

**Autos n. 0016333-95.2012.8.24.0023**

Ação: Recuperação Judicial

Autor: Gol Linhas Aéreas Inteligentes - VRG Linhas Aéreas e outros/

Vistos etc.

I - RELATÓRIO

Trata-se de pedido de recuperação judicial formulado por Ponte Aérea Viagens e Turismo Ltda., que teve seu processamento deferido em decisão constante nas folhas 317-319. A requerente apresentou inicialmente o Plano de Recuperação Judicial às fls. 646-688, ao passo que, em ato posterior, apresentou novo plano às fls. 1557-1560, complementado às fls. 1565-1578 com a juntada do "parecer técnico de avaliação mercadológica de imóvel". Sobreveio informação de que o Banco do Brasil estaria descontando valores da conta corrente da autora de forma indevida (fls. 689-695), cujo pedido restou analisado e determinada a abstenção da referida instituição financeira de assim proceder (fls. 752-753).

O Ministério Público manifestou-se aos autos às fls. 855-857, pleiteando a intimação do Administrador Judicial da recuperanda para apresentar os relatórios mensais, bem como que fosse aguardado o prazo para eventuais objeções ao plano de recuperação judicial, o que restou deferido à fl. 861.

Por meio da decisão de fl. 1.485 determinou-se que o Banco do Brasil efetuasse a devolução do montante de R\$ 30.531,68, que havia sido descontado indevidamente da conta bancária da demandante.

Alguns credores vieram aos autos manifestarem-se quanto às novas condições apresentadas em relação ao plano de recuperação judicial (fls.1.668-1.669; 1.671-1.672; 1.673-1.674 1.681-1.682 e 1.692-1.694). Após, em decisão proferida nesse sentido, determinou-se que todos os credores se manifestassem quanto ao plano de recuperação e suas complementações, com o objetivo de resguardar o interesse de todas as partes, para posterior homologação do respectivo plano (fls. 1747-1750).

Foi determinada a convocação da Assembléia Geral de Credores (fls. 1.936-1.937), a qual se verificou a indisponibilidade de sua instalação, uma vez que não atingiu o quorum necessário, conforme informado pelo Administrador Judicial (fls. 2.002/2.010). Na segunda convocação da Assembléia Geral de Credores (fls. 2.096-2.116), no que diz respeito à classe de garantia real, houve rejeição total pela única credora (Latam S/A); e na classe de credores quirografários, houve rejeição por um dos credores (Banco do Brasil S/A) e aprovação dos demais.

Endereço: Rua Gustavo Richard, 434, 10º andar, Centro - CEP 88010-290, Fone: 48, Florianópolis-SC - E-mail: capital.cartaprecatoria@tjsc.jus.br

M51187



Dessa forma, o Administrador Judicial proclamou o resultado de não aprovação das propostas (fl. 2097).

Às fls. 2.121-2.140, a empresa recuperanda apresentou o Plano de Recuperação Judicial pelo instituto "*Cram Down*", requereu sua aprovação e que fosse declarado o abuso de direito por parte dos credores Latam e Banco do Brasil, em razão de que não houve justificativa plausível em relação ao voto contrário ao Plano de Recuperação Judicial e, também, pelas tentativas de extorsão e coação realizadas pelas empresas credoras, ofendendo os princípios da boa-fé e dos bons costumes.

A União veio aos autos requerer sua admissão no feito como interessada à habilitar créditos tributários em face da recuperanda, e requereu também que fosse negada à devedora sua recuperação judicial até que comprovasse a quitação de todos tributos federais, nos termos previstos na Lei nº 11.101/05, art. 57 e no Código Tributário Nacional, art. 191-A (fls. 2.289-2.293).

A requerente também acostou aos autos gravação acerca da negociação realizada entre a credora Latam e o representante da recuperanda, a fim de corroborar os argumentos apresentados em manifestação anterior (fls. 2.330-2.331).

O Administrador Judicial manifestou-se de forma favorável em relação ao pedido da empresa devedora, para aprovação do Plano de Recuperação pelo Instituto conhecido como "*cram down*" para, assim, conceder-lhe a recuperação judicial. Além disso, requereu que fosse inaccolhido o pedido da União no tocante ao indeferimento da recuperação judicial da devedora (fls. 2.333-2.346).

É o relatório.

DECIDO:

II - FUNDAMENTAÇÃO

Como é sabido, preenchidos os requisitos do art. 51 da Lei nº 11.101/05, o juiz proferirá decisão interlocutória deferindo o processamento da recuperação judicial, nos termos do art. 52 do citado Diploma Legal. Processado e instruído o feito, o juiz que proferir decisão concessiva de recuperação judicial, vale dizer, deferirá a pretensão inicial, qual seja, a recuperação judicial, esta que, então, entrará em sua outra fase, a que a doutrina denomina de estado de recuperação judicial, pelo prazo de 2 (dois) anos, vale dizer, execução da recuperação judicial.

Tem-se, assim, uma fase inicial de deferimento do processamento da recuperação, depois o processamento em si com intensa produção probatória, a sentença de concessão da recuperação, sua execução com o chamado estado de recuperação judicial, que, se cumprido pelo autor ensejará a sentença de extinção da recuperação, de modo que tem natureza jurídica de sentença



constitutiva. Destaca-se que a decisão concessiva de recuperação judicial, denominada pela doutrina de sentença, produz **novação** dos créditos anteriores ao pedido e **constitui título executivo judicial**, como lecionam CARLOS HENRIQUE ABRÃO e PAULO F. C. SALLES DE TOLEDO, *verbis*:

Provando o devedor haver 'cumprido as exigências' do LRE (art. 58, caput), *rectius*, haver provado: a) ter legitimidade ativa *ad causam* (art. 1º); b) preencher os requisitos do art. 48; c) ter instruído a petição inicial em obediência ao art.51; d) ter apresentado, no prazo legal, plano de recuperação judicial em consonância com o art. 53; e) prever o plano de recuperação o pagamento aos credores trabalhistas nas condições do art. 54; f) não ter havido objeção ao plano de recuperação (art. 55) ou ter sido rejeitada objeção pela assembleia geral e, em consequência, haver o plano de recuperação judicial sido aprovado pela assembleia geral com ou sem modificações (art. 58); e, por fim, g) ter juntado aos autos certidões negativas de débitos tributários (art. 57), o juízo proferirá sentença de natureza constitutiva, que novará 'os créditos anteriores ao pedido' inicial (art. 59) e 'constituirá título executivo judicial' (art. 59, § 1º) (Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência. São Paul: Saraiva. 2016, p. 246).

Desse modo, já deferido o processamento da recuperação judicial, é necessário apurar, agora, a possibilidade de concessão (ou não) da própria recuperação judicial.

No caso concreto, a análise apurada dos autos denota que houve objeção de dois credores ao Plano de Recuperação Judicial (fls. 1.557-1.560), os quais representam classes diferentes no quadro de credores. A Lei Falimentar nº 11.101/05 prevê nos arts. 55 e 72, parágrafo único que, havendo objeção, segundo o quórum aludido em Assembleia Geral, o juiz julgará improcedente o pedido de recuperação judicial e decretará a falência.

No entanto, esses dispositivos devem ser observados com cautela, uma vez que as objeções devem vir de forma fundamentada por parte daqueles que a formularem. A situação é singular e por isso deve ser interpretada e analisada de forma conjunta ao art. 187 do Código Civil, de forma a repelir qualquer conduta de credores que visam frustrar a possibilidade de preservação da empresa devedora. Dessa forma, é majoritário o entendimento jurisprudencial e doutrinário de que ao juiz é dada a faculdade, verificadas as especificidades do caso concreto, de repelir as objeções que não se apresentarem devidamente fundamentadas.

Assim, são esclarecedores os Enunciados nº 44 e 45 da I Jornada de Direito Comercial – CJF: En. 44. A homologação de plano de recuperação judicial aprovado pelos credores está sujeita ao controle judicial de legalidade; e En. 45. O magistrado pode desconsiderar o voto de credores ou a manifestação de vontade do devedor, em razão de abuso de direito.

Nesse sentido, o Informativo nº 0549 do STJ determina acerca do controle judicial no Plano de recuperação Judicial:

Endereço: Rua Gustavo Richard, 434, 10º andar, Centro - CEP 88010-290, Fone: 48, Florianópolis-SC - E-mail: capital.cartaprecatoria@tjsc.jus.br

M51187



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 11.101/2005), não lhe sendo dado se imiscuir no aspecto da viabilidade econômica da empresa. De fato, um vértice sobre o qual se apoia a referida lei é, realmente, a viabilidade econômica da empresa, exigindo-se expressamente que o plano de recuperação contenha demonstrativo nesse sentido (art. 53, II). No entanto, se é verdade que a intervenção judicial no quadrante mercadológico de uma empresa em crise visa tutelar interesses públicos relacionados à sua função social e à manutenção da fonte produtiva e dos postos de trabalho, não é menos certo que a recuperação judicial, com a aprovação do plano, desenvolve-se essencialmente por uma nova relação negocial estabelecida entre o devedor e os credores reunidos em assembleia. **Realmente, existe previsão legal para o magistrado conceder, manu militari, a recuperação judicial contra decisão assemblear - cram down (art. 58, § 1º) -, mas não o inverso, porquanto isso geraria exatamente o fechamento da empresa, com a decretação da falência (art. 56, § 4º), solução que se posiciona exatamente na contramão do propósito declarado da lei.** Ademais, o magistrado não é a pessoa mais indicada para aferir a viabilidade econômica de planos de recuperação judicial, sobretudo daqueles que já passaram pelo crivo positivo dos credores em assembleia, haja vista que as projeções de sucesso da empreitada e os diversos graus de tolerância obrigacional recíproca estabelecida entre credores e devedor não são questões propriamente jurídicas, devendo, pois, acomodar-se na seara negocial da recuperação judicial. Assim, 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, na I Jornada de Direito Comercial CJP/STJ, foram aprovados os Enunciados 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"; e 46: "Não compete ao juiz deixar de conceder a recuperação judicial ou de homologar a extrajudicial com fundamento na análise econômico-financeira do plano de recuperação aprovado pelos credores". (REsp. nº 1.359.311-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 9/9/2014).

Oportuno informar, em relação ao caso em análise, que a simples objeção de credores ao Plano de Recuperação apresentado pela devedora, por si só, não configura abuso de direito, o que deve ser observado são os princípios norteadores do Direito, sem que aja coibição da proteção do princípio da liberdade contratual e, também, que se evite qualquer incidência de abuso e ilicitude por parte do credor.

Portanto, resta identificar se está configurado ao caso concreto a presença de eventual abuso na manifestação de direito de voto dos credores contrários ao Plano de Recuperação. Nesse sentido, afirma o Professor Sérgio Campinho, *vérbis*:

A ausência de fundamentação ou a sua manifesta deficiência caracterizam abuso de direito por parte do credor ou credores opositores, comportamento que vem repellido pelo nosso ordenamento. [...] O abuso de direito, com efeito, independe de culpa, fundamentando-se, tão somente, no critério objetivo-finalístico. Há que ser, portanto, repelida qualquer concuta de credor ou credores reveladora de uma



ESTADO DE SANTA CATARINA
 PODER JUDICIÁRIO
 Comarca - Capital
 Vara Regional de Recuperações Judiciais, Falências e
 Concordatas

Justiça Gratuita

intenção de frustrar, ainda que por simples capricho, a possibilidade de preservação da empresa desenvolvida pelo seu devedor. (CAMPINHO, Sérgio. Curso de Direito Comercial – Falência e Recuperação de Empresa. 9ª ed. Editora Saraiva, São Paulo. 2018, p.189).

Dessa forma, quanto às objeções dos credores ao Plano de Recuperação, não estão acostados aos autos aspectos que as fundamentem, ou seja, compulsando os autos inexistente motivação satisfatória e plausível que **pudesse demonstrar de forma fundamentada algum prejuízo considerável às suas próprias atividades empresariais em relação à aceitação do Plano de Recuperação**, o qual se apresenta de forma exequível, pois denota-se que não haveria impacto financeiro negativo aos credores com a aceitação do plano.

Sabe-se que os credores têm duas oportunidades para aprofundar-se ao pedido do devedor, a primeira prevista no art. 52, § 1º, da Lei n. 11.101/05, e a segunda, como ensinam Carlos Henrique Abrão e Paulo F. C. Salles de Toledo, "*categoricamente explícita nos arts. 52, § 1º, III, e 55, caput, em que garante a qualquer credor impugnar o plano de recuperação, em petição fundamentada, em que deverá deduzir as razões de fato e de direito com que se contrapõe ao plano*" (Comentários à Lei de Recuperação de Empresa e Falência. São Paulo. Saraiva. 2016, p. 235) (grifo meu).

Além disso, a requerente comprova aos autos que foram estabelecidas propostas de negociação com a credora Latam, oposta ao Plano, que se revelam exorbitantes (fls. 2.279), e, inclusive como **condição para posição favorável ao voto**, o que não se efetuou. Ademais, ao compulsar os documentos acostados pela recuperanda (2281-2287 - Sentença condenatória do Banco do Brasil ao pagamento de multa no valor de R\$ 980.000,00 devidos à requerente em recuperação), infere-se injustificável a rejeição da instituição financeira credora ao plano de recuperação apresentado.

Verifica-se, portanto, que não há interesse legítimo para a rejeição do plano pelos credores, sendo possível considerar viciado o voto que revela comportamento excessivamente individualista por parte destes credores, uma vez que estes representam a maior parte do valor total dos créditos devidos pela recuperanda e conseqüentemente a maioria no quórum de votação. Não resta dessa forma, justificado o repúdio às condições fixadas pela recuperanda e, portanto, os votos proferidos pelos credores contrários ao plano, uma vez sujeitos ao controle de legalidade deste Juízo, não merecem devida acolhida.

Em outras palavras, o que ressalta dos autos é que os dois credores, sozinhos, resolveram decidir o destino da empresa em franca oposição aos princípios gerais da recuperação de empresas, na forma do art. 47 da LRE, dentre eles, o princípio da ética da



solidariedade, diante de uma norma de ordem pública, como o diploma legal suso mencionado, em que recomenda a salvação da empresa quando demonstrada sua viabilidade, esta referendada pelo sr. Administrador judicial, quando afirma "*inclinamo-nos de forma favorável à continuidade das atividades da devedora, concedendo-lhe a recuperação judicial*" (fl. 2357).

Aliás, como também afirmado pelo sr. administrador judicial, relatando os bens arrecadados "*pouco será arrecadado em uma eventual falência, de modo que, ao nosso ver, a recuperação judicial, no caso em apreço, mostra-se mais conveniente aos credores, do que a decretação da quebra*" (fls. 2343-2344).

Ora, vale dizer, os credores opostos ao plano, ao que tudo indica, ao votarem contra o plano nem se deram conta de que eventual decreto de falência seria mais prejudicial aos seus interesses do que a concessão da recuperação judicial.

Mostrando-se, por ora, viável a continuidade das atividades da devedora, deve o juiz conceder-lhe a recuperação judicial pretendida.

Assim, configurado o abuso de direito e evidenciado que a aplicação do instituto do *cram down*, presente em hipótese tratada em situações vislumbradas no direito norte-americano, previsto no art. 58, §1º da Lei 11.101/05, é cabível, a fim de possibilitar o controle de legalidade da decisão assemblear. O referido instituto permite que, mesmo com a objeção por parte dos credores, o plano seja aprovado.

Em relação aos requisitos presentes no §1º do art. 58 da lei falimentar, verifica-se que não foram atendidos, de acordo com análise feita nos autos e levantada pelo Administrador Judicial da recuperanda (fl. 2.339). No entanto, houve rejeição total por parte da única credora da classe de garantia real, na classe quirografária, **houve 85,71% de aprovação em número de credores** e 21,07% de aprovação em valores de créditos.

Embora a rejeição seja compatível com previsão legal, de acordo com o art. 45, §1º, que exige o acolhimento por todas as classes e daqueles que detém a maioria dos créditos, é necessário que aja cautela na interpretação do referido dispositivo, uma vez que considera-se o exercício do direito de voto daqueles credores que detém a maioria de créditos em um limiar bastante próximo ao abuso de direito. Ora, se o plano foi aprovado por uma maioria de credores quirografários e rejeitado por credor majoritário com garantia real e, sendo também rejeitado pelo credor bancário detentor de valores de créditos de 78,92%, resta reconhecer que o monopólio da decisão a respeito da recuperação, sem argumentação motivada para sua rejeição, configura o exercício de abuso de direito do voto, porque desacompanhado de qualquer fundamentação.

É também o entendimento doutrinário acerca do tema:



A jurisprudência tem demonstrado sensibilidade na verificação dos requisitos do *cram down* brasileiro, preferindo um exame pautado pelo princípio da preservação da empresa, optando, muitas vezes, pela sua flexibilização, **especialmente quando somente um credor domina a deliberação de forma absoluta, sobrepondo-se àquilo que parece ser o interesse da comunhão de credores (...)**. Os casos de aplicação do instituto *cram down* no Brasil estão marcados por uma combinação de fatores: (i) a flexibilização dos requisitos do art. 58, §2º; e (ii) a **desconsideração do voto de credores dominantes em uma classe** (geralmente a classe II - "titulares de créditos com garantia real"), forte na teoria do abuso de direito de voto. (SCALZILLI, João Pedro. Recuperação de empresas e falência: teoria prática na Lei 11.101/2005. São Paulo: Almedina, 2016, p. 320 e 323) (grifei).

Ademais, considerando o objetivo da recuperação judicial deve observar o necessário para preservar a possibilidade de manutenção da atividade empresarial e sua função social, apoiando-se ao princípio da preservação da empresa. Nesse sentido é o entendimento do Professor Fábio Ulhoa Coelho:

(...) os mecanismos jurídicos de prevenção e solução da crise são destinados não somente à proteção dos interesses dos empresários, mas também, quando pertinentes, à dos interesses metaindividuais relacionados à continuidade da atividade empresarial. A formulação deste princípio, no direito positivo brasileiro, deriva do art. 47 da LF: "a recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica" (COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de Direito Comercial, Vol. 3 – Direito de Empresa. 17ª Ed. Editora Saraiva. 2015, p. 232)

No caso concreto, conclui-se enfim, que a possibilidade de recuperação vem sendo constantemente progressiva, de acordo com os levantamentos mensais aludidos pelo Administrador Judicial da recuperanda nos autos. Essa conclusão infere-se inclusive em documentação constante às fls. 2.365-2.378, considerando novos saldos devidos à recuperanda, o que viabiliza ainda mais sua Recuperação.

No que diz respeito ao pedido de habilitação por parte da União, vale ressaltar que a recuperação judicial concedida não impede que a Fazenda Nacional, titular de crédito tributário, promova a sua respectiva cobrança. Além disso, a apresentação de certidão negativa de débitos fiscais pelo contribuinte não é condição sobre o deferimento ou não do pedido de recuperação judicial. Nesse sentido é o entendimento doutrinário do Professor Sérgio Campinho, *verbis*:

A decretação de falência não vem mais prevista para a falta de exibição das



ESTADO DE SANTA CATARINA
 PODER JUDICIÁRIO
 Comarca - Capital
 Vara Regional de Recuperações Judiciais, Falências e
 Concordatas

Justiça Gratuita

certidões. Não quer a lei que a ausência de apresentação gere pena tão grave ao devedor, muito embora preveja que a concessão de recuperação judicial dependa de sua apresentação. Equilibra-se a exigência com a garantia assegurada ao devedor ao parcelamento dos débitos, o que implica automaticamente a inexistência do crédito tributário. [...] É dever do Estado evitar o fim da atividade economicamente capaz de produzir dividendos sociais. Mais que isso: é seu dever contribuir para a preservação dos agentes econômicos capazes e viáveis. (CAMPINHO, Sérgio. Curso de Direito Comercial – Falência e Recuperação de Empresa. 2018, p.178 e 179).

Dessa mesma forma, não se pode perder de vista o interesse na preservação da empresa, uma vez que sua recuperação interessa aos trabalhadores, investidores, aos consumidores, aos agentes da economia em geral, à sociedade e ao Estado. Portanto, não tem sentido eliminar-se empresa viável, pela simples ausência de apresentação de certidões negativas, de modo que entendo pela concessão da recuperação judicial.

III - DISPOSITIVO

Ante o exposto, com fulcro no art. 58, *caput*, da Lei nº 11.101/05, concedo a recuperação judicial à empresa PONTE AÉREA VIAGENS E TURISMO LTDA, já qualificadas no feito, com os efeitos previstos no art. 59, *caput* e § 1º, do mesmo Diploma Legal, de modo que, com base no instituto do *cram down*, homologo o plano apresentado pela autora (fls. 1557-1560 e fls. 1565-1578).

Fica cientificada a empresa autora por seus advogados, a partir da intimação desta sentença, que permanecerá em recuperação judicial até que se cumpram todas as obrigações previstas no plano que se vencerem até dois anos depois da publicação deste *decisum*. Durante esse prazo, adverte-se que o descumprimento de qualquer obrigação perfectibilizada no plano acarretará, como decorrência, a convalidação da recuperação judicial em falência (Lei nº 11.101/05, art. 61).

Mantenho os administradores na condução da empresa autora, sob a fiscalização do administrador judicial (Lei nº 11.101/05, art. 64, *caput*).

Publique-se.

Registre-se.

Intimem-se.

Cientifique-se o Ministério Público.

Florianópolis, 14 de maio de 2018.

Luiz Henrique Bonatelli

Juiz de Direito

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE

Lei n. 11.419/2006, art. 1º, § 2º, III, "a"