

LUIS VASCO ELIAS

Coordenador

**10 ANOS DA
LEI DE RECUPERAÇÃO
DE EMPRESAS E FALÊNCIAS
REFLEXÕES SOBRE A REESTRUTURAÇÃO
EMPRESARIAL NO BRASIL**

Editora Quartier Latin do Brasil
São Paulo, primavera de 2015
quartierlatin@quartierlatin.art.br
www.quartierlatin.art.br

EDITORA QUARTIER LATIN DO BRASIL

Rua Santo Amaro, 316 - Centro - São Paulo

Contato: *editora@quartierlatin.art.br*
www.quartierlatin.art.br

Coordenação editorial: Vinicius Vieira

Produção editorial: José Ubiratan Ferraz Bueno

Diagramação: Victor Guimarães Sylvio

Revisão gramatical: Ronaldo Santos Soares e
José Ubiratan Ferraz Bueno

Projeto gráfico de capa: Inventum Design

Imagem da capa: Freeimages.com

ELIAS, Luis Vasco (coord.). 10 Anos da Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Reflexões sobre a Reestruturação Empresarial no Brasil - São Paulo: Quartier Latin, 2015.

ISBN 85-7674-808-8

1. Direito Comercial. 2. Direito Falimentar.
3. Lei de Falência e Recuperação de Empresas.
4. Reestruturação. I. Título

Índices para catálogo sistemático:

1. Brasil: Direito Comercial
2. Brasil: Direito Falimentar
3. Brasil: Lei de Falência e Recuperação de Empresas
4. Brasil: Reestruturação

TODOS OS DIREITOS RESERVADOS. Proibida a reprodução total ou parcial, por qualquer meio ou processo, especialmente por sistemas gráficos, microfílmicos, fotográficos, reprográficos, fonográficos, videográficos. Vedada a memorização e/ou a recuperação total ou parcial, bem como a inclusão de qualquer parte desta obra em qualquer sistema de processamento de dados. Essas proibições aplicam-se também às características gráficas da obra e à sua editoração. A violação dos direitos autorais é punível como crime (art. 184 e parágrafos do Código Penal), com pena de prisão e multa, busca e apreensão e indenizações diversas (arts. 101 a 110 da Lei 9.610, de 19.02.1998, Lei dos Direitos Autorais).

SUMÁRIO

Breves currículos dos professores colaboradores desta coletânea.....	19
Introdução	29

1

Insolvência e *Fresh Start*, 35

ADRIANA MARIA CRUZ DIAS DE OLIVEIRA

1. Introdução.....	35
2. A Reabilitação do Falido como Incentivo ao Empreendedorismo.....	38
3. <i>Fresh Start</i> como Condição ao Correto Funcionamento do Sistema Falimentar.....	41
4. O Estigma da Falência.....	44
4.1. Falências fraudulentas e não fraudulentas	45
4.2. Papel da legislação	46
4.3. Outras medidas para lidar com o problema	47
5. A Lei nº 11.101/2005 Representou Evolução no Tratamento do Empresário Falido?.....	47

2

Reflexões sobre a Rotineira Prática dos Aditamentos ao Plano de Recuperação Judicial, 51

ANA BEATRIZ MARTUCCI NOGUEIRA,
ANA CRISTINA BAPTISTA CAMPI & DANIELLA PIHA

I. Introdução.....	51
II. A tarefa da devedora na eleição do meio a ser utilizado no Plano de Recuperação Judicial.....	52
III. O prazo para eleição do meio e apresentação do Plano de Recuperação Judicial.....	53
IV. A rotineira prática do aditamento ao Plano de Recuperação Judicial.....	56
V. Conclusão.....	61

3

Recuperação Judicial e Falência de Grupo Econômico, 65

ANTÓNIO AIRES, CELSO XAVIER & MARIA ISABEL FONTANA

1. Introdução	65
2. Conceito de Grupo Econômico. Empresa x Separação das Entidades	66
3. Relativização da Personalidade Jurídica no Direito Comparado.....	70
4. Litisconsórcio Ativo na Recuperação Judicial x Plano Único	73
5. Casos Concretos	77
6. Os Argumentos Esquecidos: Boa-fé Objetiva e o Artigo 47 também Protegem os Credores.....	80
7. À Guisa de Conclusão	84
Bibliografia	86

4

Reflexões sobre Processos de Insolvência: Divisão Equilibrada de Ônus, Superação do Dualismo Pendular e Gestão Democrática de Processos, 87

DANIEL CARNIO COSTA

1. Introdução	87
2. Os sistemas jurídicos de insolvência empresarial	89
3. A crise da empresa e a intervenção estatal: âmbito de aplicação da recuperação judicial.....	91
4. Os fundamentos da recuperação judicial: divisão equilibrada de ônus entre devedor e credores; e os benefícios sociais reflexos da atividade empresarial. Visão de Direito Comparado.....	94
5. Negociação entre devedor e credores	98
6. Princípio da superação do dualismo pendular aplicável aos processos de insolvência.....	99
7. Deferimento do processamento da recuperação judicial: a interpretação adequada	101
8. A viabilidade da empresa como condição da ação de recuperação judicial	106

9. Gestão democrática de processos.....	108
10. Conclusão.....	111

5

***Mootness doctrine* e o Direito Brasileiro.
Preservação dos Atos Validamente Implementados
no Âmbito da Recuperação Judicial, 113**

EDUARDO SECCHI MUNHOZ

I. Introdução.....	113
II. Doutrina do <i>Equitable Mootness</i>	116
III. <i>Mootness doctrine</i> e o Direito brasileiro.....	118
IV. Conclusão.....	121

6

A Sociedade de Credores no Processo Falimentar, 123

ERONIDES APARECIDO RODRIGUES DOS SANTOS &
MARCELO BARBOSA SACRAMONE

1. Introdução.....	123
2. A Constituição de Sociedade de Credores no Decreto-Lei nº 7.661/45... ..	125
3. A Constituição das Sociedades de Credores na Lei nº 11.101/05.....	128
4. Sucessão nas Obrigações do Devedor.....	133
5. Conclusão.....	136
Bibliografia.....	137

7.

**Credor Parceiro e o Princípio
da *Par Conditio Creditorum*, 139**

FELIPE EVARISTO DOS SANTOS GALEA & IGOR SILVA DE LIMA

1. Introdução.....	139
2. Considerações preliminares: a empresa em crise.....	140
3. O princípio da <i>par conditio creditorum</i> e a Lei 11.101/2005.....	143

3.1. Aspectos gerais	143
3.2. O tratamento paritário e a recuperação judicial	146
4. O princípio da <i>par conditio creditorum</i> e a figura do credor parceiro	153
5. Conclusão	156
6. Bibliografia	158

8

Breves Reflexões sobre a Aplicação Subsidiária do CPC 2015 ao Processo de Recuperação Judicial, 161

FLÁVIO LUIZ YARSHELL

1. Objeto.....	161
2. Determinação da especialidade da disciplina da recuperação: a busca da preservação da empresa e a soberania da assembleia geral de credores para aprovar o plano de recuperação judicial	162
3. Identificação de potenciais casos de aplicação subsidiária do CPC 2015 ao processo de recuperação	167
a. Aplicação das normas “fundamentais” do CPC	167
b. Eventuais hipóteses de intervenção de terceiros.....	168
c. Convenções processuais	168
d. Tutela provisória	169
e. Coisa julgada sobre resolução de questões prejudiciais.....	170
f. Sistema recursal	170

9

Experiência Transnacional de Empresas Brasileiras nos Estados Unidos e os Benefícios da Lei Modelo, 173

HOWARD SEIFE & FRANCISCO VAZQUEZ

I. Visão Geral do Reconhecimento nos Termos da Lei Modelo: A Experiência dos Estados Unidos	175
A. A Lei Modelo.....	175
B. Reconhecimento nos Termos da Lei Modelo Aprovada nos Estados Unidos.....	177

1. O Propósito e Objetivo do Capítulo 15	177
2. Definição de Processo Estrangeiro e Representante Estrangeiro.....	178
3. Petição e Provimentos Imediatamente Disponíveis do Capítulo 15	179
4. Requisitos para o Reconhecimento	181
a. Requisito Essencial: O Processo Estrangeiro Deve ser um Processo Principal Estrangeiro ou Processo Incidental Estrangeiro	181
b. Exigências Processuais	183
5. Provimento Disponível Mediante Reconhecimento	184
6. Considerações de Política Pública.....	185
II. Recentes Contestações do Capítulo 15 – Provimentos Judiciais para Devedores Brasileiros	186
A. O Caso Rede Energia S.A.	186
1. A Execução do Plano Brasileiro foi Adequada nos Termos da Seção 1521 e Protegeu Suficientemente os Interesses dos Credores e da Rede.....	187
2. A Execução do Plano Brasileiro foi Adequada Conforme a Seção 1507 e Consistente com a Transferência.....	188
3. A Execução do Plano Brasileiro Não Foi Manifestamente Contrária à Política Pública	189
B. O Caso OAS S.A.	191
1. Autoridade para Nomear um Representante Estrangeiro	192
2. O Reconhecimento não era Manifestamente Contrário à Política Pública	193
3. O CIP da OAS Áustria é o Brasil	194
III. O Brasil deve Considerar a Adoção da Lei Modelo.....	194

10

O Necessário Fim dos Credores não Sujeitos à Recuperação Judicial, 199

IVO WAISBERG

I. Introdução.....	199
II. A Lógica da Recuperação Judicial e o Efeito Perverso da Proliferação de Credores Não Sujeitos	200
III. As Hipóteses do Artigo 49, § 3º só têm Lógica no Contexto Falimentar.....	202

IV. Exemplo entre as Hipóteses do Artigo 49, § 3º – Propriedade Fiduciária e Restituição	203
V. Conclusão: Reforma Legislativa para Extinguir Qualquer Não sujeição de Crédito à Recuperação Judicial ou Extrajudicial	208
Bibliografia	209

11

Litisconsórcio Ativo e Consolidação Substancial na Recuperação Judicial, 211

JOEL LUIS THOMAZ BASTOS

1. Introdução.....	211
2. Omissões da Lei de Recuperação de Empresas e Falência	211
3. Litisconsórcio ativo na recuperação judicial (consolidação processual).....	212
4. Consolidação substancial	215
5. Conclusão	217
Bibliografia	218

12

Análise da Sujeição de “Créditos” Oriundos de Obrigações sob Condição Suspensiva à Recuperação Judicial, 219

LEONARDO L. MORATO & ROBERTO LINCOLN DE S. GOMES JR.

1. Introdução.....	219
2. Sujeição de Créditos à Recuperação Judicial.....	220
3. “Créditos” Oriundos de Obrigações Submetidas a Condições Suspensivas	223
4. Caminho Indicado pela Jurisprudência.....	227
5. Conclusões.....	230
6. Referências Bibliográficas	231

13

Recuperação Judicial de Empresas e Falência: Alguns Aspectos Tributários, 233

LUIZ AUGUSTO ROUX AZEVEDO

Introdução	233
1. Recuperação Judicial e parcelamento de débitos tributários	233
2. Recolhimento de tributos pela massa falida e os limites de atuação do administrador judicial	240
Conclusões	246

14

Dez Anos de Vigência da Lei nº 11.101/2005: É Hora de Mudança?, 247

LUIZ FERNANDO VALENTE DE PAIVA

1. Introdução	247
2. Os Principais Entraves aos Processos de Recuperação Judicial	252
2.1. Passivo Fiscal. Proteção aos <i>Stakeholders</i>	253
2.2. Financiamento para Empresas em Recuperação Judicial	254
2.3. Litisconsórcio Ativo e Consolidação	255
2.4. Foro Competente e Juízos Especializados	256
2.5. Recuperação Extrajudicial e Propostas para Modificação do Rito da Recuperação Judicial	257
2.5.1. Rito Sumário, Mediação e Suspensão Automática das Ações.....	258
2.5.2. Plano Alternativo. <i>Free Riders</i> e Universalidade de Credores.....	260
2.5.3. Instalação da Assembleia. Fixação do Quórum para Deliberação. Dispensa de Presença Física para Votação	261
2.5.4. Período de Supervisão Judicial. Modificação de Planos Aprovados e Eliminação de Requisito Temporal.....	263
3. Conclusão	264

15

Venda de Ativos na Recuperação Judicial: Evolução, Desafios e Oportunidades, 267

LUIZ FERNANDO VALENTE DE PAIVA & GIULIANO COLOMBO

Introdução	267
Espírito da LFR – Preservação da Empresa – Venda de Ativos sem Sucessão	268
Art. 60 da LFR – Venda de Unidades Produtivas Isoladas e Filiais – Sem Ônus e Sem Sucessão	271
Artigo 66 da LFR – Venda de Unidades Produtivas Isoladas ou Filiais – Sem Ônus e Sem Sucessão	276
<i>Stalking Horse</i> – Incentivos e Segurança Jurídica	277
Conclusão.....	281

16

A Cultura Recuperacional, 283

LUIZ ROBERTO AYOUB

1. A Organização do Processo	287
2. A Análise Mercadológica antes do Deferimento do Processamento da Recuperação Judicial	296
3. O Compartilhamento de Processos em Juízos Distintos	302

17

“Trava Bancária” e “Trava Fiscal” na Recuperação Judicial – Tendências Jurisprudenciais Atuais, 307

MANOEL JUSTINO BEZERRA FILHO

I. O Papel da Jurisprudência.....	307
II. O Sistema do Recurso Repetitivo	309
III. O Desprestígio da “Jurisprudência Estadual”	311
IV. O Recurso Repetitivo da “Purgação da Mora em Alienação Fiduciária” – REsp 1.418.593/MS.....	313

V. O Rigor da Jurisprudência do STJ em Relação ao Credor Fiscal.....	315
VI. Os Artigos 43 e 44 da Lei nº 13.043, de 13.11.2014.....	318
VII. Do Aceno do STJ sobre a Inaplicabilidade da Lei nº 13.043, de 13.11.2014	321
VIII. Da Alienação Fiduciária e da Cessão Fiduciária, em Interpretação que Favorece o Capital Financeiro.....	325
IX. A “Missa de Réquiem” da Recuperação Judicial	329
X. Caminhos Possíveis, à Guisa de Conclusão.....	332

18

Direito, Economia (e a Liberdade de Expressão), 335

MARCOS DE BARROS LISBOA

Um Adendo.....	344
Referências	346
Anexo	347

19

O Executivo na Recuperação Judicial, 349

PAULO NARCÉLIO SIMÕES AMARAL

Introdução	349
O executivo principal e do time de gestores.....	350
A formação da equipe	351
Assessores financeiros e jurídicos.....	352
O momento do pedido da recuperação judicial	352
A elaboração do Plano de Recuperação	353
A centralização do caixa	354
Negociação com fornecedores	354
Relacionamento com a mídia.....	354
Conflitos – conciliar os interesses de diversos <i>stakeholders</i>	355
Tempo de encolher, tempo de colher.....	357

20

O Crédito Tributário e a Recuperação Judicial, 359

PAULO PENALVA SANTOS

Introdução	359
O momento da comprovação da regularidade do crédito tributário na recuperação judicial.....	359
Direito ao parcelamento. A correta interpretação do art. 57 da Lei nº 11.101/2005 e do art. 191-A do CTN	360
A Nova Lei do Parcelamento Tributário Federal (Lei nº 13.043 de 13 de novembro de 2014)	367
Conclusão	373

21

Por que a Lei de Recuperação de Empresas e Falências tem que ser Melhor no Brasil do que no Resto do Mundo?, 375

RAFAEL FRITSCH

Tempo é dinheiro – O custo do dinheiro no Brasil	376
O delicado momento atual – cenário macro interno.....	378
Desemprego – o maior inimigo da inadimplência	380
Bancos estatais e sua participação no mercado de crédito.....	381
A história se repete – País com cultura exportadora	385
O Empresário no Brasil e a <i>moral hazard</i>	386
Um continente e varas não especializadas.....	388
Impostos e o fisco dentro de reestruturações	389
Acesso à informação	391
Liquidez e falta de <i>hedge</i> (mercado de Derivativo).....	392
O delicado momento atual – cenário macro externo.....	394
Conclusão – a hora é agora.....	395

22

O Financiamento a Empresas em Recuperação Judicial, 399

RENATO AZEVEDO DANTÉS DOS REIS

23

Recuperação Judicial no Brasil de Empresas Estrangeiras, 411

RICARDO LORETTI HENRICI & MARCELO LAMEGO CARPENTER

1. Introdução	411
2. Os grupos empresariais transnacionais	412
3. Insolvência transnacional	414
3.1. Considerações gerais	414
3.2. Cooperação em casos de insolvência transnacional	415
4. A competência judicial em casos de insolvência transnacional	417
4.1. Territorialismo	417
4.2. Universalismo	419
4.3. Modelos teóricos intermediários	421
5. Recuperação judicial de empresas estrangeiras no Brasil	422
5.1. Considerações gerais	422
5.2. O caso OGX	425
6. Conclusão	427
Bibliografia	428
Internet	429
TJSP	429

24

O Regime de Insolvência Brasileiro: Algumas Modestas Sugestões, 431RICHARD J. COOPER, FRANCISCO L. CESTERO,
JESSE W. MOSIER & DANIEL J. SOLTMAN

Introdução	431
------------------	-----

I. Recuperação Extrajudicial /Juízos Especializados	433
II. Financiamento DIP	438
III. Tratamento a Fornecedores Essenciais e Contratos de Execução Continuada	440
IV. Consolidação Substantiva	443
V. Ausência de Planos de Recuperação Propostos pelos Credores.....	445
VI. Voto de Detentores de <i>Bonds</i>	446
VII. Requerimentos Recorrentes	449
Conclusão.....	451

25

A Tutela dos Direitos de Petição, Participação, Voz e Voto de ‘*Bondholders*’ Internacionais em Processos de Recuperação Judicial no Brasil, 453

RONALDO VEIRANO & EDUARDO G. WANDERLEY

I. Introdução.....	453
II. A Importância da Efetiva Participação dos Credores em Procedimentos de Insolvência Coletivos	457
III. A Participação dos ‘ <i>Bondholders</i> ’ Internacionais nos Procedimentos de Insolvência no Brasil	460
3.1. As peculiaridades da estrutura de financiamento por emissão de títulos no mercado internacional – A regulamentação estrangeira – As dificuldades práticas decorrentes da não regulamentação brasileira.....	460
A. As emissões são organizadas sob a forma de ‘trusts’.....	460
B. As limitações legais e contratuais para a atuação do <i>trustee</i> e dos <i>bondholders</i> em procedimentos de insolvência norte-americanos	461
C. O problema nas recuperações judiciais de empresas brasileiras.....	463
3.2. A adaptação da prática jurídica recuperacional brasileira para o reconhecimento dos direitos dos <i>bondholders</i>	464

IV. Fundamentos para Reconhecimento do Direito de Voto e Participação dos ‘ <i>Bondholders</i> ’ Internacionais nos Procedimentos de Recuperação Judicial no Brasil.....	468
4.1. Princípios da LFRE – Inteligência do art. 39 da LFRE – Participação dos “ <i>bondholders</i> ” – Direito de voto.....	468
4.2. Analogia à emissão de debêntures e o papel do agente fiduciário.....	472
V. Alternativas para Mitigar Riscos e Superar o Problema	472
5.1. A <i>indenture</i> ‘tropicalizada’	473
5.2. A criação de ‘ <i>collective action clauses</i> ’ em emissões sob a Rule 144A	473
5.3. <i>Soft law</i> – Início de discussões sobre a regulamentação do tema – Aprovação de enunciado pelo Conselho de Justiça Federal	475
5.4. Regulamentação necessária – Alterações na LFRE – Legitimidade de detentores de interesses econômicos para participar de procedimentos de insolvência	476
5.5. Regulamentação ainda necessária – Alterações na LFRE – Possibilidade de criação de classe de credores específica para os <i>bondholders</i>	476
VI. Conclusão.....	478

26

Breves Apontamentos sobre Conversão de Dívida em Capital na Recuperação Judicial, 479

THOMAS BENES FELSBURG & PEDRO HENRIQUE TORRES BIANCHI

I. Introdução.....	479
II. A conversão de dívidas em capital disposta no art. 50, inc. XIV, da LRE.....	479
III. A questão do tratamento diferenciado	487
IV. Conclusão	489
Referências Bibliográficas.....	489

**Discrecionariedade da Assembleia Geral de
Credores e Poderes do Juiz na Avaliação do
Plano de Recuperação Judicial, 491**

WALFRIDO JORGE WARDE JR. & GUILHERME SETOGUTI J. PEREIRA

1. Delimitação do objeto do artigo	491
2. As posições a respeito dos limites da atuação do juiz na avaliação do plano de recuperação	492
3. Um falso dilema?	494
4. Uma proposta	498
5. Conclusão	500