

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ DE DIREITO DA 3ª VARA CÍVEL E
FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DA COMARCA DE CALDAS NOVAS – ESTADO
DE GOIÁS**

Processo nº 5566386-05.2019.8.09.0024

LEONARDO RIBEIRO ISSY, Administrador Judicial da recuperação judicial de **MPE CONSTRUTORA E INCOPORADORA EIRELI – em recuperação judicial**, volve à presença de Vossa Excelência, para, em cumprimento ao que determina a legislação vigente, manifestar-se acerca da legalidade do modificativo/aditivo do plano de recuperação judicial (PRJ) apresentado pela Recuperanda, no evento processual nº 159, fazendo-o nos termos seguintes.

A manifestação da Administração Judicial cingir-se-á a aspectos de legalidade do plano, eis que o seu conteúdo econômico-financeiro é questão que compete, soberanamente, aos credores avaliar, refugindo, pois, do âmbito de cognição judicial.

Consta do item 1.1 do modificativo do PRJ a autorização dos credores para a Recuperanda e suas subsidiárias incorporarem ativos imobilizados e do ativo circulante, na criação de novas empresas, *“designadas como UPI’s”*.

Deve-se ter em mente que a criação de unidades produtivas isoladas (UPI's), a partir da cisão parcial da empresa em recuperação, tal qual concebida pela Lei nº 11.101/2005, é medida tendente a promover a capitalização da empresa.

Vale dizer, destaca-se parcela do estabelecimento ou dos estabelecimentos da recuperanda, capaz de desenvolver atividade econômica, isoladamente considerado, para que seja alienado a terceiros, sem qualquer sorte de sucessão, como forma de capitalizar a empresa em recuperação judicial.

O modificativo do PRJ, neste particular, não especifica, precisamente, os bens que integrarão algum das UPI e nem prevê valor, forma e condições de sua alienação.

A criação de UPI não pode servir de instrumento de blindagem do próprio recuperando, de modo a salvaguardar parcela de seu patrimônio de seus credores.

No caso sob exame, ao invés de previsão de alienação das UPI's, há previsão no modificativo do PRJ (1.2) de criação de uma sociedade de propósito específico, na forma de uma sociedade por ações de capital fechado denominada a DUBAI GARDEN RESIDENCE INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA SPE S.A. ou uma sociedade em conta de participação (SCP), utilizando-se dos ativos das UPI's 1 e 2.

Nesse aspecto, não há elementos mínimos indicativos das características da eventual SCP, como quem seria o sócio ostensivo, quem seria o sócio participante, o percentual das participações de cada um dos sócios e as respectivas obrigações.

Conquanto seja lícita a transferência de ativos de uma empresa em recuperação judicial para uma sociedade por ações, que se prestará à exploração de propósito específico, quer parecer à Administração Judicial que isso não pode ser feito na forma de UPI, em a Recuperanda continuando sendo sócia da sociedade cindida.

Quanto à SCP, ressalvada a hipótese de a Recuperanda esclarecer os pontos omissos acima indicados, parece ser o caso de suprimir à referência a adoção desse modelo de sociedade não personificada.

No que pertine à possibilidade de criação de subsidiárias de incorporação imobiliária (1.2.4), da qual poderão participar credores quirografários habilitados das subclasses dos credores quirografários ou credores extraconcursais aderentes, “*transformando seus créditos em participação societária com anuência da Recuperanda*”, o modificativo do PRJ não cuida de indicar critério de conversão, eventual existência de limite de conversão de créditos em ações, critérios de rateio (caso necessário) e nem garante a *par conditio creditorum* entre credores que se encontrem na mesma situação jurídica.

Esses aspectos não de ser esclarecidos, a bem da legalidade.

De mais a mais, condicionar a conversão de créditos em participação societária à anuência da Recuperanda, salvo melhor juízo, é o mesmo que dizer “*você pode transformar seu crédito em cotas/ações de uma empresa, se eu, Recuperanda, quiser*”.

Trata-se de condição meramente potestativa, proscrita por lei (CC, art. 122, parte final).

O parecer da Administração Judicial, nesse aspecto, é no sentido de tornar sem efeito a condicionante meramente potestativa.

No que diz respeito à alienação ou arrendamento de UPI’s ou ativos estratégicos (1.2.8), tem-se que, ressalvada a UPI 3 e a UPI Caldas Novas (já identificadas no primeiro modificativo do PRJ – evento processual 87), o PRJ e seu modificativo não indicam quais bens e/ou direitos integrariam outra(s) UPI(‘s) e nem quais seriam os ativos estratégicos passíveis de alienação ou arrendamento.

Ademais, ressalta-se não ser lícito, salvo melhor juízo, à Recuperanda alienar ou arrendar a totalidade dos seus ativos, porquanto isso estaria em aparente rota de colisão

com o princípio da preservação da empresa, eis que, alienados todos os seus ativos, não haveria atividade a ser preservada.

O modificativo do PRJ, nesse aspecto, não esclarece, outrossim, a quem competiria a escolha das empresas ou profissionais responsáveis pela avaliação das demais UPI's ou ativos estratégicos.

O mesmo se diga com relação à remuneração dos avaliadores, exceção feita às UPI's de nº 01 a 03 (eis que isso está indicado no primeiro modificativo ao PRJ – mov. 87).

Ressalvada a hipótese de esclarecimento desses aspectos pela Recuperanda, o parecer da Administração Judicial é pela manutenção da disposição apenas no que diz respeito apenas às UPI's expressamente indicadas e definidas no PRJ e em seus modificativos.

As UPI's 04 e 05 indicadas no item 2 do modificativo do PRJ, não se encontram devidamente individualizadas, na medida em que a Recuperanda não esclarece quais seriam, especificamente, os bens imóveis (unidades autônomas e lotes) que integrariam cada uma das UPI's em questão.

Sabe-se, apenas que seriam 53 unidades imobiliárias localizadas no Condomínio Ecologic Ville Resort na cidade de Caldas Novas/GO e 96 lotes do loteamento Recanto Verde.

Não há individualização dos lotes ou unidades autônomas ou indicação dos respectivos números de matrícula.

Ressalvada a hipótese de indicação de elementos mínimos que permitam a identificação dos ativos que compõem cada uma dessas UPI's, a disposição deve permanecer restrita àquelas que permitam a adequada individualização dos ativos.

Ademais, mera denominação de quaisquer dessas unidades operacionais como UPI, sem efetiva alienação dessas unidades a terceiros, não pode ter o alcance previsto no artigo 60 da Lei nº 11.101/2005, notadamente em ocorrendo mera transferência de ativos para

a Recuperanda e/ou para outra empresa do mesmo grupo econômico da Recuperanda, o que recomenda seja observado por esse i. Juízo.

No que diz respeito à possibilidade de emissão de debentures, de que trata o item 2.5, tem-se, salvo melhor juízo, que sua ocorrência, além da necessidade de o emissor se tratar de sociedade por ações, obviamente, está condicionada às exigências do artigo 69-A, da Lei nº 11.101/2005, já que o plano de recuperação judicial e seu modificativo não indica, desde logo, quais bens seriam passíveis de oneração para emissão de debentures.

O mesmo raciocínio se aplica à captação de novos recursos, de que trata o item 2.6 do modificativo do plano.

No que pertine ao DIP (2.9), tem-se que, nos termos do artigo 69-A da Lei 11.101/2005, a celebração de contratos de financiamento com o devedor, garantidos pela oneração ou pela alienação fiduciária de bens e direitos, seus ou de terceiros, pertencentes ao ativo não circulante, para financiar as suas atividades e as despesas de reestruturação ou de preservação do valor de ativos, está condicionada à autorização judicial, após oitiva do Comitê de Credores.

Consta do item 4.4 que a Recuperanda e suas subsidiárias, com relação as denominadas UPI's 1, 2 e 3, *“poderá(ão) firmar parceria com novas empresas podendo fazer cisão, incorporação, fusão ou transformação de sociedade, constituição de subsidiária integral, ou cessão de cotas ou ações, respeitados os direitos dos sócios, nos termos da legislação vigente, e firmar parceria com quaisquer incorporadores e ou construtoras”*.

A cláusula, como redigida, não dá elementos mínimos a saber as condições mínimas de firtatura de parceria(s) – que, inclusive, pode(m) substituir a opção pela exploração do *Dubai Garden* – podendo, eventualmente, ser utilizado como elemento de esvaziamento patrimonial.

Ressalvada a hipótese de essas omissões serem sanadas, o parecer da Administração Judicial é pela supressão da disposição.

No que pertine à forma de pagamento aos credores, aponta o Administrador Judicial que a previsão de início dos pagamentos aos credores trabalhistas, com vínculo empregatício, *“cerca 60 (sessenta) dias após a homologação do PRJ, podendo acumular as parcelas 1ª e 2ª para pagamento único das referidas parcelas”*, está em desacordo com o disposto no artigo 54, § 1º da Lei 11.101/2005.

O plano de recuperação judicial deve garantir o pagamento até o limite de 5 (cinco) salários-mínimos por trabalhador, dos créditos de natureza estritamente salarial vencidos nos 3 (três) meses anteriores ao pedido de recuperação judicial, em até 30 (trinta) dias da decisão concessiva da recuperação judicial, devendo ser modificado para contemplar disposição dessa natureza, sob pena de ofensa à legalidade.

O escalonamento de pagamento e a previsão de deságio em parte dos créditos está baseada em critérios objetivos, não implicando em tratamento desigual a credores trabalhistas que se encontram em situações idênticas. Quer parecer à Administração Judicial que inexistente ilegalidade nesse aspecto.

De igual modo, a previsão de condições de pagamento distintas a detentores de créditos classe I, com e sem vínculo empregatício, está baseada em critério objetivo, não se tratando, sob o prisma da legalidade, de discriminação injustificada.

A única observação que se faz, com relação à proposta de pagamento aos credores classe I com vínculo empregatício é a supressão da expressão *“cerca”* para determinar o prazo para o início dos pagamentos, já que sua indeterminação não permite inferir data certa para o pagamento e, conseqüentemente, mora ou inadimplemento, sem a adoção de providência tendente à constituição da Recuperanda em mora.

A limitação da forma de pagamento dos créditos trabalhistas até o limite de 150 salário mínimo, tratando o que sobejar como crédito quirografário, embora concebida para situação de falência, é aceita pela justiça, para recuperação judicial, no que diz respeito a créditos não decorrentes de relação de emprego.

Nesse sentido:

Recuperação judicial. Previsão de limitação do pagamento, na Classe I, a R\$180.000,00, classificado o remanescente como quirografário ("opção A"). Possibilidade de aplicação, também no âmbito das recuperações judiciais, do limite de que trata o art. 83, inciso I, da Lei nº 11.101/2005, desde que conste expressamente do plano e que haja aprovação da respectiva classe. Enunciado XIII do Grupo de Câmaras Reservadas de Direito Empresarial desta Corte nesse sentido. Ausência de ilegalidade. É preciso observar, porém, que o crédito trabalhista derivado de acidente de trabalho não deve sofrer tal limitação. Determinação, de ofício, do pagamento integral dos credores de acidente de trabalho conforme a Classe I. Descabe exigir, das devedoras, garantia do pagamento do crédito quirografário, por ausência de previsão legal nesse sentido. Recuperação judicial. Crédito trabalhista retardatário (cláusula 5.1). A estipulação do pagamento em 12 (doze) meses da habilitação definitiva implica em violação ao art. 54 da LRF. Cláusula ajustada para definir, a respeito das habilitações retardatárias ultimadas após o primeiro ano de execução do plano, que o respectivo crédito deverá ser pago imediatamente. Providência que também é tomada de ofício. Recuperação judicial. Previsão, na cláusula 5.3, do levantamento, em favor dos credores trabalhistas concursais, dos depósitos recursais promovidos nas correspondentes reclamações trabalhistas. Ainda que o depósito tenha sido feito antes da distribuição da recuperação, não é dado ao credor, indiscutivelmente sujeito ao concurso, promover o seu levantamento, sob pena de violação ao princípio do "par conditio creditorum". Determina-se, de qualquer forma, também de ofício, a submissão, ao Juízo da recuperação, dos pedidos pontuais de levantamento dos depósitos recursais. Recuperação judicial. Credores com garantia real. Formação de duas subclasses: a denominada de credores com garantia real - "penhor de recebíveis", cujos integrantes

receberão o produto da execução nº 1004884-59.2017.8.26.0002 (cláusula 6.1); e os credores com garantia real – "hipoteca", com pagamento oriundo da alienação da UPI Itu. Não se vislumbra ilegalidade na formação das subclasses porque a segunda serviu, aparentemente, para possibilitar a formação da UPI integrada por imóvel cujos integrantes da subclasse são os titulares de garantia hipotecária. Contudo, a ressalva constante do glossário do plano, sobre o significado do termo "credores com garantia real", carece de aditamento para esclarecer que eventuais credores dessa classe, se não titulares de garantia hipotecária do imóvel que constitui a UPI Itu, serão pagos na forma da cláusula 6.1 ("penhor de recebíveis"). Observação que se faz de ofício. Recuperação Judicial. Adoção da Taxa Referencial como indexador do crédito que nada tem de ilegal, pois aprovada pela maioria de credores e de cunho eminentemente econômico. Recurso das devedoras provido neste particular. Recuperação Judicial. Disposições que impedem o prosseguimento de ações contra coobrigados em geral, abrigando-os sob os efeitos da recuperação judicial. Preservação do direito do credor contra os coobrigados, nos termos do § 1º do art. 49 da Lei nº 11.101/2005. Possibilidade, contudo, de supressão da garantia, desde que aprovada expressamente pelo credor titular, nos termos do § 1º do art. 50 da LRF. Manutenção, por tais razões, apenas em relação aqueles que expressamente aprovaram o plano, das cláusulas que liberam os coobrigados. Recuperação Judicial. Previsão, na cláusula 15.10 do plano, da possibilidade de compensação irrestrita entre créditos da recuperanda e débitos dos credores sujeitos à recuperação. Ressalva, feita pelo juiz, no sentido de permitir, tão-só, a compensação entre créditos e débitos igualmente exigíveis/vencidos antes da recuperação judicial ou após. Diante da possível violação do princípio da paridade entre credores, declara-se, de ofício, a nulidade da aludida cláusula, devendo ser levado, a Juízo, durante o período de supervisão judicial do cumprimento do plano, cada pedido de compensação. Quanto aos depósitos recursais nas demandas trabalhistas, a questão foi

resolvida de ofício. Recuperação Judicial. Possibilidade de se admitir, como meio de recuperação, a venda integral da devedora. Inteligência do inciso XVIII do art. 50 da LRF. Contudo, a proposta do possível adquirente da participação societária deve ser igual ou melhor que a constante do plano, salvo, obviamente, outra aprovada pelos credores na forma do art. 45 da lei de regência. Modificação do plano, neste particular, devendo vigorar, para eventual aditamento ao plano, a regra insculpida na cláusula 15.15, que exige o quórum qualificado. Recuperação Judicial. Reorganização societária. Observando-se que as devedoras concordam com o controle judicial de tais operações, este não deve extrapolar o período de fiscalização, que coincide com o encerramento do processo. RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS, COM CORREÇÕES DO PLANO, INCLUSIVE DE OFÍCIO. (TJSP; Agravo de Instrumento 2160411-51.2021.8.26.0000; Relator (a): Jorge Tosta; Órgão Julgador: 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro Central Cível - 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais; Data do Julgamento: 20/04/2022; Data de Registro: 25/04/2022)

A previsão do item 7.4.2, de igual modo, há de ser compatibilizada com o disposto no artigo 54, § 1º da Lei 11.101/2005.

No que pertine à subclasse “Quirografários Credor Colaborativo ou Estratégicos”, o plano é silente quanto à forma e prazo de os credores que assim o desejarem aderirem à referida subclasse, devendo tais aspectos serem previstos no plano, inclusive, no que pertine a credores retardatários.

São esses, Excelência, os pontos que a Administração Judicial reputa serem merecedores da atenção desse Juízo, por ocasião do controle de legalidade do plano de recuperação judicial apresentado nos autos.

Na hipótese de não ser possível a esse Juízo analisar a questão até o momento da retomada dos trabalhos assembleares, a Administração Judicial facultará que a Recuperanda esclareça esses pontos, por ocasião da assembleia, a fim de que Vossa Excelência analise a questão, no caso de eventual aprovação do plano pela Assembleia-Geral de Credores.

Pede deferimento.

Goiânia, 15 de junho de 2022.

Leonardo R. Issy – OAB/GO 20.695