

**PINHEIRO NETO** ADVOGADOS

## *Recuperação de Empresas e Falências*

### NOTAS

*Em sessão plenária realizada em 6.7.2004, o Senado Federal aprovou os Substitutos ao Projeto de Lei de Recuperação de Empresas e Falências (PLC nº 71/03) e ao Projeto de Lei Complementar ao Código Tributário Nacional (PLC nº 70/03). Os Projetos agora seguem à Câmara dos Deputados para aprovação final e posterior remessa para sanção Presidencial.*

*A convite do Ministério da Justiça, Pinheiro Neto Advogados participou, na qualidade de consultor, do Grupo Interministerial constituído para o fim específico de preparar, em conjunto com assessores do Senado Federal, propostas para aprimoramento do PLC nº 71/03. Esse trabalho foi utilizado pelo Senador Ramez Tebet na preparação do Substitutivo que apresentou.*

*Merece destaque a emenda cuja aprovação resultou na alteração integral do Capítulo do PLC nº 71/03 referente à Recuperação Extrajudicial, de forma a possibilitar a eficácia deste novo instituto. O plano de recuperação extrajudicial poderá ser imposto se houver a concordância da maioria dos credores. Pinheiro Neto Advogados colaborou na elaboração de propostas de emenda para a alteração do capítulo.*

### ESCRITÓRIOS

R. Boa Vista, 254/280  
São Paulo SP  
01014-907 Brasil  
Tel. (55-11) 3247-8400  
Fax (55-11) 3247-8600

Av. Nilo Peçanha, 11  
Rio de Janeiro RJ  
20020-100 Brasil  
Tel. (55-21) 2506-1600  
Fax (55-21) 2506-1660

SCS, Quadra 1, Bloco I  
Brasília DF  
70304-900 Brasil  
Tel. (55-61) 312-9400  
Fax (55-61) 312-9444

[www.pinheironeto.com.br](http://www.pinheironeto.com.br)  
[pna@pinheironeto.com.br](mailto:pna@pinheironeto.com.br)

*Essa é uma publicação de Pinheiro Neto Advogados e tem a intenção de fornecer aos nossos clientes informações atualizadas na área de Recuperação de Empresas e Falências no Brasil. Para sua conveniência, essa publicação também pode ser encontrada em nossa web page.*

### O NOVO SUBSTITUTIVO À LEI DE RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS APROVADO PELO SENADO FEDERAL

(Nova Lei de Falências)

Em sessão plenária realizada na última terça-feira (6.7.2004), o Senado Federal votou as emendas apresentadas, consolidando a redação final do Substitutivo ao Projeto de Lei da Câmara nº 71/2003 (“Substitutivo”), que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência da sociedade empresária e do empresário. O texto aprovado deverá ser submetido à nova apreciação pela Câmara dos Deputados que poderá aprová-lo, com ou sem supressões, ou rejeitá-lo.

Dentre as principais inovações trazidas pelo Substitutivo, merecem especial destaque:

#### *Recuperação Extrajudicial*

Após inúmeros debates sobre a conveniência da medida, o Plenário do Senado Federal, com inegável acerto, houve por bem dar nova redação ao instituto da recuperação extrajudicial, que permite ao devedor levar à homologação judicial acordo celebrado com credores.

Além de ser antevisto como instituto mais célere e financeiramente mais eficiente, na medida em que todas as negociações entre devedor e credores ocorrem no âmbito privado, diminuindo, portanto, os custos de transação, a recuperação extrajudicial oferece maior segurança jurídica a devedores e credores. Ocorre, todavia, que o Plenário do Senado Federal eliminou o dispositivo que protegia o plano quanto a futuros questionamentos em ações revocatórias, proteção essa mantida somente para as transações celebradas no âmbito do plano de recuperação judicial. Assim, os advogados deverão tomar todos os cuidados necessários para que os acordos celebrados no âmbito de um plano de recuperação extrajudicial não incidam nas hipóteses objetivas de ação revocatória, permitindo eventual questionamento futuro.

*Recuperação  
Extrajudicial -  
Imposição À Minoria*

O Substitutivo prevê duas modalidades de recuperação extrajudicial: (i) com adesão de todos os credores sujeitos ao plano; (ii) com adesão de pelo menos 3/5 de cada espécie de credores sujeitos ao plano. Esta segunda modalidade contém um número maior de requisitos a serem cumpridos pelo devedor.

Tais requisitos se justificam pelo fato de essa modalidade contemplar a possibilidade de imposição do plano aprovado por pelo menos 3/5 dos credores de cada espécie. Este é, sem dúvida alguma, um grande avanço para os processos de renegociação de dívida, sobretudo porque tende a coibir comportamentos oportunistas de credores detentores de créditos, por vezes, de valores inexpressivos. Se o percentual mínimo de adesão em cada classe não for atingido, ou se houver fundada impugnação de credores, o plano não será homologado. Neste caso o devedor poderá, cumprindo os requisitos legais, requerer a homologação de nova recuperação extrajudicial ou propor recuperação judicial.

*Recuperação Judicial  
– Breve Glossário*

Visto por muitos como a grande inovação da Nova Lei de Falências, o instituto da recuperação judicial irá substituir a atual concordata, com o objetivo de viabilizar a superação da situação da crise econômico-financeira do devedor cujas atividades sejam viáveis. Deduzimos a seguir um breve glossário para maior facilidade de compreensão do instituto:

**Quem pode requerer:** dentre outras condições, o devedor (i) não falido, ou cujas responsabilidades decorrentes de falência anterior tenham sido consideradas extintas, por sentença transitada em julgado; (ii) que não tenha obtido concessão da recuperação judicial nos últimos 5 (cinco) anos; e (iii) que não tenha sido condenado por crime falimentar;

**Quem está sujeito - Regra Geral:** todos os credores e créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos;

**Exceções:** dentre outros, os credores titulares de posição de proprietário fiduciário, de arrendador mercantil, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio não têm seus créditos sujeitos à recuperação judicial, prevalecendo seu direito de propriedade e as condições contratuais. Contudo, durante o prazo de suspensão de 180 dias, não podem, os dois primeiros grupos de credores, vender ou retirar do estabelecimento do devedor os bens que forem essenciais à sua atividade.

**Prazo de suspensão (“stay period”):** o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende, por 180 (cento e oitenta) dias, o andamento de todas as ações e execuções em curso contra o devedor.

**Mecanismos de recuperação judicial:** o Substitutivo estabelece um rol exemplificativo de meios de recuperação judicial que podem ser utilizados na elaboração do plano de recuperação, o que inclui a concessão de prazos e condições especiais para pagamento das obrigações vencidas ou que se vencerem antecipadamente, além da possibilidade de cisão, incorporação, fusão ou cessão de quotas ou ações da sociedade, arrendamento mercantil, ou até mesmo acordo coletivo de trabalho.

**Plano de recuperação:** documento apresentado em Juízo pela empresa devedora, contendo análise da sua situação econômico-financeira e demonstração de sua viabilidade econômica. O plano de recuperação deverá conter os meios que serão utilizados pelo devedor, bem como a ordem e condições de pagamento dos credores. Salutar a modificação de ordem prática, que permite ao devedor apresentar o plano de recuperação judicial em até 60 (sessenta) dias, após o deferimento do processamento da recuperação, de forma que o devedor poderá concentrar seus esforços para o sucesso das distintas etapas do processo. Permite, também, que a apresentação do plano seja feita após negociações preliminares com os credores, de forma a potencializar as possibilidades de aceitação pela maioria necessária à homologação. O plano poderá ser rejeitado pelos credores, hipótese em que o juiz deverá decretar a falência do devedor.

**Aprovação do plano de recuperação:** em regra, o plano de recuperação será considerado aprovado quando não houver impugnação por nenhum credor. Se houver impugnação, será convocada assembléia de credores e o plano será aprovado se forem obtidos votos favoráveis de credores que representem mais de 50% da totalidade dos créditos representativos de cada classe de credores a ele sujeitos e, cumulativamente, pela maioria simples dos credores presentes na respectiva assembléia geral. Como exceção, o plano poderá ser aprovado pela maioria de apenas duas classes de credores e 1/3 da terceira classe, desde que preenchidos alguns requisitos cumulativos. Terão direito a voto - que será proporcional ao valor do crédito ou por cabeça (somente para a classe dos créditos trabalhistas) - as pessoas declinadas no quadro geral de credores, ou, em sua ausência, na lista de credores que deverá instruir a petição inicial do pedido de recuperação judicial.

**Assembléia de credores:** com participação de todos os credores sujeitos ao Plano, divididos nas três classes definidas pelo Projeto, a saber: (i) créditos de natureza trabalhista e decorrentes de acidentes do trabalho; (ii) créditos com garantia real; e (iii) demais credores. A assembléia de credores será convocada pelo Juízo no processo de recuperação judicial e será responsável, dentre outras atribuições, pela deliberação e aprovação do plano de recuperação judicial.

*Recuperação Judicial  
– Posição dos  
Credores garantidos  
por Penhor de  
Direitos Creditórios*

Embora os créditos garantidos por penhor de direitos creditórios estejam sujeitos à recuperação judicial - i.e. as ações individuais serão suspensas durante o *stay period* – o Substitutivo estabelece que os recursos decorrentes do pagamento dessas garantias devam ficar depositados em conta judicial vinculada até o encerramento do *stay period*, de forma a viabilizar eventual renovação ou substituição da garantia.

*Recuperação Judicial  
– Adiantamento de  
Contrato de Câmbio*

Foi eliminada a possibilidade de ajuizamento de pedido de restituição das quantias adiantadas por conta de Contratos de Câmbio no âmbito dos processos de recuperação judicial. Pedidos de restituição, em qualquer modalidade, somente serão cabíveis em processos de falência.

*Recuperação Judicial  
- Créditos  
Extraconcursais*

Os atos de endividamento praticados pelo devedor no curso de sua recuperação judicial, bem como as despesas com fornecedores de bens ou serviços necessários à continuação de suas atividades no curso da recuperação judicial serão considerados extraconcursais na hipótese de convalidação da recuperação judicial em falência.

O Substitutivo ainda convencionou que os credores que continuarem fornecendo seus bens ou serviços ao devedor após o pedido de recuperação terão privilégio geral de recebimento do crédito anteriormente constituído (i.e. sujeito à recuperação), no caso de convalidação em falência, até o limite do valor dos bens ou serviços fornecidos no curso da recuperação.

*Falência – Fixação de  
Limite para o Crédito  
Trabalhista*

Na **recuperação judicial** os credores trabalhistas deverão receber seus créditos de forma prioritária, respeitado o prazo de 1 ano. Na falência, o privilégio dos créditos trabalhistas será limitado a 150 salários mínimos e, em contrapartida, os créditos de natureza estritamente salarial, vencidos nos 3 (três) meses anteriores à decretação, serão pagos tão logo haja disponibilidade em caixa, até o limite de 5 (cinco) salários mínimos por trabalhador.

*Falência – Respeito às  
Garantias Reais*

Além da fixação anteriormente referida, na esteira das legislações mais avançadas a respeito do assunto, o Substitutivo modifica substancialmente a classificação dos créditos na falência, de modo a oferecer maior segurança àqueles com garantia real.

Isto porque os credores com garantia real deverão ser pagos na falência antes dos créditos da natureza tributária, o que, aliado às regras que devem acelerar a liquidação dos ativos na falência e a eliminação da sucessão, potencializa as possibilidades de efetivo pagamento desses credores.

### *Eliminação de Riscos de Sucessão*

O Substitutivo e o Projeto de Lei Complementar que altera o Código Tributário Nacional eliminam os riscos de sucessão por débitos tributários, previdenciários e trabalhistas na alienação de ativos de empresas em processo de recuperação judicial ou falência, o que permitirá, no primeiro caso, maiores possibilidades de recuperação da empresa e, no segundo, a venda de ativos por valores mais elevados, aumentando a possibilidade de pagamento dos credores.

### **PUBLICAÇÕES QUE ANTECEDERAM A VOTAÇÃO DAS EMENDAS NO SENADO**

*“A nova Lei de Falências e o acordo de credores. O instituto será um retrocesso em relação ao texto do projeto de lei aprovado pela Câmara dos Deputados*

O instituto da recuperação extrajudicial constitui uma das principais inovações do Projeto da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, em vias de ser aprovado pelo Senado Federal. Em síntese, consiste na possibilidade de homologação judicial de acordos celebrados pelo devedor com seus credores.

(...) Percebe-se que o instituto da recuperação extrajudicial será importante para a segurança jurídica de certos acordos e negócios jurídicos celebrados com empresas em crise. Na prática, no entanto, esse instituto será um pequeno avanço em relação à lei em vigor e um retrocesso em relação ao texto aprovado pela Câmara dos Deputados. É preciso lembrar que o instituto da recuperação extrajudicial só veio a ser incluído no projeto pelo deputado Osvaldo Biolchi em meados de 2002, atendendo a um pleito de grande número de falencistas e demais militantes especializados em recomposição e renegociação de dívidas.

O grande mérito do projeto Biolchi, infelizmente suprimido no Senado, consistia na possibilidade de imposição do plano de recuperação a credores minoritários dissidentes. Mérito porque retirava desses credores o estímulo para a adoção de comportamentos oportunistas nas renegociações de dívida, que, no mais das vezes, impedem os devedores de chegar a bom termo com a maioria da coletividade de seus credores. **O mérito do projeto consistia na possibilidade de imposição do plano de recuperação a credores minoritários dissidentes.**

(...) O projeto de lei tem por principal finalidade a recuperação de empresas, como instrumento da manutenção da atividade produtiva, dos empregos e fonte geradora de tributos e riquezas. Para atingir esse bem comum o projeto já prevê a imposição à minoria no processo de recuperação judicial. A supressão dessa possibilidade no processo de recuperação extrajudicial torna a todos, devedor e demais credores, suscetíveis às chantagens de um único credor. A impossibilidade dessa imposição acabará por compelir o devedor a requerer, desnecessariamente, a recuperação judicial, com toda a mácula que esta gerará ao devedor, com os altos custos e riscos inerentes a um procedimento como esse.

Caso aprovado o projeto em sua forma atual, o devedor e a maioria de credores terão que utilizar-se de um canhão (recuperação judicial) para defenderem-se do pequeno inseto (minoritário chantagista). A inexplicável resistência do legislador em inserir a possibilidade de imposição do plano de recuperação extrajudicial à minoria condenará o instituto à morte prematura, dada a tão restrita aplicação prática ora vislumbrada.”

Por Luiz Fernando Valente de Paiva

**Fonte:** Valor Econômico, de 14.6.2004.

#### *“A transparência na lei de falências*

O texto básico da Nova Lei de Falências, aprovado pelo Senado Federal na última quinta-feira, nos aproxima das melhores legislações em vigor, como a americana e algumas européias, com destaque para os institutos da recuperação judicial e extrajudicial. (...) Contudo, como é do conhecimento dos economistas e dos profissionais especializados em reestruturações financeiras, este tipo de negociação dá origem ao comportamento de *free-rider* ou tomador de carona, ou seja, daquele credor que se recusa a aceitar o plano, cujos ônus são arcados exclusivamente pelos credores que aceitam os termos da reestruturação da dívida.

(...)

Há, portanto, a necessidade da criação de um mecanismo mais célere e menos traumático, que possa ser conduzido com absoluta transparência entre as partes envolvidas na recuperação da empresa e obrigue a minoria a seguir a maioria, como, aliás, constava do projeto que foi aprovado pela Câmara dos Deputados, infelizmente reduzido pelo Senado Federal. A incompreensão acerca da importância e abrangência do instituto da recuperação extrajudicial deve-se, certamente, àqueles que não conhecem a realidade do cenário dessas renegociações.

Nesse sentido, oportuníssimo o conjunto de emendas apresentado pelo senador Tasso Jereissati que introduz o mecanismo da imposição à minoria na recuperação extrajudicial, ao mesmo tempo em que cria um sistema de proteção à manipulação desses acordos. O devedor estará obrigado a apresentar uma série de documentos, tais como origem dos créditos sujeitos ao plano, tornando o processo absolutamente transparente.

(...)

Não há razão, portanto, para não introduzir esse mecanismo na recuperação extrajudicial, que poderá evitar uma recuperação judicial ou mesmo uma falência e todos os seus danosos efeitos para a economia.”

*ALOISIO PESSOA DE ARAÚJO é professor da Escola de Pós-Graduação em Economia da Fundação Getúlio Vargas/RJ e do Instituto de Matemática Pura e Aplicada. LUIZ FERNANDO VALENTE DE PAIVA é advogado e professor da FGV/SP.”*

**Fonte:** O Globo. Rio de Janeiro, de 26.6.2004; Diário Catarinense - Santa Catarina; Gazeta do Povo - Paraná; Tribuna Livre - Santos; A Gazeta - Espírito Santo; O Popular - Goiânia; Correio da Bahia; Jornal da Cidade - Sergipe; Jornal da Paraíba; Tribuna do Norte; Diário do Nordeste - Fortaleza e O Liberal - Belém.

***“Nova Lei de Falências. A adesão dos credores no processo de Reglement Amiable francês e a recuperação extrajudicial no projeto da Nova Lei de falências***

O modelo francês de recuperação extrajudicial está baseado em duas fases: a primeira chamada alert (alerta) e a segunda, de reglement amiable (solução amigável de dívidas), nos interessando somente pela última dessas fases neste artigo.

(...) Em princípio, não eram todos os credores que estavam obrigados a participar do plano de recuperação extrajudicial, mas somente aqueles credores que com ele concordassem. A prática demonstrou que somente os credores que aceitavam o plano faziam os sacrifícios, sendo que os credores que não participavam, com a conseqüente decretação da falência de muitas empresas viáveis.

Em vista desse fato, o Judiciário a impor o plano aos credores que não haviam expressamente a ele aderido, nas hipóteses em que a participação de determinado credor era essencial para a sobrevivência da empresa. Assim, o processo de recuperação extrajudicial passou a atingir sua principal finalidade que é a de salvar o empresário que está em crise econômico financeiro e deixou de ter a preocupação somente de salvar os créditos de seus credores.

O legislador brasileiro parece querer seguir o erro francês ao não contemplar a possibilidade de imposição do plano à minoria dos credores na hipótese de recuperação extra judicial. A experiência internacional, e a prática de nossos escritórios, demonstra que a falta desse amparo legal nas negociações coletivas de reestruturação de dívida dá margem ao surgimento de comportamento oportunista por parte de credores que aguardam a celebração de acordo com os demais para obter um tratamento diferenciado.

O projeto da Nova Lei de Falências aprovado na Câmara dos Deputados continha esse instrumento de defesa dos interesses da coletividade, o que inclui os interesses do próprio devedor, demais credores, trabalhadores e Fisco. O Senado Federal, todavia reformulou e esvaziou o instituto, deixando a maioria a mercê de chantagistas de plantão.

Nesse sentido, oportuníssima a série de emendas apresentadas no senado na última quinta-feira e que, a um só tempo, permite que a maioria dos credores imponha a sua vontade aos credores que não aderirem ao plano expressamente, e evita a manipulação do quorum mínimo para a imposição, não permitindo que os créditos dos sócios ou de empresas relacionadas sejam considerados para está hipótese. (...) Só nos resta aguardar que os nossos senadores aprovem este conjunto de emendas e não repitam os erros de seus colegas franceses.”

Robson Zanetti

Luiz Fernando Valente Paiva

**Fonte:** Gazeta do Povo, de 23.6.2004.

**CURSOS**

“I Simpósio Brasileiro de Renovação Empresarial” promovido pelo Instituto Brasileiro de Gestão e Turn Round (IBGT), na Cidade de Porto, em 17.6.2004. Luiz Fernando Valente de Paiva proferiu palestra sobre “A Nova Lei de Recuperação de Empresas. Aspectos relevantes do Substitutivo”.

“O Processo Falimentar e os meios de recuperação de empresas segundo o projeto de lei de Falências nº 71/2003” promovido pela Academia de Desenvolvimento Profissional e Organizacional (ADPO), na Cidade de São Paulo, em 25 e 26.5.2004. Luiz Fernando Valente de Paiva e Patrícia Barbi Costa proferiram palestras sobre “Aspectos jurídicos da reestruturação de dívidas. Pressupostos e vantagens do Instituto da Recuperação Extrajudicial. A homologação judicial” e “Os meios de recuperação judicial. O plano de recuperação e o plano alternativo. O afastamento do controlador”, respectivamente.

“Recuperação de Empresas e a Nova Lei de Falências” a ser realizado pelo Instituto Brasileiro de Executivos de Finanças (IBEF), na Cidade do Rio de Janeiro, em 15.7.2004. Luiz Fernando Valente de Paiva proferirá palestra sobre “Recuperação de Empresas e a Nova Lei de Falências.”

“A Nova Lei de Falências” a ser realizado pelo Comitê Jurídico da Associação Brasileira das Companhias Abertas (ABRASCA), na Cidade do Rio de Janeiro, em 15.7.2004. Luiz Fernando Valente de Paiva proferirá palestra sobre “Os principais aspectos do Projeto da Lei de Recuperação de Empresas”.

**GRUPO DE RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS E FALÊNCIAS**

*Luiz Fernando Valente de Paiva  
Giuliano Colombo  
Patrícia Barbi Costa  
Mila de Avila Vio*

*lfpaiva@pinheironeto.com.br  
giucolombo@pinheironeto.com.br  
barbicosta@pinheironeto.com.br  
milavio@pinheironeto.com.br*