

Prof. Ivo Waisberg

Credores Não Sujeitos à Recuperação Judicial e a Reforma da Lei 11.101/2005

SEMINÁRIO “QUESTÕES ATUAIS SOBRE A RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE EMPRESAS E AS PROPOSTAS FIESP PARA APERFEIÇOAMENTO DA LEI 11.101/2005” –

São Paulo – 04 de setembro de 2017

Objetivos da Lei

Art. 47. 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.

A lei não tem como objetivo melhorar a recuperação de crédito ou influir na taxa de juros

Qual o sistema da lei para atingir este objetivo?

Preservar ativos do devedor

- Evita *first come /first serve*
- Preserva valor para plano de Rj e viabilidade da empresa
- Permite guardar valor para a comunidade de credores

Negociação

- Lei é baseada em negociação entre credores e devedor
- Isto demanda estabilidade
- Negociação é coletiva

Vontade da maioria

- Nas regras da lei, maioria atinge o bem comum
- Lei pressupõe que maioria pode causar novação do crédito
- Solução global – estrutura de capital / viabilidade

Muitos Credores não Sujeitos

➤ art. 49, §§ 3º e 4º:

- Credor titular da posição de proprietário fiduciário;
- Arrendador mercantil;
- Proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias.
- Proprietário em contrato de venda com reserva de domínio;
- Credores de ACC.

➔ Não há justificativa técnica para isso. Diferença somente na liquidação

➔ Após 12 anos, realidade é que bancos só concedem crédito com garantia fiduciária e não fazem parte do procedimento

Uma Jaboticaba – Cessão Fiduciária

- 3 tipos:
 - Existentes e performados;
 - Existentes e não performados;
 - Inexistentes (fumaça).

- Como algo que é quirografário na falência pode estar fora da RJ?
- Como privilegiar um credor que depende do funcionamento da empresa para ter sua garantia constituída?

Qual efeito desta situação ?

Quebra do sistema previsto em lei

- Não proteção dos ativos
- Negociações bilaterais
- Arbitragem de votos
- Não prevalência da maioria

Como tem sido enfrentado?



Jurisprudência

- Teoria do ativo essencial
- Juízo universal da RJ
- Constante enfrentamento da cessão fiduciária (registro, especificação, limite, etc)

E qual argumento para ficar fora?



A Falácia da taxa de juros!

Garantia fiduciária fora de RJ vai baixar os juros!

Ou

Garantia fiduciária dentro da RJ vai subir os juros!

Alguém realmente acredita nisso?

CREDORES NÃO SUJEITOS – SOLUÇÃO

- Problema:

Excesso de créditos não sujeitos



inviabilidade da RJ

- Solução Projeto:

- A. Extraconcursal somente na falência
- B. incluir todos os credores não fiscais na RJ
- C. Aumentar número de classes, com quóruns e parâmetros adequados

Solução Projeto : Revogação parágrafos 3, 4 e 5 do art. 49 – inclusão todos os créditos na RJ

Art. 22. *Revogam-se expressamente os parágrafos 3o, 4o e 5o do artigo 49, o artigo 57 e o parágrafo 2o do artigo 58, da Lei no 11.101, de 09 de março de 2005.*

Solução Projeto – Readequação das Classes para AGC (nova redação art. 41)

• Classes atuais:

- Trabalhista
- Garantia real
- Quirografário
- MEs /EPPs

• Classes Projeto

- Trabalhista
- Titulares de Garantias Fiduciárias
- Garantia real
- Quirografário Financeiro
- Quirografário
- MEs /EPPs

Projeto faz também, ajuste no *cram down* em razão da adequação das classes (altera art. 58)

Solução Projeto –outras medidas

subclasses

- Expressamente permitido
- Critérios razoáveis
- Votação na subclasse

Definição para efeito garantia

- Limite do valor do bem
- Cessão fiduciária – recebíveis existentes na data do pedido

CONCLUSÃO

- ✓ Reforma precisa atacar os problemas reais da lei para ajudar empresas viáveis a superar crise
- ✓ Reformar com objetivo errado de beneficiar determinados credores é um erro e uma ilegalidade
- ✓ Principal defeito da lei é a não sujeição de certos credores. Todos tem que estar sujeito na recuperação judicial
- ✓ Entidades empresariais tem de atuar para evitar que reforma prejudique posição das empresa como devedora e credoras frente a credores beneficiados