



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

DECISÃO

Processo Digital nº: **1125658-81.2018.8.26.0100**
 Classe - Assunto: **Recuperação Judicial - Concurso de Credores**
 Requerente: **'OCEANAIR - Linhas Aéreas Ltda. e outro**
 Requerido: **'OCEANAIR - Linhas Aéreas Ltda.**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Tiago Henriques Papaterra Limongi**

Vistos.

I. Homologação do Plano de Recuperação Judicial aprovado em Assembleia Geral de Credores realizada no dia 27.12.2018.

1. OCEANAIR LINHAS AÉREAS S/A (“recuperanda”) e AVB HOLDING S/A (“AVB”) ingressaram com pedido de recuperação judicial distribuído em 10.12.2018.

Três foram os planos de recuperação judicial apresentados no curso do processo (fls. 14572/14587, 25340/25370 e 32224/32272). O último deles, trazido aos autos entre as datas designadas para primeira e segunda convocação da Assembleia Geral de Credores (“AGC”), foi levado à apreciação dos credores em conclave instalado no dia 05.04.2019. Na ocasião, o plano alterado e consolidado (fls. 33.433/33486) foi levado à votação considerando a participação ou não da holding AVB na condição de recuperanda, tendo sido aprovado em ambos os cenários, com os seguintes quóruns (fls. 33411/33764):



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

Cenário 1 (credores da AVB e da Oceanair, de acordo com a relação do art. 7º, §2º, da LRF): 75% dos credores da Classe I; 100% dos credores e 100% dos créditos da Classe II; 75,5% dos credores e 80,8% dos créditos da Classe III; e 89,7% dos credores da Classe IV;

Cenário 2 (apenas os credores da Oceanair, de acordo com a relação do art. 7º, §2º, da LRD): 75% dos credores da Classe I; 75,7% dos credores e 94,3% dos créditos da Classe III; e 89,7% dos credores da Classe IV;

Na segunda-feira seguinte à AGC – dia 08.04.2019, foi julgado o agravo de instrumento tirado contra decisão que não acolhera pedido de indeferimento do processamento da recuperação judicial da AVB formulado por CHUBB SEGUROS BRASIL S/A e FATOR SEGURADORA S/A (fls. 5348/5358). O E. Tribunal de Justiça deu provimento ao citado recurso, excluindo a AVB do processo de recuperação judicial, consolidando, pois, o cenário 2 acima descrito.

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

2. Prevê o plano de recuperação aprovado pelos credores em AGC, em linhas gerais, a reestruturação do endividamento da recuperanda com recursos obtidos com a constituição e alienação em leilão judicial de 7 (sete) UPIs (nomeadas A, B, C, D, E, F e Programa Amigo), cujos ativos correspondem essencialmente às autorizações de voos e direitos de uso de horários de chegadas e partidas em aeroportos do País detidos pela recuperanda, exceção feita à UPI Programa Amigo, esta constituída pelos ativos relativos ao programa de milhagem homônimo da companhia.

Os recursos obtidos com alienação das UPIs, já havendo compromisso de lances mínimos de US\$ 70.000.000,00 para as UPIs A e B por parte de GOL e LATAM, serão integralmente revertidos para pagamento das dívidas e obrigações da recuperanda, pelo modelo designado pela palavra inglesa *waterfall*, descrito na cláusula 5.33.1 do plano, seguindo a ordem estipulada na cláusula 5.33 que assim pode ser sintetizada:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

i) pagamento de todos os empréstimos DIP Prioritários concedidos por terceiros à recuperanda no curso da recuperação judicial;

ii) pagamento, de forma *pro rata* entre si, dos custos posteriores à data do pedido relacionados à recuperação judicial (honorários da Administradora Judicial e assessores da recuperanda) até o limite agregado de R\$ 8.500.000,00;

iii) pagamento, de forma *pro rata* entre si, das obrigações trabalhistas posteriores à data do pedido, incluindo-se os encargos decorrentes de rescisões de contratos de trabalho de empregados selecionados por vencedor de leilão de UPIs, até o limite agregado de US\$ 17.000.000,00;

iv) pagamento dos créditos trabalhistas (Classe I), até o limite de R\$ 650.000,00 por credor, limitado ao valor do respectivo crédito e ao total agregado de R\$ 7.000.000,00;

v) pagamento dos créditos com Garantia Real (Classe II), Créditos Quirografários (Classe III) e Créditos ME e EPP (Classe IV) até o limite de R\$ 10.000,00;

vi) pagamento, de forma *pro rata* entre si, do saldo remanescente dos créditos das Classes I, II, III e IV;

vii) pagamento, de forma *pro rata* entre si, do saldo residual dos créditos relativos aos itens “i”, “ii” e “iii”.

As impugnações apresentadas ao plano, as quais, oportuna a ressalva, não levam em consideração as alterações promovidas na AGC, podem ser enquadradas em dois grandes grupos: (i) as que versam sobre a existência e o montante dos créditos de titularidade da MANCHESTER, a maior credora da recuperanda junto do GRUPO ELLIOT; e (ii) as que apontam ilegalidade na forma e ordem de pagamento acima mencionada, em razão de suposta infringência ao princípio da *par conditio creditorum*.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

3. Pois bem. Nos termos do art. 58, da LRF, não há espaço para discricionariedade do magistrado na análise da concessão ou não da recuperação judicial. Conforme estabelece o dispositivo legal em destaque, cumpridas as exigências da Lei, o juiz *concederá* a recuperação judicial do devedor.

Optou o legislador, num movimento pendular em prol dos credores, a conferir a estes o poder de decisão quanto à viabilidade do plano para reestruturar o devedor inadimplente¹. Nesta ótica, a apreciação da viabilidade econômico financeira do plano foi atribuída exclusivamente aos credores.

Oportuna tais considerações iniciais para que se consigne, desde logo, que questões relacionadas ao conteúdo econômico do plano de recuperação judicial aprovado em AGC pelos credores, tais como, sua viabilidade econômica, forma de divisão de UPIs a serem leiloadas, modalidade de pagamento, entre outras desta natureza, fogem de forma peremptória à apreciação judicial. Neste sentido é o entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"DIREITO EMPRESARIAL. PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. APROVAÇÃO EM ASSEMBLEIA. CONTROLE DE LEGALIDADE. VIABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA. CONTROLE JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. 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.

2. 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.

¹ COMPARATO, Fábio Konder. Aspectos Jurídicos da macro-empresa, São Paulo, RT, 1970, p. 102. MUNHOZ, Eduardo Secchi. Anotações sobre os limites do poder jurisdicional na apreciação do plano de recuperação judicial, in Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais, ano 10, n. 36, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2007, p. 190.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

3. Recurso especial não provido." (g.n.) (REsp 1359311/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 09/09/2014, DJe 30/09/2014).

"DIREITO FALIMENTAR. RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADOS. SÚMULA 283/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INADMISSIBILIDADE.

1- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.

2- A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado - quando suficiente para a manutenção de suas conclusões - impede a apreciação do recurso especial.

3- A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

4- No que concerne ao plano de recuperação judicial apresentado pelo devedor, a assembleia-geral de credores é soberana em suas deliberações.

5- Hipótese em que o acórdão recorrido não se manifestou a respeito dos argumentos invocados pela recorrente acerca da necessidade ou não de exame das circunstâncias constantes no art. 53 da Lei n. 11.101/2005. Dessa forma, nos termos do enunciado n. 211 da Súmula/STJ, não se revela possível a análise da irresignação recursal.

6- A insurgência encontra óbice, igualmente, no enunciado n. 7 da Súmula/STJ, pois a existência de descrição pormenorizada dos meios de recuperação no plano aprovado, a demonstração da viabilidade econômica da recuperanda e a higidez do laudo de avaliação de bens e ativos da sociedade constituem elementos que, para serem modificados, exigem o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos.

7- Recurso especial não provido." (g.n.) (REsp 1374545/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/06/2013, DJe 25/06/2013)

A Primeira Jornada de Direito Comercial CJF/STJ aprovou os Enunciados n. 44 e 46, que refletem com precisão esse entendimento:

“44. A homologação de plano de recuperação judicial aprovado pelos credores está sujeita ao controle de legalidade.”

“46. Não compete ao juiz deixar de conceder a recuperação judicial ou de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

homologar a extrajudicial com fundamento na análise econômico-financeira do plano de recuperação aprovado pelos credores.”

A respeito, confira-se o entendimento das C. Câmaras de Direito Empresarial do E. Tribunal de Justiça de São Paulo avalizando a decisão dos credores em situações assemelhadas:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DAS AGRAVADAS. INSURGÊNCIA DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, QUE APONTA ILEGALIDADES NO PLANO. RECURSO NÃO PROVIDO NA PARTE CONHECIDA. 1. Concessão da recuperação com base no art. 58, §1º, da Lei nº 11.101/05. Cram Down. 2. A legalidade do plano de recuperação está sujeita ao controle judicial, sem adentrar no âmbito de sua viabilidade econômica. 3. Recurso não conhecido no que diz respeito à novação dos créditos e manutenção dos coobrigados e garantidores. 4. Ausência de ilegalidade/abusividade, no caso concreto, quanto ao deságio de 35%, à carência de 24 meses a contar da homologação plano e quanto à previsão de pagamento em 15 anos. Direitos disponíveis dos credores. 5. O mero descumprimento das obrigações previstas no plano é suficiente para a convalidação da recuperação em falência. Arts. 61, §1º e 73, IV, da Lei nº 11.101/05. Desnecessária previsão expressa no plano acerca de tal possibilidade ou proibição de inserção de cláusula condicionante prévia a referida convalidação. 6. Agravo de instrumento parcialmente provido na parte conhecida." (AI 2234598-69.2017.8.26.0000, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Rel. Des. Alexandre Lazzarini, j. em 23.05.2018)

"Agravo de instrumento. Recuperação judicial. Decisão homologatória de plano que previu condições diversas para credores financeiros, 'credores quirografários essenciais' e credores quirografários. Criação de subclasses de credores. Possibilidade reconhecida. Precedentes. Deságio de 30% e parcelamento em 20 anos, com juros de 0,5% ao mês. Possibilidade de condições mais desfavoráveis já reconhecida pela jurisprudência. Precedentes. Correção Monetária. Taxa Referencial. Possibilidade. Precedentes. Decisão mantida. Recurso desprovido." (AI 2118761-63.2017.8.26.0000, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Rel. Des. Cláudio Godoy, j. em 12.03.2018 - destaque não original)

Feitas tais ponderações, é indiscutível que objeções que coloquem em dúvida a viabilidade econômica do plano apresentado pelas recuperandas, sobretudo as formuladas por credores não sujeitos ao plano de recuperação (fls. 34650/34655), de maneira alguma se prestam a inviabilizar a homologação da decisão dos credores tomada em AGC.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

Sem razão as impugnantes, ainda, no que respeita à suposta ausência de indicação dos meios de recuperação. O plano de recuperação detalha, ainda que de forma sucinta, o modelo de reestruturação empresarial proposto, fazendo menção à constituição e alienação de UPIs precisamente identificadas, captação de novos recursos, reescalonamento do endividamento da recuperanda e ao redimensionamento de sua atividade empresarial. A análise da viabilidade econômica de tais medidas e de sua eficiência para o soerguimento da atividade da recuperanda, como já dito, é matéria de competência exclusiva dos credores sujeitos ao plano e não do Juízo.

Neste aspecto, a aprovação amplamente majoritária do plano pelos presentes em AGC sugere que parte substancial dos credores a ele sujeitos enxerga a viabilidade da permanência da atividade empresarial da requerente nos moldes em que proposta e do plano de reestruturação de seu endividamento. A manifestação de vontade dos credores da recuperanda indiscutivelmente há de ser respeitada.

4. No que tange especificamente aos questionamentos centrados sobre o crédito detido pela MANCHESTER, não verifico, igualmente, qualquer óbice à homologação do plano de recuperação.

Em primeiro lugar, deve-se levar em conta a opção legislativa de considerar aptos ao exercício do direito de votos os credores arrolados na relação apresentada pelo administrador judicial, a quem incumbe, como é cediço, a análise da lista de credores inicialmente apresentada pelo devedor, dos documentos que o embasam e de impugnações e habilitações apresentadas em período anterior à assembleia geral de credores.

Com efeito, a teor do disposto no art. 39, da LRF, vê-se a escolha deliberada do legislador por um processo célere de decisão dos credores sobre os rumos da empresa em crise e do plano de reestruturação de seu endividamento, de tal maneira a se admitir o risco de deliberação tomada por colégio eleitoral insuficiente para tanto, conforme expressamente prevê o § 2º da norma citada.

Reafirmo, de todo modo, como já dito em decisão anterior, que há, em



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

princípio, documentação comprobatória do crédito questionado, e que, conjecturas à parte, não existem elementos nos autos para se crer que tenha havido equívocos da Administradora Judicial na elaboração da lista de credores trazidas aos autos, nem tampouco na quantificação e classificação dos créditos da credora MANCHESTER.

A documentação relativa aos créditos da citada credora, aliás, esteve e está à disposição dos credores que pretendam eventualmente impugná-los, de maneira que não se cogita no caso concreto a ocorrência de violação do princípio da transparência, como afirma sem maiores cuidados a credora PETROBRÁS DISTRIBUIDORA S/A (fls. 34299/34310).

Mas não é só: a discussão sobre a existência dos créditos e seus valores não tem, a rigor, qualquer relevância na verificação do quórum de aprovação do plano de recuperação judicial. A despeito da relevância do montante em discussão e da posição reconhecidamente majoritária dos credores MANCHESTER e GRUPO ELLIOT, o fato é que a projeção de votação elaborada pela Administradora Judicial a pedido do Juízo revela que o plano seria aprovado, ainda que o crédito da MANCHESTER fosse desconsiderado, e o credor não exercesse o direito de voto respectivo (fls. 3466/34337).

Com efeito, excluindo-se o crédito em destaque, o plano seria aprovado pelo seguinte quórum: **75,0% dos credores presentes da Classe I, 75,6% dos credores e 76,5% dos créditos presentes da Classe III e 89,7% dos credores presentes da Classe IV.**

Cai por terra, assim, a tese de renúncia de crédito em desvio de interesse e abuso de direito suscitada ainda que de forma sugestiva pela PETROBRÁS, a qual, aliás, *data vênia*, é contrariada pela dinâmica das negociações envolvendo credores e recuperanda no curso de tramitação deste processo.

Desnecessário seria dizer, visto que declarado nos fatos relevantes publicados pela GOL e LATAM, que foram justamente as maiores credoras da recuperanda que, a despeito do acordo anterior celebrado entre esta e a AZUL, envidaram esforços para a entrada das outras companhias aéreas na disputa pelos ativos constitutivos da UPI LIFE, movimento que redundou na terceira alteração do plano de recuperação, com divisão da citada UPI em 7 partes e



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

garantia de lances por duas UPIs com valor somado superior à proposta inicial feita pela AZUL pelo todo (US\$ 140.000.000,00 contra US\$ 105.000.000,00).

De todo modo, sem olvidar a relevância da controvérsia acerca do crédito da MANCHESTER para os credores das Classes III e IV, sobretudo pelo impacto do reconhecimento de sua inexistência ou redução de seu montante na divisão dos recursos obtidos com as vendas das UPIs, o ponto é que esta discussão deve ser travada na esfera própria, isto é, em eventual incidente de impugnação, visto que não há, repita-se, qualquer alteração do cenário de aprovação do plano com a exclusão do crédito em questão.

5. As demais impugnações dirigem-se ao sistema de pagamento de credores com os recursos obtidos pela alienação das UPIs, mais precisamente à ordem de prioridade estabelecida pela cláusula 5.33, cujos termos foram apresentados, de forma resumida, no relatório desta decisão.

As impugnações, contudo, de modo geral, não mais se aplicam à espécie, na medida em que o texto original da cláusula foi sensivelmente alterado na AGC, expurgando-se os pontos de divergência mais relevantes.

Com efeito, o limite de pagamento da Classe I passou a ser de R\$ 650.000,00, muito embora a previsão original, limitada a 150 salários mínimos para créditos de honorários advocatícios, tenha tido sua legalidade declarada por recente decisão do C. Superior Tribunal de Justiça no REsp 1.649.774/SP

Maior destaque merece a alteração relativa ao ponto mais sensível do plano na visão do juízo, a saber, a sistemática de pagamento e prioridades pela técnica *waterfall* que, na prática, segundo o texto original do plano, poderia redundar no direcionamento de boa parte do valor arrecadado com a venda da UPIs à credora MANCHESTER, pagando-se aos demais credores da Classe III e IV, independentemente do montante de seus créditos, o importe de R\$ 10.000,00.

A cláusula 5.33 do plano alterado e aprovado em AGC, todavia, não mais



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

propicia qualquer sorte de iniquidade. De acordo com o novo dispositivo, o saldo remanescente, após a quitação dos créditos prioritários (DIP, despesas das recuperandas com AJ e assessores e os créditos trabalhistas extraconcursais), dos créditos da Classe I nos limites individual e agregado estipulados, e dos Credores das Classes II, III e IV até o limite de R\$ 10.000,00, é direcionado aos credores das Classes I, II, III e IV, de forma *pro rata* entre si.

Inexiste, portanto, tratamento diferenciado entre os credores, não mais subsistindo a possibilidade de a MANCHESTER absorver a totalidade do saldo resultante do pagamento das categorias prioritárias, com destinação de recursos absolutamente irrisórios aos credores mais subordinados.

Note-se, por relevante, que o cenário não se altera em caso de eventual reforma da decisão do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, com o retorno da AVB à condição de companhia em recuperação judicial. A cláusula 5.32, “iv”, 3, do plano original foi excluída do texto aprovado pelos credores, expurgando-se, pois, a previsão de pagamento dos créditos com garantia real até o limite de US\$ 70.000.000,00, o que, poder-se-ia alegar, atenderia exclusivamente aos interesses da MANCHESTER.

Na sistemática de pagamento *waterfall* da atual redação da cláusula 5.33, os recursos obtidos com a venda das UPIs, quitados os créditos prioritários e efetuados os pagamentos mínimos das Classes I, II, III e IV previstos no item “iv”, 1 e 2, serão destinados *pro rata* a todos os credores remanescentes das Classes I, II, III e IV, sem qualquer preferência ou garantia de pagamento mínimo. Ou seja, o plano prevê equânime divisão do valor obtido com a venda das UPIs, não prosperando, destarte, a alegação de que a forma de pagamento representaria afronta ao princípio da igualdade dos credores.

Não verifico, outrossim, qualquer ilegalidade no pagamento prioritário de algumas das obrigações assumidas pela recuperanda depois do pedido recuperação, a saber, os valores dos empréstimos DIP recebidos para manutenção de suas atividades, os honorários do Administrador Judicial e dos assessores contratados pela recuperanda para prestação de serviços neste processo, e as obrigações trabalhistas posteriores à data do pedido de recuperação.

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

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

Não vejo como a destinação de parcela de recursos obtidos com a venda de bens para pagamento de obrigações posteriores à recuperação possa ser entendida como afronta ao disposto no art. 49, da LRF. Citado dispositivo apenas define os créditos sujeitos à recuperação judicial, não vedando estipulação, pelo plano de recuperação, de pagamentos de créditos não concursais, notadamente aqueles decorrentes de empréstimos e prestação de serviços absolutamente essenciais para que a companhia se mantivesse em atividade até a votação de seu plano recuperacional por seus credores.

Ademais, certo é que a condição de recuperanda não retira da empresa a prerrogativa de decidir e/ou propor a seus credores sobre a destinação dos recursos obtidos com a atividade empresarial e venda de seus bens. Como bem ponderou a recuperanda, inexistente dispositivo legal que transfira ao magistrado o controle da destinação dos recursos da empresa em recuperação judicial. A atividade do juízo está limitada à verificação da regularidade das atividades da empresa em recuperação e do cumprimento de medidas aprovadas pelos credores, não se cogitando qualquer possibilidade de interferência na administração da empresa, salvo nas hipóteses expressamente previstas no art. 64, da LRF.

Acrescento, por fim, que a prioridade estabelecida no plano tem clara inspiração na ordem de precedência dos arts. 84 e 149, da LRF. Embora aplicáveis ao processo falimentar, não há qualquer vedação legal para a adoção de sistemática semelhante no plano de recuperação judicial, sobretudo, quando, como no caso concreto, a proposta é referendada majoritariamente pelos credores sujeitos ao plano.

6. Por derradeiro, há que se enfrentar a exigência dos art. 57 e 68 da LRF, os quais exigem a apresentação de certidões negativas de débitos tributários ou a comprovação do parcelamento dos débitos tributários.

A Lei nº 13.043/14 instituiu o parcelamento especial, mas a jurisprudência tem se posicionado no sentido de que a norma é inconstitucional, estabelecendo condições não razoáveis e desproporcionais à obtenção do benefício.

A par disso, e, embora o crédito tributário não se sujeite ao plano de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

recuperação e as execuções fiscais não estejam sobrestadas pelo processamento da recuperação judicial, a jurisprudência tem se orientado no sentido de que bens indispensáveis ao plano não podem ser penhorados. O efeito prático é que o Fisco não recebe seu crédito, seja pelo parcelamento especial, seja pela execução fiscal, o que se mostra inadequado.

Portanto, fica dispensada a devedora da apresentação da CND, mas sujeita ao pagamento dos tributos federais, estaduais e municipais anteriores à recuperação de acordo com a norma de parcelamento mais benéfica em vigor, comprovando nos autos a regularidade do seu passivo fiscal.

Nesses termos, jurisprudência sedimentada no STJ:

“PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO UNIVERSAL DE BENS. ART. 185-A DO CTN. INAPLICABILIDADE EM RELAÇÃO ÀS EMPRESAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXEGESE HARMÔNICA DOS ARTS. 5º E 29 DA LEI 6.830/1980 E DO ART. 6º, § 7º, DA LEI 11.101/2005.

1. Segundo preveem o art. 6, § 7º, da Lei 11.101/2005 e os arts. 5º e 29 da Lei 6.830/1980, o deferimento da Recuperação Judicial não suspende o processamento autônomo do executivo fiscal.

2. Importa acrescentar que a medida que veio a substituir a antiga concordata constitui modalidade de renegociação exclusivamente dos débitos perante credores privados.

3. Nesse sentido, o art. 57 da Lei 11.101/2005 expressamente prevê que a apresentação da Certidão Negativa de Débitos é pressuposto para o deferimento da Recuperação Judicial – ou seja, os créditos da Fazenda Pública devem estar previamente regularizados (extintos ou com exigibilidade suspensa), justamente porque não se incluem no Plano (art. 53 da Lei 11.101/2005) a ser aprovado pela assembleia geral de credores (da qual, registre-se, a Fazenda Pública não faz parte – art. 41 da Lei 11.101/2005).

4. Consequência do exposto é que o eventual deferimento da nova modalidade de concurso universal de credores mediante dispensa de apresentação de CND não impede o regular processamento da Execução Fiscal, com as implicações daí decorrentes (penhora de bens, etc.).

5. Não se desconhece a orientação jurisprudencial da Segunda Seção do STJ, que flexibilizou a norma dos arts. 57 e 58 da Lei 11.101/2005 para autorizar a concessão da Recuperação Judicial independentemente da apresentação da prova de regularidade fiscal.

6. Tal entendimento encontrou justificativa na demora do legislador em cumprir o disposto no art. 155-A, § 3º, do CTN - ou seja, instituir modalidade de parcelamento dos créditos fiscais específico para as



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

empresas em Recuperação Judicial.

7. A interpretação da legislação federal não pode conduzir a resultados práticos que impliquem a supressão de norma vigente. Assim, a melhor técnica de exegese impõe a releitura da orientação jurisprudencial adotada pela Segunda Seção, que, salvo melhor juízo, analisou o tema apenas sob o enfoque das empresas em Recuperação Judicial.

8. Dessa forma, deve-se adotar a seguinte linha de compreensão do tema: a) constatado que a concessão do Plano de Recuperação Judicial foi feita com estrita observância dos arts. 57 e 58 da Lei 11.101/2005 (ou seja, com prova de regularidade fiscal), a Execução Fiscal será suspensa em razão da presunção de que os créditos fiscais encontram-se suspensos nos termos do art. 151 do CTN; b) caso contrário, isto é, se foi deferido, no juízo competente, o Plano de Recuperação Judicial sem a apresentação da CND ou CPEN, incide a regra do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005, de modo que a Execução Fiscal terá regular prosseguimento, pois não é legítimo concluir que a regularização do estabelecimento empresarial possa ser feita exclusivamente em relação aos seus credores privados, e, ainda assim, às custas dos créditos de natureza fiscal.

9. Nesta última hipótese, seja qual for a medida de constrição adotada na Execução Fiscal, será possível flexibilizá-la se, com base nas circunstâncias concretas, devidamente provadas nos autos e valoradas pelo juízo do executivo processado no rito da Lei 6.830/1980, for apurada a necessidade de aplicação do *princípio da menor onerosidade* (art. 620 do CPC). **Precedente do STJ:REsp 1.512.118/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 31.3.2015.**

10. Agravo Regimental não provido. (STJ, AgReg em Recurso Especial n. 543.830 – PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 23/08/2015.

7. Em face do exposto, **homologo** o plano de recuperação e **concedo** a recuperação judicial de **OCEANAIR LINHAS AÉREAS S/A**.

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

Nos termos do art. 61, da LRF, a recuperanda permanecerá em recuperação judicial até que se cumpram as obrigações previstas no plano que se vencerem até 2 anos depois da concessão da recuperação judicial.

II. Proposta de devolução de aeronaves (fls. 34263/34266): anotada a discordância já manifestada pelas arrendadoras às fls. 34735/34737, digam as demais companhias

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

COMARCA DE SÃO PAULO

FORO CENTRAL CÍVEL

1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS

Praça João Mendes s/nº, Sala 1805, Centro - CEP 01501-900, Fone: (11)

2171-6505, São Paulo-SP - E-mail: sp1falencias@tjsp.jus.br

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

arrendadoras sobre a proposta apresentada pelas recuperandas, levando em conta não apenas a complexidade do processo de retomada de posse dos bens, mas, especialmente, o impacto das medidas para o sistema de transporte aéreo nacional.

Inviável, contudo, como já adiantado em oportunidade anterior, sem que haja qualquer contrapartida financeira por parte da recuperanda, a concessão de ordem que impeça as arrendadoras das medidas judiciais cabíveis à retomada das aeronaves e motores, sobretudo porque decidida a matéria pelo E. Tribunal de Justiça em julgamento ocorrido na última segunda-feira, dia 08.04.2019.

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2019.

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