



tribunal
de justiça
do estado de goiás

PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Goiânia
15ª Vara Cível e Ambiental

12029

12029
P

DECISÃO

Protocolo nº 201202606215

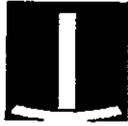
Vistos etc.

Trata-se de **RECUPERAÇÃO JUDICIAL** proposta por **ENGEFORT CONSTRUTORA LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua das Indústrias, nº 401, Vila Morais, Goiânia/GO, inscrita no CNPJ nº 05:280.840/0001-79, nos termos da lei nº 11.101/05, com protocolo inicial em 17/07/2012, fls. 02/23 - 1º Volume.

Documentação que acompanha o pedido inicial, fls. 24/939.

O processo foi inicialmente distribuído para o 2º Juízo da 9ª Vara Cível desta Comarca de Goiânia, por dependência ao pedido de falência de protocolo nº 201202391944, fls. 02v.

Despacho inicial deferindo o processamento da



recuperação judicial em 23/07/2012, fls. 1044/1047 – 6º Volume.

Publicação do despacho inicial e do edital de intimação dos credores em 31/07/2012, fls. 1107 – 7º Volume.

Apresentação do Plano de Recuperação Judicial em 01/10/2012, fls. 3315/3363 – 15º Volume.

Objecção de credores quanto ao plano apresentado pela recuperanda, fls. 3803.

Convocação para Assembleia Geral de Credores – AGC, fls. 6366 – 28º Volume, publicada em 19/12/2012, fls. 6415 – 28º Volume.

O Ministério Público opinou pela prevenção do Juízo da 15ª Vara Cível e Ambiental da Comarca de Goiânia para processar e julgar a presente recuperação judicial, fls. 6571/6574 – 28º Volume.

Primeiro aditivo do Plano de Recuperação Judicial, fls. 6785/6796.

A Assembleia Geral de Credores não se realizou em primeira chamada tendo em vista que não houve quorum suficiente para sua instalação, fls. 6820.

O 2º Juízo da 9ª Vara Cível de Goiânia, para onde a ação havia sido inicialmente distribuída, declinou da competência em favor deste Juízo



P

da 15ª Vara Cível e Ambiental da mesma Comarca, fls. 7069.

Já em trâmite perante este Juízo, nomeou-se novo Administrador Judicial, fls. 7627, que assinou termo de compromisso em 25.03.2013, fls. 7639.

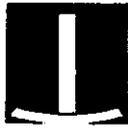
Foram designadas novas datas para realização da AGC: dias 13 e 21.05.2013, fls. 7820. Contudo, por solicitação da empresa recuperanda e concordância do Administrador Judicial, a AGC foi designada para os dias 13 e 21.05.2013, fls. 7800 e 7820, respectivamente.

Edital de convocação para a AGC, fls. 7954 – 32º Volume, que foi tempestivamente publicado, fls. 8090.

Realizou-se a AGC, em 2ª convocação, no dia 21.05.2013, conforme manifestação do AJ, da ata e documentos que a acompanham, juntados às fls. 8372/8392 – 33º Volume.

Declarou-se a nulidade da AGC realizada no dia 21.05.2013 e o afastamento da aplicação do disposto na cláusula sétima do Plano de Recuperação Judicial - PRJ, exclusivamente no item que estabeleceu a possibilidade de nova convocação da AGC na hipótese de inadimplemento da devedora, estabelecendo que aquela previsão seria considerada como *não escrita*, caso o plano fosse apresentado sem alterações pela empresa recuperanda.

A mencionada decisão oportunizou, ainda, o prazo de 15



(quinze) dias para que a empresa recuperanda pudesse apresentar novo PRJ, caso quisesse, devendo observar todas as diretrizes legais impostas pela Lei nº 11.101/2005, além de ter prorrogado o período de graça relativo às ações e execuções propostas em desfavor dela até a data de realização da nova AGC, fls. 8866/8878 – 34º Volume.

Após publicação daquela decisão, vários Embargos de Declaração foram opostos, fls. 8948/8950, 8956/8975, 8976/8986, 8998/9001 e 9092/9095.

A empresa recuperanda informou que não apresentaria novo PRJ, fls. 8994/8995 – 35º Volume.

Os Embargos de Declaração opostos foram parcialmente rejeitados, incluindo-se apenas a determinação para que a nova Assembleia Geral de Credores fosse realizada no prazo de 60 (sessenta) dias, permanecendo incólumes os demais termos da decisão de fls. 8866/8878, fls. 9176/9199 – 35º Volume.

As decisões que anularam e remarcaram a AGC, fls. 8866/8878 e fls. 9176/9199, respectivamente, foram liminarmente suspensas por força de ordem oriunda do Agravo de Instrumento nº 0331727-24.2013.8.09.0000 fls. 10592/10606 – 40º Volume.

Após análise de vários recursos envolvendo a mesma situação processual, finalmente a 2ª Câmara Cível do TJGO publicou, em



02.07.2014, acórdão que concedeu parcial provimento ao Agravo acima mencionado, cassando as decisões atacadas e reformando-as na parte em que decretaram a nulidade do voto do Banco Itaú S/A e da própria AGC realizada em 21.05.2103.

Como consequência da reforma acima mencionada, os julgadores em Segundo Grau determinaram: “*deve o Magistrado de piso apreciar o pedido da ora agravante, '... voltado à aplicação do disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 58 da Lei 11.101/2005...*”, fls. 11440/11453 – 42º Volume.

Antes do cumprimento da deliberação do TJGO, determinou-se a oitiva do Administrador Judicial e do Ministério Público, fls. 11485/11498 – 42º Volume, bem como da Procuradoria da Fazenda Nacional, fls. 11730 – 43º Volume.

O Administrador Judicial, em manifestação de fls. 11742/11755 – 43º Volume, opinou pelo não acolhimento do acordo proposto pelo BANCO SCANIA S/A, fls. 9666/9670, que havia sido aceito pela empresa recuperanda, fls. 10440/10442.

Quanto a análise do *cram down*, em pedagógica explanação, o Administrador Judicial esclareceu os requisitos legais exigidos e opinou pela concessão da recuperação judicial, com fundamento no art. 58, §§ 1º e 2º da Lei nº 11.101/05, destacando que a competência para análise da viabilidade econômica pertence aos credores, o quais demonstraram assim entender na votação obtida em assembleia geral.



A Procuradoria da Fazenda Nacional posicionou-se contrária à aceitação do acordo apresentado pelo BANCO SCANIA S/A e requereu que fosse concedida a recuperação judicial sem a apresentação de certidões negativas de débitos tributários, nos termos do art. 57 da Lei 11.101/05, fls. 11986 – 44º Volume.

O BANCO SAFRA S/A opôs Embargos de Declaração para que fosse suprida a omissão apontada e cancelada a expedição de ofícios relativos à prorrogação do prazo de suspensão das ações e execuções contra a empresa recuperanda, vez que não subsistiria mais a decisão que a havia determinado, fls. 11998/11999 – 44º Volume.

Por fim, o Ministério Público do Estado de Goiás opinou pela concessão da recuperação judicial à recuperanda, nos moldes previstos no art. 58, §§ 1º e 2º da Lei nº 11.101/05, consoante quórum de votação apresentado pelo Administrador Judicial, fls. 12025/12028 – 44º Volume.

É o relatório. Passo a decidir.

1 – DO ACORDO PROPOSTO PELO BANCO SCANIA S/A (fls. 9666/9670)

A proposta apresenta pelo BANCO SCANIA S/A consiste na devolução amigável dos bens dados em garantia fiduciária descritos na Cédulas de Crédito Bancário de fls. 9667/9668 em troca de quitação integral dos mencionados contratos.



Inicialmente, impõe-se observar que, por se tratar de contratos envolvendo propriedade de bens móveis, o crédito que se pretende transacionar não se submeterá aos efeitos da recuperação judicial, conforme disposto no art. 49, § 3º da Lei 11.101/05.

No entanto, considerando o desdobramento que se pretende dar ao final desta decisão, impõe-se observar que os veículos objetos dos contratos mencionados são bens passíveis de serem utilizados na nova atividade empresarial que tem sido desenvolvida pela recuperanda, conforme manifestação do Administrador Judicial, fls. 11742/11755 – 43º Volume.

Acrescente-se que não há nos autos exata demonstração do estado de conservação dos bens dados em garantia, o que inviabiliza no momento a avaliação deles e impede a apuração de eventual saldo remanescente em favor da recuperando na execução do débito do credor fiduciante.

Destarte, acolhendo as manifestações do AJ e da Procuradoria da Fazenda Nacional, fls. 11986, cujos fundamentos passam a integrar esta decisão, indefiro o pedido de autorização para realização do acordo entre o BANCO SCANIA S/A e a empresa recuperanda.

2 – DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO BANCO SAFRA S/A (fls. 11998/11999)

Observa-se que os Embargos de Declaração opostos



objetivam a supressão de alegada omissão em despacho de mero expediente que teria determinado a expedição de ofícios em resposta aos Juízos que solicitaram informações sobre o andamento deste processos e sobre a prorrogação do prazo de suspensão das ações e execuções contra a empresa recuperanda.

É o entendimento jurisprudencial:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS À EXECUÇÃO DE ACÓRDÃO. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. IRRECORRIBILIDADE. 1. Não merece ser conhecido o agravo regimental interposto contra despacho ordinatório, que apenas impulsiona o feito, sem causar prejuízo algum às partes. Exegese do artigo 504 do Código de Processo Civil. 2. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONHECIDOS, MAS REJEITADOS.” (TJGO, EMBARGOS A EXECUCAO 187343-65.2013.8.09.0000, Rel. , 4A CAMARA CIVEL, julgado em 16/12/2013, DJe 1451 de 19/12/2013).

Desta forma, considerando a inadequação da via eleita, tendo em vista que o ato que se pretende ver modificado é despacho de mero expediente, deixo de conhecer dos Embargos de Declaração opostos pelo BANCO SAFRA SA.



3 – DA ANÁLISE DA ASSEMBLEIA GERAL DE CREDORES, DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E DO PRIMEIRO ADITIVO

Inicialmente, importa destacar que, após julgamento do Agravo de Instrumento nº 0331727-24.2013.8.09.0000, cuja cópia do acórdão encontra-se acostada às fls. 11440/11453 – 42º Volume, restaram superadas todas as arguições de nulidade da Assembleia Geral de Credores realizada no dia 21.05.2013.

Ademais, após verificarem o resultado daquela assembleia, os julgadores em Segundo Grau determinaram: “*deve o Magistrado de piso apreciar o pedido da ora agravante, '... voltado à aplicação do disposto nos parágrafos 1º e 2º do art. 58 da Lei 11.101/2005...*”.

Portanto, neste momento, impõe-se que o processo seja analisado a partir das disposições e do alcance normativo do artigo 58, da Lei nº 11.101/05:

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 assembléia-geral de credores na forma do art. 45 desta Lei.

§ 1º O juiz poderá conceder a recuperação judicial com base em plano que não obteve aprovação na forma do art. 45 desta Lei, desde que, na mesma



assembléia, tenha obtido, de forma cumulativa:

I – o voto favorável de credores que representem mais da metade do valor de todos os créditos presentes à assembléia, independentemente de classes;

II – a aprovação de 2 (duas) das classes de credores nos termos do art. 45 desta Lei ou, caso haja somente 2 (duas) classes com credores votantes, a aprovação de pelo menos 1 (uma) delas;

III – na classe que o houver rejeitado, o voto favorável de mais de 1/3 (um terço) dos credores, computados na forma dos §§ 1º e 2º do art. 45 desta Lei.

§ 2º A recuperação judicial somente poderá ser concedida com base no § 1º deste artigo se o plano não implicar tratamento diferenciado entre os credores da classe que o houver rejeitado.”

O dispositivo legal em destaque duas formas de aprovação do plano de recuperação judicial.

Na primeira delas, inexistindo objeção de credores quanto ao Plano de Recuperação Judicial apresentado ou tendo ocorrido a aprovação em Assembleia Geral, segundo o quórum qualificado estabelecido no artigo 45, do mesmo diploma legal¹ (maioria numérica dos credores trabalhistas e

¹ “Art. 45. Nas deliberações sobre o plano de recuperação judicial, todas as classes de credores referidas no art. 41 desta Lei deverão aprovar a proposta.

§ 1º Em cada uma das classes referidas nos incisos II e III do art. 41 desta Lei, a proposta deverá ser aprovada por credores que representem mais da metade do valor total dos créditos presentes à assembléia e, cumulativamente, pela maioria simples dos credores presentes.

§ 2º Na classe prevista no inciso I do art. 41 desta Lei, a proposta deverá ser aprovada pela maioria simples dos credores presentes, independentemente do valor de seu crédito.

§ 3º O credor não terá direito a voto e não será considerado para fins de verificação de quorum de deliberação se o



maioria numérica e de valores dos credores com garantia real e quirografários), o Juiz homologará o plano.

No entanto, há no parágrafo primeiro do art. 58 da LRF uma hipótese subsidiária em que o Juiz poderá conceder a recuperação judicial, desde que o plano de recuperação judicial tenha obtido quórum alternativo de votação e não estabeleça tratamento diferenciado entre os credores da classe que o houver rejeitado - instituto jurídico denominado *cram down*, originário do direito norte-americano.

Leciona a doutrina:

“Em suma, três podem ser os resultados da votação na Assembleia: a) aprovação do plano de recuperação, por deliberação que atendeu ao quórum qualificado da lei; b) apoio ao plano de recuperação, por deliberação que quase atendeu a esse quórum qualificado; c) rejeição de todos os planos discutidos.

Em qualquer caso, o resultado será submetido ao juiz, mas variam as decisões judiciais possíveis em cada um deles. No primeiro, o juiz limita-se a homologar a aprovação do plano pelos credores; no segundo, ele terá a discricionariedade para aprovar ou não o plano que quase alcançou o quórum qualificado; no terceiro, deve decretar a falência do requerente da recuperação judicial.”²

Especificamente em relação à aprovação do plano,

plano de recuperação judicial não alterar o valor ou as condições originais de pagamento de seu crédito.”

² COELHO, Fábio Ulhoa. Comentários à nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas. 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2007. p. 167



segundo o critério subsidiário do *cram down*, cumpre salientar que a lei estabelece os seguintes requisitos objetivos e cumulativos a serem aferidos pelo julgador:

i) voto favorável dos credores que representam mais da metade do valor de todos os créditos presentes à assembleia, independentemente das classes;

ii) aprovação de 02 (duas) das classes dos credores, nos termos do artigo 45, da Lei 11.101/05, ou seja, maioria numérica se for a classe dos credores trabalhistas e maioria numérica e de créditos, se forem as classes de credores com garantia real e quirografários. Caso existam somente 02 (duas) classes de credores votantes, deverá ocorrer a aprovação, segundo esses critérios, de pelo menos uma delas;

iii) na classe que houver rejeitado o plano, deve ter sido obtido ao menos o voto favorável de mais de 1/3 (um terço) dos credores, segundo os parâmetros numérico e de valor, já mencionados;

iv) a aprovação não pode resultar em tratamento diferenciado entre os credores da classe que vetou o plano.

A norma busca harmonizar os interesses naturalmente conflituosos de sócios, credores e trabalhadores, na busca de um ideal maior que é a preservação da empresa, no cumprimento da sua função social.

Merece destacar que não é requisito estabelecido pela lei



a análise judicial sobre a viabilidade econômica do plano, pois esta deliberação cabe aos próprios credores reunidos em assembleia, cuja decisão deve ser soberanamente respeitada, salvo em caso de flagrante ofensa à constituição e às normas infraconstitucionais cogentes.

Mais uma vez, a doutrina nos socorre:

“[...] Assim a Lei prevê duas formas alternativas de aprovação do plano de credores: (i) deliberação favorável da assembleia geral de credores, nos termos do art. 45; e (ii) aprovação pelo juiz, desde que (1) o plano tenha obtido determinado número de votos na assembleia de credores e (2) não se estabeleça tratamento diferenciado entre os credores da classe que o houver rejeitado.

Ocorre que a segunda alternativa de aprovação do plano – decisão favorável do juiz, superando-se o veto manifestado por uma classe de credores -, tal como regulada no § 1º do art. 58, não depende de fatores relacionados com a efetiva possibilidade de recuperação da empresa, mas, tanto quanto o art. 45, baseia-se na obtenção de determinado número votos favoráveis na assembleia de credores. Assim, como se verá mais adiante, o cram down da lei brasileira, ao contrário do que se verifica na disciplina adotada por outros países acerca do mesmo instituto, mantém fundamentalmente o poder de decisão com a assembleia geral de credores, quase que estabelecendo um quorum alternativo de aprovação do plano em relação ao previsto no art. 45; não se abre nenhuma margem para a apreciação pelo juiz da situação econômico-financeira concreta do devedor e do eventual abuso verificado no voto de rejeição do plano



P

***manifestado por uma determinada classe.”³ Grifo
nosso.***

“Antes que o descumprimento de obrigações de pagar autorize a presunção de que o devedor está insolvente, a lei lhe oferece uma oportunidade de demonstrar que, simplesmente, pode sair da crise econômico-financeira em que se encontra. Isso quer dizer que ao devedor é outorgada uma chance de readquirir a capacidade de cumprir suas obrigações, de não descumpri-las. Essa oportunidade é chamada de recuperação.

Recuperar é readquirir a capacidade de pagar. Não é o Estado que deve proporcionar essa chance ao insolvente. O Estado, via uma de suas instituições, o Judiciário, concede ao insolvente apenas o direito de pedir. Na verdade, quem pode conceder a oportunidade da recuperação são os credores, se entenderem que esse caminho é, para si, melhor do que a via falencial.

Tem-se, pois, que a lei não concede recuperação, enseja a faculdade de pedir recuperação. Nos termos da LRE é a assembleia geral de credores que deve decidir sobre eventual concessão. Ao formular o pedido de recuperação, o devedor está apenas dizendo: quero deixar de descumprir, quero voltar a cumprir, tenho capacidade de fazê-lo. Incumbe aos credores dar ou não o sinal verde para a recuperação.

Primeiro, verificam se realmente a empresa do devedor é viável. Depois, analisam se o modo da recuperação proposta atende suas expectativas como credores. Se sim, concordam com o plano. Se não, podem propor plano alternativo. Se

³ MUNHOZ, Eduardo S. *In*: Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência. coord. Francisco Satiro de Souza Junior e Antônio Sérgio A. de Moraes Pitombo. São Paulo: RT, 2005. p. 285/286



definitivamente não, rechaçam a proposta. Nas três hipóteses, árbitros da recuperação são os credores. O Estado-juiz homologa.”⁴ Grifou-se.

Portanto, não cabe ao Poder Judiciário interferir no mérito do plano de reestruturação empresarial, pois as decisões da assembleia são soberanas, relegando-se ao julgamento jurisdicional apenas o controle de constitucionalidade, legalidade e das formalidades de votação.

É a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e Tribunal de Justiça do Estado de Goiás:

“RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. APROVAÇÃO DE PLANO PELA ASSEMBLEIA DE CREDORES. INGERÊNCIA JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. CONTROLE DE LEGALIDADE DAS DISPOSIÇÕES DO PLANO. POSSIBILIDADE. RECURSO IMPROVIDO. 1. A assembleia de credores é soberana em suas decisões quanto aos planos de recuperação judicial. Contudo, as deliberações desse plano estão sujeitas aos requisitos de validade dos atos jurídicos em geral, requisitos esses que estão sujeitos a controle judicial. 2. Recurso especial conhecido e não provido.” (STJ, 3ª Turma, REsp 1314209/SP, Relª. Minª. Nancy Andriighi, julgado em 22/05/2012, DJe 01/06/2012. Negritei).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ASSEMBLÉIA GERAL DE CREDORES. APROVAÇÃO POR MAIORIA DOS CREDORES. Mantém-se as decisões que autorizou [sic] a Recuperação Judicial às empresas agravadas, visto que o Plano de

⁴ FAZZIO JUNIOR, Waldo. Nova Lei de Falência e Recuperação de Empresas. São Paulo: Atlas, p.98/99.



Recuperação foi aprovado por maioria dos credores em Assembleia Geral. Ademais, em sede de recuperação judicial, não é dado ao poder judiciário examinar o mérito do Plano de Recuperação Judicial, mas, apenas, analisar a observância pela Assembleia Geral de Credores das regras positivadas na Lei nº 11.101/05. AGRAVO CONHECIDO, PORÉM DESPROVIDO.” (TJGO, 2ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento 448426-06.2010.8.09.0000, Rel. Des. Amaral Wilson de Oliveira, julgado em 02/08/2011, DJe 882 de 16/08/2011. Negritei).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ASSEMBLEIA GERAL DE CREDITORES. APROVAÇÃO POR MAIORIA DOS CREDITORES. Mantém-se a decisão que autorizou a Recuperação Judicial às empresas agravadas, visto que o Plano de Recuperação foi aprovado por maioria dos credores em Assembleia Geral. Ademais, em sede de recuperação judicial, não é dado ao poder judiciário examinar o mérito do Plano de Recuperação Judicial, mas, apenas, analisar a observância pela Assembleia Geral de Credores das regras positivadas na Lei nº 11.101/05. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO.” (TJGO, 2ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento 196862-69.2010.8.09.0000, Rel. Dr. Fernando de Castro Mesquita, julgado em 29/03/2011, DJe 799 de 13/04/2011. Negritei).

No caso sob análise, verifica-se que o plano de recuperação judicial e o primeiro aditivo apresentados pela empresa recuperanda, fls. 3315/3363 e 6785/6796 respectivamente, submetidos ao crivo da Assembleia Geral de Credores (fls. 8372/8392 – 32º Volume), não atingiram o quórum qualificado de aprovação, segundo os parâmetros estabelecidos pelo artigo 45, da



Lei nº 11.101/05, tendo em vista que foi rejeitado pela maioria dos créditos com garantia real – apenas 48,49% dos créditos presentes, computados pelo valor, votaram pela aprovação.

Contudo, apesar da rejeição exclusivamente em relação aos créditos com garantias reais, o plano de recuperação e o seu primeiro aditivo apresentados pela empresa recuperanda atingiram o quórum alternativo de aprovação, capaz de possibilitar a aprovação com fulcro no permissivo subsidiário do artigo 58, parágrafo 1º, da Lei 11.101/05, posto que satisfeitos os seguintes requisitos:

I – O valor total dos créditos votantes⁵ na Assembleia Geral de Credores foi de R\$124.826.808,38 (cento e vinte e quatro milhões, oitocentos e vinte e seis mil, oitocentos e oito reais, trinta e oito centavos), havendo votos favoráveis ao plano apresentado que somados totalizam R\$69.316.975,20 (sessenta e nove milhões, trezentos e dezesseis mil, novecentos e setenta e cinco reais, vinte centavos), quantia que corresponde a 55,53% do total do capital representado em assembleia, o que supera a exigência do inciso I do dispositivo legal em análise;

II – Três classes de credores estiveram presentes na AGC, sendo que os credores trabalhistas e os quirografários, estes nas duas subclasses, (por *cabeça* e por *crédito*), aprovaram o plano, circunstância que atende o requisito previsto no inciso II daquele dispositivo legal;

⁵ Considerado o valor atribuído ao voto do Banco Itaú S/A, na forma constante na ata da AGC, declarada válida pelo TJGO no Agravo de Instrumento nº 0331727-24.2013.8.09.0000, cuja cópia encontra-se às fls. 10592/10606 – 40º Volume.



III – Das três classes presentes na AGC, não houve aprovação do plano somente na classe dos credores com Garantia Real. No entanto, prudente destacar que houve aprovação por 85,71% dos credores com garantia real presentes, contabilizados por *cabeça*, pois dos sete presentes, seis aprovaram o plano, ou seja, apenas um o rejeitou. Quanto aos valores do crédito, os credores presentes representavam o valor total de R\$5.655.644,71 (cinco milhões, seiscentos e cinquenta e cinco mil, seiscentos e quarenta e quatro reais, setenta e um centavos). Porém, somente a representação de R\$2.742.644,71 (dois milhões, setecentos e quarenta e dois mil, seiscentos e quarenta e quatro reais, setenta e um centavos) votou pela aprovação, alcançando apenas de 48,49% do total dos créditos, percentual insuficiente para a aprovação em assembleia, mas o bastante para superar o patamar mínimo de 1/3 (um terço) exigido no art. 58, parágrafo 1º, inciso III, da Lei 11.101/05.⁶

Superada a análise dos requisitos objetivos, importa analisar a exigência disposta no § 2º do art. 58 da LRF, que condiciona a aprovação do plano apresentado ao tratamento isonômico dos credores que o rejeitaram em assembleia em relação aos demais credores que integram a mesma classe.

O plano de recuperação judicial e o primeiro aditivo apresentados pela empresa recuperanda, fls. 3315/3363 e 6785/6796

⁶ Conforme informações extraídas da ata da Assembleia Geral de Credores, fls. 8372/8392 – 33º Volume, e manifestação do Administrador Judicial, fls. 11742/11755 – 44º Volume.



respectivamente, indicam apenas uma forma de pagamento para a classe dos Credores com Garantia Real, inexistindo a previsão de subclasses de credores ou credores privilegiados naquela classe. Por consequência lógica, por haver única forma de pagamento, não há falar em tratamento distinto entre aqueles que integram a classe dos Credores com Garantia Real, superando assim a exigência estampada no parágrafo anterior.

Diante destas constatações, como já dito alhures, não incumbe ao Poder Judiciário perquirir sobre a viabilidade econômica do projeto soberanamente aprovado, porquanto o objeto cognitivo da decisão que aprova ou não o plano, com arrimo no *cram down*, cinge-se à verificação do atingimento do quórum legal de votação, da inexistência de tratamento diferenciado entre os credores da classe que o rejeitou, bem como da ausência de flagrante ofensa à constituição e às normas infraconstitucionais cogentes.

Da mesma forma, eventuais insurgências contra os aspectos de viabilidade econômica, por exemplo a projeção de receita, o percentual do deságio e o prazo para pagamento, não têm o condão de impedir a aprovação do Plano de Recuperação pelo instituto do *cram down*, tendo em vista que deve prevalecer a presunção de exequibilidade decorrente da decisão coletiva dos credores que, em sua maioria, optou por conceder o benefício à empresa recuperanda.

Como mencionado, a lei outorgou aos credores o poder de sopesar e deliberar as medidas adotadas no plano de recuperação e a viabilidade da superação da situação de crise econômico-financeira do devedor,

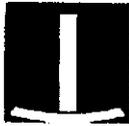


podendo, em assembleia geral, decidir pela falência ou pela recuperação. Se, nesta última hipótese, os credores deliberaram sacrificar, em maior ou menor extensão, os direitos que detêm em face do devedor, tem-se inevitavelmente que o fazem por conveniência aos próprios interesses.

Bem por isso que, em princípio, não deve o Poder Judiciário entrar nesse mérito para afirmar que o percentual do deságio aplicado seria abusivo ou indiciário da inviabilidade da empresa. Conquanto elevado o deságio e o prazo estipulado para pagamento, fato é que a Assembleia Geral de Credores os reputou melhores aos interesses dos titulares dos créditos e os aprovou. Em outras palavras, os credores optaram validamente pelo deságio e pelo prazo apresentado, preferindo-os à falência do devedor. Sendo assim, inviável, no caso particular, repelir a decisão assemblear tomada pela vontade da maioria.

Em situação semelhante, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E FALIMENTAR. RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. [...] 1. Recurso especial, concluso ao Gabinete em 17/7/2013, no qual se discute a possibilidade e os limites do controle jurisdicional sobre os atos praticados pela assembleia-geral de credores no procedimento de recuperação judicial. Ação ajuizada em 27/1/2009. 2 e 3. Omissis. 4. Submete-se a controle jurisdicional a análise do preenchimento das condições prévias à concessão da recuperação judicial e das exigências legais relativas à elaboração e à aprovação do plano.



Inteligência do art. 58, caput, da Lei n. 11.101/2005. 5. A proposta de recuperação apresentada pelo devedor - por disposição expressa constante dos arts. 45, § 1º, e 58, caput, da Lei n. 11.101/2005 - deve ser aprovada, na classe dos credores com garantia real, pela maioria simples daqueles que comparecerem à assembleia. Não sendo aprovado o plano na forma estipulada nos precitados artigos, a Lei n. 11.101/2005, em seu art. 58, § 1º, prevê a possibilidade de a recuperação ser concedida mediante a verificação de um quórum alternativo. A viabilização dessa hipótese, todavia, exige que o plano não implique concessão de tratamento diferenciado aos credores - integrantes de uma mesma classe - que tenham rejeitado a proposta (art. 58, § 2º, da LFRE). 6 e 7. Omissis. 8. Negado provimento ao recurso especial.” (STJ, 3ª Turma, REsp 1388051/GO, Relª. Minª. Nancy Andrichi, julgado em 10/09/2013, DJe 23/09/2013). Grifo nosso.

O Tribunal de Justiça do Estado de Goiás não se afasta do entendimento firmando no Tribunal Superior:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PEDIDO DE ADMISSÃO DE AMICUS CURIAE FORMULADO POR CREDOR. INADMISSIBILIDADE. INTERVENÇÃO DE CREDOR COMO ASSISTENTE LITISCON-SORCIAL EM GRAU DE RECURSO. NÃO CABIMENTO. APROVAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL.



QUÓRUM ALTERNATIVO. ART. 58, § 1º, DA LEI Nº 11.101/05. ANÁLISE DE VIABILIDADE ECONÔMICA PELO JUDICIÁRIO. NÃO CABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS ATENDIDOS. CESSÃO DE CRÉDITOS TRABALHISTAS. ALEGAÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO SIMULADO. AUSÊNCIA DE PROVAS. TRATAMENTO DIFERENCIADO ENTRE CREDORES DE MESMA CLASSE. NÃO OCORRÊNCIA. I e II omissis; III - O artigo 58, parágrafo 1º, da Lei de Recuperação de Empresas estabelece a possibilidade de aprovação do plano de reestruturação empresarial segundo um critério subsidiário, que admite quórum alternativo, em decorrência da aplicação do instituto de origem norte-americana denominado cram down. Com efeito, a lei pátria estabelece os seguintes requisitos objetivos e cumulativos a serem aferidos pelo julgador: a) voto favorável dos credores que representam mais da metade do valor de todos os créditos presentes à assembleia, independentemente das classes; b) aprovação de 02 (duas) das classes dos credores, nos termos do artigo 45, da Lei nº 11.101/05, ou seja, maioria numérica se for a classe dos credores trabalhistas e maioria numérica e de valor, se forem as classes de credores



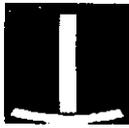
com garantia real e quirografários. Caso existam somente 02 (duas) categorias de credores votantes, deverá ocorrer a aprovação, segundo esses critérios, de pelo menos uma delas; c) na classe que houver rejeitado o plano, deve ter sido obtido ao menos o voto favorável de mais de 1/3 (um terço) dos credores, segundo os parâmetros numérico e de valor, já mencionados; d) a aprovação não pode resultar em tratamento diferenciado entre os credores da classe que rejeitou o plano. Satisfeitos tais pressupostos, descabe a análise judicial sobre a viabilidade econômica do projeto, pois tal deliberação é incumbência dos próprios credores, em assembleia, cuja decisão coletiva deve ser soberanamente respeitada, salvo em caso de flagrante ofensa à constituição e às normas infraconstitucionais cogentes. IV - Logo, as alegações de inviabilidade econômica e de deságio excessivo, por se tratarem de questões atinentes ao mérito do plano, não têm o condão de ensejar a cassação ou modificação da decisão que o aprovou e concedeu a recuperação judicial. V e VI omissis VII - Sobejando ausente a demonstração de qualquer irregularidade formal, flagrante ofensa à constituição ou às normas infraconstitucionais cogentes, deve ser mantida a decisão que aprovou o



P

plano de recuperação judicial. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E DESPROVIDO.” (TJGO, AGRAVO DE INSTRUMENTO 190829-58.2013.8.09.0000, Rel. DES. AMELIA MARTINS DE ARAUJO, 1A CAMARA CIVEL, julgado em 21/01/2014, DJe 1482 de 10/02/2014)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. [...] HOMOLOGAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO. POSSIBILIDADE. DELIBERAÇÃO. RESULTADO. EMPATE. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. DIFERENCIAÇÃO DE TRATAMENTO ENTRE CREDORES. INOCORRÊNCIA. SOBERANIA DA ASSEMBLEIA GERAL DE CREDORES. PARECER DA PROCURADORIA DE JUSTIÇA ACOLHIDO. RECURSO IMPROVIDO. 1 e 2) – Omissis. 3) - Mesmo resultando em empate a deliberação sobre o plano de recuperação judicial, por uma das classes credoras, é de se considerá-lo aprovado, ante o princípio da preservação da empresa, permitindo a manutenção da fonte produtora e do emprego dos trabalhadores, consoante prevê o art. 47 da LRF. Ademais, ainda que não obtida pelo plano a aprovação com o quorum estipulado no art. 45, é cabível a concessão da recuperação judicial, caso cumpridos os requisitos previstos no § 1º do art. 58 da LRF, conforme sucede na espécie. 4) - Omissis. 5) - O princípio da soberania da Assembleia Geral de Credores somente pode ser relativizado quando demonstrada a afronta à Constituição ou à lei correspondente. 6) - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E DESPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.” (TJGO, 4ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento 20300-06.2013.8.09.0000, Rel. Des.



Kisleu Dias Maciel Filho, julgado em 04/07/2013, DJe 1364 de 14/08/2013. Negritei). Grifo-se.

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PLANO SUBMETIDO À DELIBERAÇÃO EM ASSEMBLEIA GERAL. [...] 1 a 4. Omissis; 5. O Plano de Recuperação Judicial, mesmo quando não aprovado na forma do art. 45 da LFRE, pode ser homologado se atendidos os requisitos constantes do § 1º do art. 58 da mesma lei. [...] 6. Omissis. Agravo de Instrumento parcialmente conhecido e desprovido. Decisão mantida.” (TJGO, 3ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento 391674-77.2011.8.09.0000, Rel. Des. Floriano Gomes, julgado em 19/06/2012, DJe 1095 de 04/07/2012. Negritei). Grifou-se.

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PLANO DE RECUPERAÇÃO. ASSEMBLEIA GERAL DE CREDORES. APROVAÇÃO ALTERNATIVA. REQUISITOS. PODER JUDICIÁRIO. MÉRITO. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. 1 - A inobservância do art. 45 da Lei n. 11.101/05, não impede a aprovação do plano de recuperação proposto pelo reabilitando, desde que aquele obtenha na competente assembleia geral de credores convocada para tanto, cumulativamente, o voto favorável de credores que representam mais da metade do valor de todos os créditos presentes na assembleia, independentemente de classes; a aprovação de duas classes de credores e, por fim, o consentimento de mais de um terço dos credores afetos à classe daqueles que rejeitaram o plano, tudo consoante o art. 58, parágrafo 1 da Lei n. 11.101/05. 2 - Em sede de recuperação judicial, não é dado ao Poder Judiciário examinar o mérito do plano outrora aprovado, mas, apenas, analisar a observância pela assembleia geral de credores



P

das regras positivadas na lei n. 11.101/05. AGRADO DE INSTRUMENTO CONHECIDO POREM IMPROVIDO.” (TJGO, 2ª Câmara Cível, Agravo de Instrumento 69649-1/180, Rel. Des. Alan S. de Sena Conceição, julgado em 23/06/2009, DJe 388 de 31/07/2009). Grifou-se.

Assim, considerados os critérios objetivos do *cram down* previstos no art. 58 da Lei 11.101/05, somados à ausência de prejuízo aos credores que reprovaram o plano e observado, sobretudo, a demonstrada capacidade de recuperação da empresa recuperanda, mostra-se viável e necessária a ponderação dos valores colocados em aparente conflito, mas que, se sopesados, indicam a prevalência da função social da empresa e da preservação desta.

No entanto, o princípio da preservação da empresa, pedra angular da Lei nº 11.101/05, que decorre do princípio constitucional da função social da propriedade e dos meios de produção, denominado pela doutrina de *função social da empresa*, não pode ser invocado para justificar de forma ampla, abstrata e ilimitada, a manutenção da empresa que, em recuperação judicial, ostensivamente, não cumpre as obrigações assumidas no plano de recuperação judicial.

Destarte, verificado o inadimplemento das obrigações pactuadas no plano de recuperação que se vencerem no biênio da supervisão judicial, o Juiz, de ofício, deverá convolar a recuperação judicial em falência, independentemente de provocação dos credores, do Administrador



Judicial ou do comitê de credores, se existente.

Portanto, a Assembleia Geral de Credores só é reputada soberana para a aprovação do plano se este não violar os princípios gerais de direito, os princípios e regras da Constituição Federal e as regras de ordem pública da Lei nº 11.101/2005, razão pela qual merece ser extirpada do plano de recuperação e do seu primeiro aditivo a cláusula que prevê convocação de nova assembleia em caso de descumprimento do plano proposto, por ser absolutamente ilegal, pois o plano de recuperação judicial não pode prever condições, como a convocação de nova AGC, para a convocação da recuperação em falência, na medida em que a LRF é expressa ao prevê-la em decorrência do descumprimento de quaisquer obrigações nele assumida, nos termos do art. 61, parágrafo primeiro c/c art. 73, inciso IV da mencionada lei.

É o entendimento jurisprudencial:

“Agravo de instrumento. Recuperação judicial. Aprovação do plano e concessão da recuperação judicial. (...). Verificado o inadimplemento das obrigações pactuadas no plano de recuperação que se vencerem no biênio da supervisão judicial, o juiz, de ofício, deverá convocar a recuperação judicial em falência, independentemente de provocação dos credores, do administrador judicial ou do comitê de credores. Agravo desprovido.”
(Agravo de Instrumento nº 601.291-4/1-00, São



Paulo, Câmara Especial de Falências e
Recuperações Judiciais, Rel. Des. Pereira Calças, j.
05.05.2009

Quanto a manifestação da Procuradoria da Fazenda Nacional, que requereu que não fosse concedida a recuperação judicial sem a apresentação de certidões negativas de débitos tributários, nos termos do art. 57 da Lei 11.101/05, fls. 11986 – 44º Volume, importa observar entendimento exarado pelo Superior Tribunal de Justiça que, em uma exegese teleológica da nova Lei de Falências, visando conferir operacionalidade à recuperação judicial, julgou desnecessária a comprovação de regularidade tributária, nos termos do art. 57 da Lei n. 11.101/05 e do art. 191-A do CTN, diante da inexistência de lei específica a disciplinar o parcelamento da dívida fiscal e previdenciária de empresas em recuperação judicial.

“RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AGRAVO REGIMENTAL. DISPENSA DE APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. POSSIBILIDADE. 1. A apresentação de certidão negativa de débitos fiscais pelo contribuinte não é condição imposta ao deferimento do seu pedido de recuperação judicial. Precedente da Corte Especial. 2. Agravo regimental não provido.”
(AgRg no REsp 1376488/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 01/09/2014)

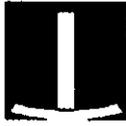
“DIREITO PROCESSUAL CIVIL E FALIMENTAR. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CERTIDÕES NEGATIVAS DE DÉBITO. PRESCINDIBILIDADE. CONVOLAÇÃO EM FALÊNCIA. PERDA



SUPERVENIENTE DO INTERESSE RECURSAL. MATÉRIA DE FUNDO PACIFICADA PELA CORTE ESPECIAL. 1- A convolação da recuperação judicial em falência acarreta a perda do interesse em recorrer da decisão que dispensara a apresentação das certidões negativas de débitos tributários. 2- Matéria que, ademais, encontra-se pacificada nesta Corte, no sentido de que não constitui ônus do contribuinte a apresentação de certidões de regularidade fiscal para que lhe seja concedida a recuperação judicial. 3- Agravo não provido." (AgRg no REsp 1133705/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 25/03/2014, DJe 31/03/2014)

Quanto a manifestação do BANCO DO BRASIL S/A, fls. 10966/10968 – 41º Volume, informando que a empresa recuperanda não teria cumprido as obrigações assumidas no plano de recuperação, especificamente quanto ao parcelamento das dívidas de *FINAME* e *LEASING* para liberação do fluxo de caixa – indicando as fls. 3342 e 3346, sustentando que tal providência seria uma das premissas daquele plano (item 5.10), não merece acolhida, posto que, até este momento, o plano de recuperação que foi submetido à apreciação da AGC ainda não foi aprovado e, por consequência lógica, ainda não é exigível, razão pela qual não há falar em seu descumprimento.

Por fim, importa destacar que a aprovação do Plano de Recuperação Judicial, neste momento, não encontra óbice nem implica em prejuízo às investigações dos fatos narrados pelo Administrador Judicial e pelos credores BANCO RURAL S/A e SÉRGIO MARIANO NUNES DE SÁ nos autos de protocolo nº 2014.0145.9565, que tramitam perante este Juízo, e no Inquérito Policial nº 055/2013, instaurado perante a 4ª Delegacia Distrital de Polícia de



Handwritten mark

Goiânia, que buscam esclarecer transferência patrimonial da empresa recuperanda para uma das empresas do GRUPO ENGEFORT, bem como eventual confusão patrimonial entre os sócios proprietários das empresas que integram aquele grupo e a recuperanda, posto que eventual constatação da prática de qualquer dos atos previstos no inciso III do **caput** do art. 94 da lei 11.101/05 não impede a decretação da falência nos termos do art. 73, parágrafo único daquele mesmo diploma legal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 58, §§ 1º e 2º da Lei nº 11.101/05, **CONCEDO** à empresa **ENGEFORT CONSTRUTORA LTDA.**, pessoa jurídica de direito privado, com sede na Rua das Indústrias, nº 401, Vila Morais, Goiânia/GO, inscrita no CNPJ nº 05.280.840/0001-79, a **RECUPERAÇÃO JUDICIAL** com base no plano de recuperação judicial e o seu primeiro aditivo apresentados pela empresa recuperanda às fls. 3315/3363 e 6785/6796, respectivamente, e que se submeteram ao crivo da Assembleia Geral de Credores - AGC em 21.05.2013 (fls. 8372/8392 – 32º Volume), cabendo à empresa recuperanda, sob a supervisão do Administrador Judicial e dos credores, adotar as medidas elencadas no plano de recuperação apresentado, com as modificações decididas na AGC, devendo ser cumprida nos termos dos artigos 59 a 61 da Lei nº 11.101/2005, sem prejuízo das habilitações e divergências (*impugnações*) ainda em processamento.

Ordeno a exclusão do plano de recuperação judicial e do seu primeiro aditivo exclusivamente das cláusulas que preveem a convocação de nova assembleia em caso de inadimplemento, por serem absolutamente ilegais, nos termos do art. 61, parágrafo primeiro c/c art. 73, inciso IV da Lei 11.101/05, mantidas incólumes as demais obrigações neles

Handwritten signature



tribunal
de justiça
do estado de goiás

PODER JUDICIÁRIO
Comarca de Goiânia
15ª Vara Cível e Ambiental

12059

P

estabelecidas.

A empresa recuperanda deverá apresentar relatórios mensais de atividades para acompanhamento do Administrador Judicial, dos credores e eventuais interessados.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a União.

Dê-se ciência ao Ministério Público e ao Administrador Judicial.

Cumpra-se.

Goiânia, 03 de fevereiro de 2015.


CLAUBER COSTA ABREU
Juiz de Direito