



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **0088007-66.2017.8.26.0100**
 Classe - Assunto: **Recuperação Judicial - Recuperação judicial e Falência**
 Requerente: **A Edutenimento Entretenimentos do Brasil Ltda.**
 Requerido: **A Edutenimento Entretenimentos do Brasil Ltda.**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Carnio Costa**

CONCLUSÃO

Em **23 de abril de 2018**, faço estes autos conclusos ao MM. Juiz de Direito. Eu, escrevente, subscrevi.

Vistos.

Trata-se de pedido de recuperação judicial ajuizado por A Edutenimento Entretenimentos do Brasil Ltda (Kidzania) originalmente na Comarca do Rio de Janeiro e que lá prosseguiu até a votação do plano apresentado pela devedora em Assembleia Geral de Credores.

Entretanto, em razão de decisão proferida pelo TJRJ em sede de agravo de instrumento, ficou reconhecida a competência desse juízo para processamento e julgamento do feito.

Observa-se que o plano de recuperação judicial (com aditamento) foi aprovado pelos credores reunidos em AGC, com 100% de votos favoráveis dos credores da classe I, 77,3% dos votos por cabeça e 64,4% dos créditos na classe III e por 100% dos credores da classe IV.

O credor Hypermarchas S/A votou pela rejeição em separado. Entretanto, ainda que considerado no quórum de votação, não haveria alteração no resultado da AGC.

O Banco Modal ressalvou seu direito de perseguir as garantias pessoais, reais e fideijussórias prestadas por coobrigados e fiadores, nos termos dos artigos 49, §1º e 59, ambos da Lei nº 11.101/05.

O Ministério Público manifestou-se às fls. 3482/3484, impugnando as cláusulas que estendem a novação da recuperação aos coobrigados e fiadores, bem como aquela que obriga à convocação de AGC para deliberar sobre descumprimento do plano.

É o breve relatório.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

Fundamento e decido.

O plano de recuperação judicial foi aprovado pelos credores em AGC, em obediência ao quórum legal. Conforme já visto, o plano foi aprovado nas classes I, III e IV, nos termos da lei (por cabeça, nas classes I e IV e por crédito e cabeça na classe III). Inexistem credores da classe II.

Nesse sentido, passo ao controle judicial da legalidade do plano de recuperação judicial.

No modelo brasileiro inaugurado pela Lei n. 11.101/05, o Poder Judiciário deve ajudar as empresas a superar o momento de crise através da criação, no bojo da recuperação judicial, de um ambiente de negociação equilibrada entre credores e devedores, a fim de que os agentes de mercado possam ajustar um plano de recuperação que atenta minimamente aos interesses da maioria dos credores e, ao mesmo tempo, viabilize a manutenção das atividades da empresa com a preservação dos empregos, dos tributos, da circulação dos produtos, serviços e das riquezas em geral.

A negociação entre credores e devedores é verdadeiramente central no processo de recuperação. E deve ser prestigiada a solução encontrada pelos agentes de mercado para a superação da crise da devedora. Bem por isso é que se afirma a existência do princípio da Soberania da Decisão dos Credores em Assembleia Geral de Credores. Segundo esse princípio, os credores deverão decidir de forma soberana, em reunião denominada Assembleia Geral de Credores, acerca do plano de recuperação da empresa, aprovando ou rejeitando as propostas apresentadas pela devedora.

Entretanto, esse princípio da Soberania dos Credores deve ser bem compreendido, a fim de não gerar consequências contrárias ao próprio espírito da lei recuperacional, que visa sempre e em última análise tutelar o interesse social, decorrente da preservação dos benefícios econômicos e sociais que decorrem da atividade empresarial. Embora os credores devam decidir sobre as propostas de recuperação apresentadas pela devedora, de forma soberana, deve-se compreender que esse processo de decisão deve ser monitorado judicialmente, a fim de se garantir que a decisão de mercado seja compatível com a preservação dos benefícios econômicos e sociais buscados pelo instituto da recuperação da empresa.

A jurisprudência dos Tribunais Brasileiros já afirmou – com acerto – que o juiz não deve interferir nos aspectos negociais do plano de recuperação judicial, mas, por outro lado, tem o dever de controlar os aspectos legais do plano de recuperação judicial. Não cabe ao juiz decidir, por exemplo, sobre o percentual de deságio proposto pelo devedor, ou sobre o parcelamento do pagamento da dívida, vez que esses são aspectos a serem decididos pelos credores em AGC (Assembleia Geral de Credores). São os agentes de mercado que devem avaliar se a proposta feita pela devedora tem sentido econômico e será capaz de conduzir a atividade à desejada recuperação.

Entretanto, deve o Poder Judiciário controlar a legalidade da decisão dos credores e os aspectos legais do plano de recuperação judicial.

Levando em consideração essas premissas, e diante da ausência de regulação legal sobre como se deve promover esse controle de legalidade, esse juízo desenvolveu uma metodologia de verificação da legalidade do plano de recuperação judicial denominada de critério



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

tetrafásico de controle judicial do plano, segundo a qual o juízo deve desenvolver esse controle numa atividade dividida em quatro fases.

Nesse sentido, a primeira fase de controle do plano diz respeito à verificação da existência de cláusulas ilegais aprovadas pelos credores. Deve-se verificar se a cláusula do plano, mesmo que aprovada pela maioria dos credores, viola alguma norma de ordem pública existente no ordenamento jurídico. Evidentemente, não poderá prevalecer a vontade dos credores sobre as determinações constantes em normas de ordem pública.

No caso, considerando as impugnações apresentadas pelos credores e pelo MP, verifica-se que uma das cláusulas do plano em questão viola normas de ordem pública. Trata-se da cláusula do plano que condiciona a convalidação em falência à convocação prévia de uma AGC. Ora, os artigos 61, §1º e 73, IV, da Lei nº 11.101/05 estabelecem as consequências para o descumprimento pela devedora das obrigações assumidas no plano. Muito embora os credores tenham liberdade para dispor sobre o crédito, não está na sua esfera de disponibilidade a consequência legal, processual, para o descumprimento das obrigações assumidas pela devedora. A lei, de maneira cogente, estabelece que o juiz poderá (ou deverá) convocar a recuperação judicial em falência, inexistindo a necessidade de convocação de AGC prévia. Assim, tal cláusula do plano, ainda que aprovada pela maioria dos credores, não pode ser homologada judicialmente, vez que viola norma legal expressa e de natureza cogente.

A segunda fase do controle judicial do plano é aquela que impõe a verificação da existência de vícios do negócio jurídico representado pela aprovação do plano pelos credores em AGC. A natureza jurídica da decisão dos credores em AGC é de negócio jurídico e, portanto, cabe ao Poder Judiciário verificar se tal negócio jurídico está isento de vícios de consentimento ou de vícios sociais (Código Civil, Capítulo IV do Livro III). São eles: erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão, simulação ou fraude contra credores. Nessa segunda fase, o juiz deve controlar a higidez da formação das majorias de aprovação do plano de recuperação judicial, certificando-se de que os credores estavam devidamente informados sobre o conteúdo do plano; se não foram coagidos, enganados ou votaram com a vontade viciada pelo estado de perigo. Da mesma forma, deverá o juiz verificar se não ocorreram simulações entre grupos de credores e a devedora, a fim de garantir a aprovação do plano, ou mesmo a realização de condutas fraudulentas para garantia de aprovação do plano, em prejuízo da maioria dos credores.

No caso, inexistente qualquer informação que indique a existência de qualquer vício de vontade ou mesmo de indícios de qualquer irregularidade na formação das majorias de aprovação do plano.

A quarta fase do controle judicial do plano consiste na verificação da legalidade da extensão da decisão da maioria dos credores aos demais credores dissidentes. Trata-se de uma fase muito mais sutil de controle. Muitas vezes, a cláusula é legal e a decisão da maioria dos credores é isenta de vícios. Entretanto, a aplicação da cláusula aos credores dissidentes não pode ser feita para não violar norma de ordem pública.

Verifica-se, no caso, um bom exemplo desse tipo de ilegalidade. É a cláusula do plano, aprovada pela maioria dos credores, que diz que a novação da obrigação se aplica tanto ao credor principal, quanto ao coobrigado ou avalista. O crédito é direito disponível, não havendo impedimento legal para que o credor perdoe a dívida do devedor principal e também do coobrigado ou do avalista. Portanto, nesse aspecto não haveria ilegalidade nessa cláusula. Entretanto, o art. 49, p. 3º, da Lei n. 11.101/05 diz que os credores do devedor em recuperação



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados em regresso. Tem-se, assim, que o credor poderá perdoar o coobrigado ou avalista, se assim desejar, pois o crédito é direito disponível. Entretanto, os credores dissidentes, que não concordaram com essa cláusula, possuem na lei (art. 49, p.3º) a proteção à sua pretensão de preservar seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados em regresso. Assim, essa cláusula é válida, mas se aplica apenas aos credores que concordaram expressamente com o seu teor. Os seus efeitos não podem ser estendidos aos credores dissidentes (que votaram contra a cláusula, que se abstiveram, ou que se ausentaram). A extensão dos efeitos dessa cláusula aprovada pela maioria aos credores dissidentes (minoridade) viola norma de ordem pública (Lei 11.101/05, art. 49, p. 3º).

Nesse sentido, a cláusula 6.5 (ii)(iii)(vi) somente é aplicável aos credores que votaram favoravelmente ao plano, sem qualquer ressalva à essas cláusulas. Quanto aos demais credores (ausentes, contrários ou que se abstiveram de votar), reconhece-se que preservam seu direito de buscar a realização do crédito em face dos coobrigados, fiadores, avalistas e obrigados em regresso.

Relativamente à necessidade de apresentação de certidão negativa fiscal ou de adesão à parcelamento especial, entendo que é o caso de dispensar a recuperanda dessa exigência legal como condição para concessão da recuperação judicial.

É certo que a LRF estabeleceu como condição para concessão da recuperação judicial a apresentação pela devedora de certidão fiscal negativa ou de adesão à parcelamento especialmente criado para empresas nessa situação.

Entretanto, até 2014 não havia qualquer lei que criasse parcelamento especial para empresas em recuperação judicial e, por essa razão, a jurisprudência dos Tribunais acabou por decidir pela concessão das recuperações independentemente da apresentação da certidão de parcelamento (visto que inexistente parcelamento especial para essa finalidade).

A Lei nº 13.043/14 criou o parcelamento fiscal especial para empresas em recuperação judicial. Entretanto, a lei contém ao menos duas inconstitucionalidades patentes, que impedem a sua aplicação.

Inicialmente, observa-se que as condições criadas pela Lei nº 13.043/14 são mais gravosas do que as condições estabelecidas para empresas que não estão em recuperação judicial, em REFIS regulares. Ora, tal disposição viola o princípio da isonomia, considerando que a lei confere tratamento mais gravoso para empresas que estão em situação de maior crise em comparação com outros devedores que não estão em recuperação judicial. E mais. Quando a LRF determinou a criação de parcelamento especial para empresas em recuperação, o fez com o evidente propósito de que fossem criadas condições mais favoráveis para o parcelamento fiscal de empresas em crise do que as condições regulares de REFIS convencional, acessível por qualquer empresa.

Deve-se considerar também que viola o princípio do acesso à Justiça a exigência de que a empresa aderente tenha que desistir e/ou renunciar à qualquer possibilidade de contestação judicial dos tributos.

Por essas razões, declaro inconstitucional a Lei nº 13.043/14.

Nesse sentido, enquanto não houver um sistema completo de equalização do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
1ª VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES JUDICIAIS
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

passivo fiscal das empresas em recuperação judicial, não será possível exigir a apresentação da certidão referida no art. 57 da LRF como condição de deferimento do pedido recuperacional.

Nesses termos, diante da relevante finalidade social da lei de preservação da empresa, dos empregos e da atividade econômica, deve-se dispensar a apresentação de certidões negativas de débitos fiscais para o caso em questão.

Destaque-se que tal dispensa não causa prejuízo ao fisco, tendo em vista que o crédito tributário não se sujeita ao plano de recuperação e as execuções fiscais não estão sobrestadas pelo processamento da recuperação judicial.

Observa-se, ainda, que o plano de recuperação estabelece contingenciamento de receitas para fazer frente ao pagamento do passivo fiscal.

E mais.

Poderá a recuperanda aderir aos parcelamentos fiscais já existentes e/ou que venham a ser criados para equalização do passivo tributário

Posto isso, com fundamento no art. 58 da Lei n. 11.101/05, concedo a recuperação judicial à A Edutainment Entretenimentos do Brasil Ltda (Kidzania) destacando-se o seu cumprimento nos termos dos arts. 59 a 61 da mesma lei, com as ressalvas contidas no corpo da presente sentença.

P.R.I.

São Paulo, 23 de abril de 2018.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**