativo, devem ser observados não apenas os requisitos previstos nos artigos 48 e 51 da LRE, mas também aqueles encontrados no artigo 46 do CPC.

Duas situações devem ser diferenciadas, nesse aspecto.

Uma primeira situação de existência de grupo de fato, cujas sociedades possuem participação relevante entre si. Nos grupos de fato, as personalidades jurídicas de cada um dos integrantes do grupo é preservada e cada qual deve orientar-se pela preservação de sua autonomia e tutela de seu interesse social.

Nessa primeira situação, a relação jurídica estabelecida entre a pessoa jurídica integrante do grupo e o credor é estabelecida com base na maximização dos interesses dos próprios agentes da relação jurídica. A autonomia da personalidade perante as sociedades do mesmo grupo garante que o credor possa aferir os riscos da contratação diretamente com base no capital social da contraparte, bem como assegura que eventual situação de crise de outra pessoa jurídica integrante do grupo não contamine as demais, eventualmente em situação financeira sadia.

Diante desse primeiro caso, as dívidas de todo o grupo ou das demais sociedades que o integram não devem ser consolidadas num quadro geral de credores único, bem como não devem ser submetidas a um único plano de recuperação. A autonomia das personalidades jurídicas implica o tratamento diferenciado do risco contratado por cada um dos credores, os quais não podem ser assim igualados.

A aglutinação das referidas personalidades jurídicas distintas num único feito, nessa hipótese, é apenas medida de economia processual. Como consequência, os



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

planos devem ser separados para cada pessoa jurídica, ainda que integrem um único documento, e cada qual deverá ser votado por seus próprios credores.

Nas palavras de Cerezetti, a consolidação processual exige que *"a votação do plano, ainda que programada para ocorrer em assembleias convocadas para a mesma data, é feita de forma separada e em respeito à separação jurídica existente entre as sociedades do grupo. Os credores de cada devedora se reunirão e, em observância às classes e aos quoruns previstos na LRE, deliberarão sobre o plano. O resultado do conclave será, portanto, apurado com relação a cada uma das devedoras"* (Cerezetti, Sheila C. Neder., Grupos de sociedades e recuperação judicial: o indispensável encontro entre Direitos Societário, Processual e Concursal, in Processo Societário II - Flávio Luiz Yarshell e Guilherme Setoguti J. Pereira coord., São Paulo, Quartier Latin, 2015, p. 763) .

Situação diversa ocorre quando, no interior do grupo, as diversas personalidades jurídicas não são preservadas como centros de interesses autônomos. Nessa hipótese, há confusão patrimonial em sua atuação conjunta e as diversas pessoas jurídicas do grupo exercem *"suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial"* (STJ, ROMS 14168/SP, rel. Min. Nancy Andrighi).

Nessa segunda situação, de consolidação substancial, há verdadeiro litisconsórcio necessário. Diante da confusão entre as personalidades jurídicas dos integrantes, a reestruturação de um dos integrantes do grupo depende da reestruturação dos demais. Por seu turno, as relações contratadas perante terceiros revelam não apenas uma pessoa jurídica contratante, mas não raras vezes evidenciam um comportamento do próprio grupo como um todo, ainda que a contratação tenha sido realizada com apenas uma das pessoas jurídicas integrantes.

A consolidação substancial implica a apresentação de plano unitário e do tratamento igualitário entre os credores componentes de cada classe, ainda que de diferentes pessoas jurídicas integrantes do grupo. Por consequência, a votação do referido plano será feita em único conclave de credores.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

No caso dos autos, a Vessel, NTL e Maestra não possuem qualquer operação, mas detêm participação em outras sociedades. Houve a assunção de seu passivo pela TPI. A Dable, por seu turno, é coobrigada juntamente com a TPI por obrigação de sua controlada.

A Dable possui 99% de participação na BRVias e não possui qualquer atividade. A TPI, por outro lado, possui 99,9% das ações da Dable. Pelo que se verifica, o pagamento das debêntures garantidas pela Dable somente foi realizado através dos recursos da TPI, via Dable, inclusive.

Pela própria operação de emissão apresentada pelas partes, verifica-se que a Dable foi apenas um veículo de investimento realizado pela TPI para a emissão das debêntures e a detenção de participação da BRVias. A estrutura societária apresentada, a ausência de qualquer atividade da Dable e sua total dependência da TPI demonstram que não houve qualquer respeito à autonomia patrimonial ou aos interesses próprios, de modo que sempre atuaram, de fato, como uma única pessoa jurídica.

Logo, a consolidação substancial realizada não apresenta irregularidade.

Plano de recuperação judicial da Concer e recompra das ações pela TPI

Alega-se que a assunção dos créditos da Concer pela TPI beneficia os credores da Concer e prejudica os credores da TPI, Dable, Vessel, NTL e Maestra. Os credores da Concer, caso não satisfeitos até fevereiro de 2021, poderão receber conforme o plano de pagamento da TPI, o que prejudicaria os créditos originalmente detidos por essa.

A impugnação deve ser rejeitada, pois a estrutura de pagamento é questão de mérito. Não há ilegalidade na sua previsão. O pagamento com maior deságio ou menor, bem como as condições do pagamento previstas no plano de recuperação judicial deverão ser submetidas à apreciação da maioria qualificada dos credores.

Pelo mesmo motivo, a impugnação de que a TPI não estaria em crise pois



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone:
(11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

estaria recomprando suas ações deve ser rejeitada. A verificação da viabilidade econômica da recuperanda e de sua capacidade ou não de pagamento dos credores frente ao fato de que estariam comprando suas próprias ações são questões de mérito, submetidas à apreciação dos credores e não do Juízo.

Nulidade de Cláusula

Impugnação quanto à cláusula VI. 3.

A cláusula VI.3 prevê a extinção das ações judiciais e arbitragens sobre cancelamento das condições, negativas e protestos. A partir da homologação judicial do plano, todas as ações judiciais ou arbitragens de qualquer natureza relacionadas a qualquer crédito abrangido de valor líquido em curso contra as recuperandas deverão ser extintas (...).

A cláusula não é ilegal em face dos credores afetados pelo plano de recuperação extrajudicial, pois suas obrigações são submetidas à novação. Exclusivamente quanto aos garantidores e aos créditos não submetidos ao plano de recuperação extrajudicial, exige-se a anuência expressa desses, sob pena de não produzir a esses efeitos.

Quanto à cláusula V.8 - Recurso contra Homologação Judicial do Plano-, estabelece a cláusula que “sem prejuízo do disposto na Cláusula IV.5, na hipótese de atribuição de efeito suspensivo a eventual(is) apelação(ões) contra a Homologação Judicial do Plano, o pagamento dos Credores Não Signatários ficará suspenso e será iniciado ou retomado, conforme o caso, no mês imediatamente seguinte àquele que ocorrer o julgamento da última apelação Pelo Tribunal de Justiça ao qual o Juízo da Recuperação está vinculado, desde que mantida a Homologação Judicial do Plano e verificada a ausência de atribuição de efeito suspensivo a eventuais recursos subsequentes”.

De fato, a cláusula concede tratamento diferenciado aos credores aderente e não aderentes em razão do recurso contra a homologação do plano de recuperação



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone:
(11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

extrajudicial. A cláusula deve ser reconhecida como nula.

Valor do Crédito do Banco Fibra, do Banco Haitong e Funep

O art. 166 estabelece as hipóteses de oposição à homologação do plano de recuperação extrajudicial. Ainda que se questione sobre o valor do crédito do banco Fibra, do Banco Haitong e Funep, as diferenças pretendidas não têm o condão de alterar o quórum de aprovação do plano de recuperação extrajudicial.

Novação do Crédito

Impugna o credor a inexistência de indicação de que a novação dos créditos será resolvida caso ocorra o inadimplemento das obrigações previstas no plano de recuperação extrajudicial.

A impugnação deverá ser rejeitada. Ao contrário da recuperação judicial, o descumprimento do plano de recuperação extrajudicial não implica a resolução da novação por ele operada. Não há reprodução para a recuperação extrajudicial da norma prevista pelo art. 61, §2º à recuperação judicial.

Isto posto, indefiro as impugnações apresentadas, ressalvada a falta de documentação imprescindível e a validades das cláusulas referidas.

Determino ao devedor que apresente a relação nominal completa dos credores, com a indicação do endereço de cada um, a natureza, a classificação e o valor atualizado do crédito, com a discriminação de sua origem, o respectivo vencimento e a indicação dos registros contábeis de cada transação pendente, no prazo de 5 dias, sob pena de indeferimento.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

2ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

**Praça João Mendes s/nº, Salas 1618/1624, Centro - CEP 01501-900, Fone:
(11) 2171-6506, São Paulo-SP - E-mail: sp2falencias@tjsp.jus.br**

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Decorrido o prazo, os credores terão nova ciência e poderão manifestar impugnações apenas quanto a esses créditos, no prazo de 15 dias.

Int.

São Paulo, 01 de novembro de 2017.

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