

PLANO ALTERNATIVO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL PROPOSTO PELOS CREDORES: IMPACTOS PROCESSUAIS E SEUS REFLEXOS NA NEGOCIAÇÃO ENTRE CREDORES E DEVEDORES.

Cybelle Guedes Campos¹

1. INTRODUÇÃO.

Neste artigo abordar-se-á a recente alteração legislativa promovida pela Lei 14.112/2020 à Lei 11.101/2005, a qual alterou a legitimidade para apresentação do plano de recuperação judicial, passando a prever a possibilidade de apresentação de plano alternativo pelos credores em situações excepcionais.

A Lei de 2005 determinava que a apresentação do plano de recuperação judicial era competência exclusiva da empresa devedora, distinguindo-se, por exemplo, de outros sistemas concursais como o norte americano.

Desde então, diversas foram as críticas à escolha deste sistema de exclusividade, sob diversos argumentos, dentre eles o que permitia à devedora um poder exacerbado sob os credores, sendo certo que no momento em que estes credores passavam a ter ciência de que procedimento falimentar não era como se esperava acabavam por aceitar qualquer plano de recuperação judicial que era proposto pelo devedor, sem utilizar o voto de rejeição que em grande parte dos casos seria o ideal, retardando assim o procedimento falimentar.

A solução trazida pelo Legislador na tentativa de reequilibrar essa balança de negociação entre devedor e credor, assim como de extrair a melhor eficiência dos processos de recuperação judicial, trazendo mais uma alternativa à preservação da empresa antes de uma convalidação em falência, foi justamente a da possibilidade de um plano de recuperação alternativo proposto pelos credores.

Diante disso, a Lei 14.112 de 24 de dezembro de 2020 inovou, modificando a legitimidade para apresentação do plano de recuperação judicial que antes era restrito apenas à empresa devedora, passando a permitir que os credores sujeitos à lide recuperacional possam utilizar esta faculdade de forma alternativa, quando identificadas duas situações específicas.

A primeira hipótese está prevista no parágrafo 4o-A, do artigo 6o, da Lei 11.101/2005, e é aplicável quando da finalização do prazo de suspensão das execuções, sem que haja deliberação pela assembleia- geral de credores sobre o plano de recuperação apresentado pela empresa devedora e a segunda hipótese está expressamente positivada no parágrafo 4o, do artigo 56, do mesmo diploma legal, e ocorre quando da rejeição do plano de recuperação judicial originalmente proposto pela empresa devedora pela assembleia-geral de credores.

Serão abordados no presente artigo os aspectos processuais inseridos nos artigos 6o, parágrafo 4o-A e 56, parágrafos, 4o a 8o da Lei 11.101/2005, bem como a potencial eficácia do plano alternativo dos credores aos processos de recuperação judicial e ainda seu impacto na negociação entre a empresa devedora e seus credores.

2. DA LEGITIMIDADE PARA APRESENTAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL PREVISTO NA LEI DE RECUPERAÇÃO E FALÊNCIAS DE 2005.

O legislador na Lei de Recuperação e Falências de 2005 optou por adotar modelo em que a empresa devedora tinha o direito exclusivo e permanente de apresentar e modificar o plano de recuperação judicial, modificação esta que poderia ocorrer até mesmo na assembleia-geral de credores.

A Lei 11.101/2005 previa que o plano de recuperação judicial seria apresentado pela empresa devedora no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias, contados da publicação da decisão de deferimento do processamento do pedido de recuperação.

Na hipótese de não apresentação do plano, a penalidade prevista seria a convação em falência.

Diferentemente da legislação norte-americana não foi prevista na Lei de 2005 sequer a possibilidade de qualquer parte interessada apresentar plano de recuperação judicial, ainda que de forma alternativa ou concorrente.

Nesse sentido, explica André Moraes Marques e Rafael Nicoletti Zenedin²:

Tal como o Código de Falências dos Estados Unidos, a LRF também mantém, via de regra, o devedor ou seus sócios e administradores na condução da atividade empresarial durante o processo de recuperação judicial.

O legislador brasileiro adotou o modelo em que o devedor tem o direito exclusivo permanente de apresentar e modificar o plano de recuperação judicial. Ao contrário da legislação norte-americana atual, não há na LRF qualquer previsão autorizando, mesmo em caráter excepcional, que credores ou demais partes interessadas apresentem um plano de recuperação judicial alternativo ao plano de recuperação apresentado pelo devedor.

Na sistemática da Lei de 2005, o credor que não estivesse de acordo com o plano apresentado pela empresa devedora poderia apresentar objeção, no prazo de 30 (trinta) dias contados da publicação do edital informando a apresentação do plano de recuperação judicial, previsto no artigo 55.

Importante consignar que na hipótese de não apresentação de objeção ao plano de recuperação judicial pelos credores ocorreria a aprovação tácita do plano apresentado pela empresa devedora, sem a necessidade de convocação de assembleia-geral de credores para deliberação sobre o plano, conforme previsão expressa contida no artigo 58, da Lei 11.101/2005.

Todavia, sendo apresentada uma ou mais objeções ao plano de recuperação judicial, a assembleia-geral de credores seria convocada para que, deste modo, os credores pudessem analisar e manifestar sua aprovação ou rejeição sobre o plano e proposta de pagamento elaboradas exclusivamente pela devedora.

Durante a realização da assembleia-geral de credores, estes (credores) poderiam negociar com a devedora eventuais alterações ao plano de recuperação judicial, entretanto, a devedora poderia ou não acatar os pedidos de modificação do plano, não havendo qualquer obrigação quanto a essa aceitação. Restaria ao credor, apenas, quando não aceito seu pedido, exercer o voto de rejeição ao plano, sendo que este voto de rejeição não

necessariamente implicaria na falência da empresa, haja vista que a aprovação do plano se dá por classe e nos termos previstos no artigo 45, da Lei 11.101/2005.

Portanto, não havia na Lei qualquer possibilidade dos credores ou qualquer parte interessada no procedimento de recuperação apresentarem plano de recuperação judicial ainda que de forma alternativa ou concorrente para deliberação pela assembleia-geral.

Ademais, o exercício do voto de rejeição pelo credor nem sempre foi a melhor alternativa, haja vista que poderia o plano de recuperação judicial ser aprovado mesmo com seu voto contrário e também pelo fato, de que ainda que sua vontade prevalecesse e o plano fosse rejeitado pela maioria dos credores, a decretação da falência nem sempre era a melhor solução.

Isso porque, nessa hipótese, a empresa não exerceria mais suas atividades e consequentemente não seria mais uma fonte geradora de caixa e o passivo apenas seria liquidado no caso de existência de ativos e ainda respeitando a ordem de classificação de pagamento dos créditos sujeitos ao procedimento falimentar.

Sobre este tema, aduzem André Moraes Marques e Rafael Nicoletti Zenedin³:

O principal poder conferido pelo legislador aos credores é o poder de rejeitar o plano e forçar a decretação da falência do devedor. Embora tal poder, em tese, seja muito relevante, na prática ele tem se mostrado extremamente limitado. Isso porque a falência do devedor na vasta maioria dos casos traz enormes prejuízos também aos credores. Em um processo de falência, os credores sujeitos à recuperação judicial tendem a recuperar muito pouco (isto quando conseguem recuperar algo) dos seus respectivos créditos em razão da desvalorização dos ativos do devedor, lentidão do processo, existência de credores com prerrogativas sobre ativos ou com preferência legal no recebimento.

Foram inúmeras as críticas ao sistema exclusivo de propositura do plano de recuperação judicial adotado pelo Legislador de 2005, razão pela qual buscou-se equalizar estes problemas com a alteração legislativa que modificou a Lei de Recuperações e Falências, a qual passou a prever a possibilidade de os credores apresentarem um plano alternativo diante de duas situações específicas, as quais passarão a ser explicitadas abaixo.

3. DA LEGITIMIDADE PARA PROPOSITURA DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL ALTERNATIVO INSERIDO PELA LEI 14.112/2020.

A Lei 14.112/2020 modificou a legitimidade para a apresentação do plano de recuperação judicial, permitindo que os credores sujeitos à lide recuperacional possam utilizar esta faculdade de forma alternativa diante de duas hipóteses.

A primeira hipótese está prevista no parágrafo 4o A, do artigo 6o⁴ e a segunda hipótese está prevista no parágrafo 4o e seguintes, do artigo 56⁵, respectivamente introduzidos e alterados pela Lei 14.112/2020.

O intuito do legislador de 2020 ao alterar a legitimidade para propositura do plano de recuperação judicial foi o de conferir aos credores um mecanismo mais eficiente durante o processo, para que houvesse uma negociação mais equilibrada do plano de recuperação judicial entre devedora e credores.

Na visão de Fábio Ulhôa Coelho⁶, a reforma da Lei aparentemente tem o objetivo de:

(...) estimular a diligência do devedor, tanto na elaboração de um plano factível para a superação da crise, quanto no empenho na velocidade das negociações que conduzam à sua aprovação. Assim parece, por conta da menção, pela lei, de dois momentos em que um ou alguns credores se animam a enfrentar as dificuldades de concepção e negociação de um plano alternativo.

Ao analisarmos o texto legal fica evidente que muito embora seja mantida a exclusividade da devedora na apresentação inicial do plano de recuperação judicial, esse fora mitigada, na medida em que com a modificação do texto legal, passa a ser possível o plano alternativo proposto pelos credores sob duas circunstâncias específicas, o que de modo algum poderia ser considerado como uma concessão de maior poder aos credores, mas tão somente sob certas condições apresentarem uma possibilidade antes de uma eventual quebra da empresa devedora.

Ademais, diante da previsão legal de um plano alternativo, espera-se que a devedora passe analisar com mais precisão sua situação econômico-financeira, para que no momento em que for apresentar seu plano de recuperação, o faça refletindo de fato a realidade da empresa e prevendo a melhor forma de pagamento do passivo, evitando a apresentação de plano de recuperação extremamente onerosos aos credores.

4. DOS IMPACTOS PROCESSUAIS E NEGOCIAIS DO PLANO ALTERNATIVO DOS CREDORES.

Consoante já mencionado, a Lei 14.112/2020 modificou a legitimidade para apresentação do plano de recuperação judicial prevista na Lei 11.101/2005, possibilitando aos credores sujeitos à recuperação judicial que apresentem plano de recuperação judicial de forma alternativa diante de duas circunstâncias.

A primeira circunstância está devidamente expressa no parágrafo 4o-A, do artigo 6o, da Lei 11.101/2005, e prevê que os credores poderão apresentar o plano alternativo quando da finalização do prazo de suspensão das execuções, sem que haja deliberação pela assembleia-geral de credores sobre o plano de recuperação apresentado pela empresa devedora.

Importante salientar que o prazo de suspensão das ações de 180 (cento e oitenta) dias também sofreu alteração com a reforma da Lei, a qual passou a determinar que este pode ser prorrogável por mais 180 (cento e oitenta) dias, o que permite concluir que o prazo máximo previsto em Lei é de 360 (trezentos e sessenta) dias.

Deste modo, diante do decurso do prazo de suspensão das ações, os credores passarão a ter o direito de apresentar plano de recuperação judicial alternativo, no prazo improrrogável e preclusivo de 30 (trinta) dias.

Ressalta-se que na Lei não há qualquer previsão de penalidade pela ausência de apresentação de plano alternativo pelos credores, o que importa afirmar que, caso não seja apresentado plano alternativo algum, o processo de recuperação judicial seguirá seu procedimento normal e tal qual previsto na Lei com a convocação da assembleia- geral de credores para deliberação do plano de recuperação proposto pela empresa devedora, posicionamento este também adotado por Manoel Justino Bezerra Filho⁷.

Se apresentado por qualquer credor plano alternativo, o processo seguirá as regras previstas nos parágrafos do artigo 56, da Lei 11.101/2005, os quais serão adiante examinados.

A segunda hipótese está prevista no parágrafo 4o, do artigo 56, da Lei 11.101/2005, sendo aplicável quando da rejeição do plano de recuperação judicial originalmente proposto pela empresa devedora, pela assembleia-geral de credores.

Antes da alteração legislativa, o parágrafo 4o previa expressamente que na hipótese de rejeição do plano de recuperação judicial da devedora, a recuperação judicial seria convalidada em falência.

Com a reforma, a redação do parágrafo 4o foi modificada, passando a estabelecer que na hipótese de rejeição pela assembleia- geral de credores do plano de recuperação judicial apresentado pela devedora, o administrador judicial, no mesmo ato da assembleia, submeterá à votação a concessão de prazo improrrogável e preclusivo de 30 (trinta) dias para que os credores apresentem plano alternativo à recuperação judicial, também nesse sentido é o entendimento de Marcelo Barbosa Sacramone⁸.

Além disso, foi expressamente previsto no parágrafo 5o do mesmo artigo, que para que o prazo de 30 (trinta) dias seja concedido, será preciso aprovação dos credores que representem mais da metade dos créditos presentes na assembleia-geral de credores.

Como não se trata de aprovação de plano propriamente dito, o quórum estabelecido na Lei, segue as regras do artigo 42, da Lei 11.101/2005, ou seja, basta a aprovação de mais da metade dos credores presentes à assembleia-geral de credores, independentemente das classes.

No que se refere ao prazo estabelecido para apresentação do plano alternativo, qual seja, 30 (trinta) dias, há que se consignar que não há previsão legal de alongamento deste, nem mesmo por decisão judicial e não parece que o Legislador ao estabelecê-lo levou em consideração a complexidade da elaboração de plano de recuperação judicial, visto que até mesmo para a empresa devedora que tem acesso a todas as informações econômico-financeiras e conhece do negócio já é um período extremamente curto, quem dirá para os credores que precisarão de acesso a todas as informações e ainda necessitarão reunir apoio dos credores para que o plano alternativo seja levado a votação, nesse mesmo sentido é o entendimento de Fabio Ulhôa Coelho⁹.

Importante salientar que diante da apresentação do plano alternativo pelos credores, seja pela hipótese do encerramento do período de suspensão das ações sem a devida deliberação do plano proposto pela devedora pela assembleia-geral de credores, seja pela rejeição do plano de recuperação da devedora, renovar-se-á o prazo de suspensão das execuções por mais 180 (cento e oitenta) dias, contados do decurso do prazo de suspensão previsto no parágrafo 4o, do artigo 6o, da Lei 11.101/2005 ou da data de realização da assembleia-geral de credores, possibilitando, deste modo, que o prazo total de suspensão das ações na hipótese em que exista plano alternativo proposto pelos credores seja de até 540 (quinhentos e quarenta) dias.

Sobre a prorrogação do período de suspensão das ações na hipótese de apresentação de plano alternativo pelos credores, menciona Marcelo Barbosa Sacramone¹⁰:

A alteração da Lei n. 11.101/2005 pela Lei 14.112, de 24 de dezembro de 2020, com a inserção do art. 6o, § 4o-A, assegurou o *stay period* na hipótese de apresentação de plano alternativo pelos credores.

O decurso do prazo de 180 dias, prorrogável excepcionalmente uma única vez, sem a deliberação dos credores sobre o plano de recuperação, permitia que as execuções em face do devedor voltassem automaticamente a tramitar nos respectivos Juízos competentes.

Contudo, a partir da alteração legislativa, o prosseguimento das execuções e a possibilidade de medidas constritivas sobre os bens do devedor não serão mais automáticos. Passou-se a conferir aos credores o prazo de 30 dias, a partir do término do prazo ou da rejeição do plano pela assembleia-geral, nos termos do art. 56, para a apresentação de plano alternativo pelos credores.

Caso os credores apresentem o plano alternativo em 30 dias do término do prazo da suspensão ou da assembleia de rejeição do plano, as execuções e as medidas constritivas, juntamente com a prescrição das referidas ações, ficarão suspensas pelo período de mais 180 dias. O prazo não conta do término do período de apresentação do plano alternativo, mas sim do término do prazo de 180 dias iniciais ou de sua prorrogação, caso não tenha ocorrido a deliberação pela AGC, ou da própria deliberação que rejeitou o plano de recuperação do devedor.

A extensão da suspensão das execuções e das medidas constritivas procura permitir aos credores alcançarem uma solução para toda a coletividade. Suspendem-se todas as medidas para que os credores possam ser incentivados a deliberar em conjunto sobre o melhor plano de recuperação judicial para se satisfazerem. Impede-se, com a suspensão, que o credor procure a satisfação pessoal do seu respectivo crédito ainda que em detrimento da satisfação coletiva dos demais por meio de um plano de recuperação.

Ademais, além do requisito temporal estabelecido para propositura do plano alternativo, a Lei no parágrafo 6o do artigo 56 também elencou requisitos materiais cumulativos, os quais precisam estar presentes para que o plano alternativo de recuperação judicial possa ser colocado em votação pelos credores.

É importante consignar que não há limitação de quantidade de planos alternativos que poderão ser propostos pelos credores. Entretanto, se mais de um credor quiser fazer a proposta, deverá preencher todos os requisitos materiais para que o plano possa ser submetido à votação pela assembleia-geral de credores. Nesse sentido é a opinião de Daniel Carnio Costa¹¹ e Geraldo Fonseca de Barros Neto¹².

O primeiro requisito está previsto no artigo 56, parágrafo 6o, inciso I da Lei 11.101/2005 e determina que a rejeição do plano de recuperação judicial proposto pela empresa devedora não tenha possibilidade de ser homologado judicialmente via *cram down*, nos termos do artigo 58, parágrafo 1o, do mesmo diploma legal.

Quando verificada a possibilidade de aprovação do plano de recuperação judicial apresentado pela sociedade empresária devedora pela via do *cram down*, de fato não há razão para que seja possibilitado aos credores a apresentação de um plano alternativo.

O segundo requisito está relacionado no inciso II e refere-se à necessidade de o plano de recuperação judicial alternativo preencher as condições mínimas mencionadas no artigo 53 da Lei 11.101/2005, ou seja, que contenha a discriminação pormenorizada dos meios de recuperação que serão empregados, a demonstração da viabilidade econômica e a apresentação de laudo de avaliação de ativos do patrimônio da empresa devedora.

Frise-se que este requisito, por si só, não se justifica e poderá ser que o Judiciário passe a mitigá-lo à medida que as situações fáticas passem a ser submetidas a sua apreciação, haja

vista que, para os credores, o acesso às informações da empresa devedora é limitado e a elaboração de um laudo de viabilidade econômica e de avaliação de ativos nem sempre é possível em um período tão curto como o estabelecido na Lei.

Parafraseando Fabio Ulhôa Coelho¹³, os credores, mesmo sem dispor das mesmas informações que a devedora tem, terão que apresentar o documento do plano com o mesmo conteúdo exigido para o plano do devedor.

Talvez a alternativa para cumprimento desta disposição seja a utilização do laudo de viabilidade econômica e o laudo de avaliação de ativos apresentados pela própria devedora, apresentando os credores apenas os meios pormenorizados que serão empregados no processo de reestruturação e a proposta de pagamento dos credores sujeitos à lide recuperacional.

O inciso III determina a necessidade de expresso apoio por escrito dos credores que representem mais de 25% (vinte e cinco por cento) de todos os créditos sujeitos à recuperação judicial, ou mais de 35% (trinta e cinco por cento) dos créditos presentes na assembleia-geral de credores.

O disposto no inciso III pressupõe que o plano alternativo promova a negociação entre os credores, não permitindo que apenas um aja isoladamente visando a seus interesses individuais, resguardando desta forma, toda coletividade de credores.

Todavia, assevera-se aqui que a fixação do prazo de 30 (trinta) dias para apresentação do plano alternativo pelos credores pode dificultar a continuidade e o atingimento das regras previstas no artigo 56 e seus parágrafos, vez que conforme já mencionado é um prazo extremamente curto, não sendo crível o atingimento do quórum necessário para realização das negociações entre os credores e obtenção do apoio escrito destes credores, ainda que os percentuais previstos sejam alternativos e não cumulativos.

É necessário evidenciar que o quórum previsto no inciso III não é o quórum que será contabilizado para aprovação do plano de recuperação judicial alternativo, mas sim quórum para cumprimento dos requisitos materiais que permitam que o plano de recuperação judicial possa ser apresentado pelos credores e levado à respectiva votação

O quarto requisito está estabelecido no inciso IV e prevê que o plano alternativo não pode estabelecer novas obrigações aos sócios da empresa devedora, a não ser que estejam previstos em lei ou em contratos anteriores.

O legislador ao estabelecer esta condição considerou a consequência lógica da apresentação de um plano alternativo, que, muito embora passe a satisfazer melhor os credores, não pode ampliar o prejuízo já suportado pela empresa devedora e seus sócios.

Deste modo, é importante que o plano de recuperação judicial seja muito bem formulado e que também conte com o apoio do administrador judicial para fazer o controle de seus termos, não permitindo que novas obrigações sejam imputadas, ainda que implicitamente, aos sócios da devedora.

Para Fábio Ulhôa Coelho¹⁴ este requisito reforça a ideia de que o plano alternativo, para que tenha eficácia, precisará sempre da aprovação da empresa devedora:

(iv) inexistência de obrigações nova: os sócios da sociedade em recuperação não podem, pelo plano alternativo, ficarem vinculados a novas obrigações. Esse dispositivo reforça que o plano alternativo

depende, para se aperfeiçoar, da aprovação do devedor. Em primeiro lugar, ele se aplica apenas à hipótese de sociedade devedora, porque no caso de empresário individual seria dispensável a previsão (já que, contra a vontade dele, não se aperfeiçoa o plano alternativo). O requisito impede que o plano alternativo que, mesmo contando com a concordância da sociedade devedora, estipulasse uma obrigação nova a um ou mais sócios dela. Claro, se o sócio que assumirá a nova obrigação concordar com isso, atende-se esse requisito material.

Não parece correto assegurar que há necessidade de anuência expressa da empresa devedora para que o plano de recuperação judicial alternativo possa produzir seus efeitos, se este tiver atendido fielmente todos os requisitos materiais previstos em Lei e ainda tenha sido aprovado pela assembleia-geral de credores.

Entretanto, muito embora a Lei de Recuperação e Falências objetive a preservação da sociedade empresária resguardando os benefícios decorrentes da atividade empresarial, como a geração de empregos, recolhimento de tributos e circulação de riquezas, e não vise à preservação da pessoa física do empresário e de seu patrimônio pessoal, há que se levar em consideração que a este não pode ser imposto nenhum tipo de obrigação diferente das já assumidas perante a sociedade empresária e seus credores.

O quinto requisito previsto no inciso V, menciona que o plano de recuperação judicial alternativo deve expressamente prever a renúncia de garantias pessoais – aquelas fidejussórias prestadas por pessoas físicas em relação aos créditos que serão novados – e que sejam de titularidade dos credores apoiadores e daqueles que votarem favoravelmente ao plano de recuperação judicial, ficando vedada a realização de ressalvas.

A condição prevista no inciso V tem sido alvo de grandes discussões, vez que atribui aos credores ônus excessivo, o qual poderá desestimular a utilização do plano alternativo, pois refere-se a uma condição impositiva, não permitindo ressalva de voto ou impugnação seja qual for a sua natureza.

Para Marcelo injustificável:

Barbosa Sacramone¹⁵, esta exigência é

Entretanto, imputa o art. 56, § 6o, inciso V, consequência injustificável e que contraria a lógica de diversos outros dispositivos da Lei n. 11.101/2005. A apresentação do plano alternativo de recuperação judicial pelos credores obriga à renúncia pelos apoiadores do plano e por todos os credores que o aprovarem às garantias pessoais prestadas por pessoas naturais em relação aos créditos a serem novados.

Na mesma toada, é o posicionamento de Geraldo Fonseca de Barros Neto¹⁶:

Por fim, uma condição bem peculiar, prevista apenas no plano de credores, é a exigência de “isenção” das garantias pessoais prestadas em relação aos credores que tenham previamente manifestado apoio ao plano ou o aprovado em assembleia. Essa “isenção” (“extinção” seria o termo mais adequado) é impositiva, não se admitindo ressalva de voto ou impugnação de qualquer natureza.

A justificativa atribuída para os que são contra a disposição prevista no inciso V é no sentido de que as garantias pessoais são frequentemente utilizadas para recebimento dos créditos ou redução dos prejuízos face a proposta de pagamento avençada nos procedimentos recuperacionais, razão pela qual não se justificaria nem do ponto de vista econômico e tampouco do ponto de vista jurídico obrigar que os credores renunciassem a estas garantias, contrariando inclusive o disposto no parágrafo 1o, do artigo 49, da Lei

11.101/2005 e na Súmula 581 do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece o prosseguimento das ações e execuções em face de terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral.

Em contrapartida, poderia ser alegado por parte da empresa devedora que a renúncia das garantias fidejussórias pode mostrar uma seriedade por parte do credor que apresentasse e concordasse com o plano de recuperação alternativo, pois este plano estaria supostamente estruturado em uma proposta sólida e condizente possibilitando de fato o soerguimento da empresa.

E por fim, o sexto e último requisito prescrito no inciso VI determina que o novo plano de recuperação judicial não pode impor à empresa devedora e aos seus sócios um sacrifício maior do que o decorrente de uma convocação em falência.

Difícil pensar em um sacrifício maior da sociedade empresária do que convocação do processo de recuperação judicial em falência, razão pela qual este requisito não foi muito bem formulado pelo Legislador.

Outra inovação trazida pela Lei foi a possibilidade de ser previsto no plano de recuperação alternativo, a capitalização dos créditos, com a conseqüente alteração do controle da empresa devedora, sendo permitido o exercício de retirada pelo sócio da devedora.

Essa disposição é relevante, contudo, não há na legislação a definição de como se daria a avaliação da participação dos sócios e como seria implementada esta retirada, ou seja, como seria recebido pelo sócio dissidente o valor que lhe cabe.

Considerando que haveria uma alteração da estrutura societária, parece razoável a aplicação do regramento societário, contudo, diante da ausência de regras precisas, na prática a aplicação desta disposição poderá ensejar discussões judiciais.

Nesse ponto, altera-se a estrutura societária e, portanto, deve ser respeitado o regramento societário.

Essa disposição talvez resolva o problema de o devedor ter que cumprir um plano que não foi por ele proposto e sim a ele imposto.

Caso o plano alternativo proposto pelos credores não seja aprovado pela assembleia-geral de credores, haverá a convocação da recuperação judicial em falência, conforme previsão expressa do parágrafo 8o, do artigo 56, da Lei 11.101/2005.

Quanto à aplicabilidade do plano de recuperação judicial proposto pelos credores, a Lei 14.112/2020 prevê que somente serão aplicáveis às recuperações judiciais ajuizadas após a vigência da Reforma.

Pode-se perceber pela análise dos dispositivos legais relativos ao plano alternativo que a Lei 14.112/2020 tentou equilibrar as negociações entre os envolvidos no procedimento recuperacional, na medida em que permitiu aos credores maior poder de negociação com a devedora, na medida em que a rejeição do plano de recuperação não torna mais automática a falência, permitindo que os credores se reúnam e apresentem um plano alternativo, motivo pelo qual passa-se a pressionar mais a empresa devedora para que apresente um plano mais coerente e eficaz.

Outro ponto que deve ser considerado é a possibilidade ou não da empresa devedora ou seus sócios ou acionistas se manifestarem quanto às condições apresentadas no plano alternativo.

Em uma primeira análise verificamos que não há no regramento apresentado no artigo 56, da Lei 11.101/2005, qualquer possibilidade de a empresa devedora vetar ou se manifestar com relação ao teor do plano de recuperação judicial apresentado pelos credores, muito embora o dever de cumprimento do plano de recuperação alternativo seja única e exclusivamente da devedora.

Todavia, retirar da empresa devedora o direito de manifestação pode causar graves prejuízos, notadamente no que se refere à imputação de novas obrigações à sociedade e aos seus sócios ou acionistas, assim como imputar-lhes situação pior da que teriam diante de uma convolação da recuperação judicial em falência.

Diante desta consideração, seria justa a manifestação da empresa devedora ou de seus sócios ou acionistas se identificado abuso no plano apresentado pelos credores, de modo evitar a deturpação do instituto do plano alternativo.

5. CONCLUSÃO

A Lei 14.112/2020 promoveu alterações substanciais à Lei de Recuperações Judiciais e Falências, e muito embora houvesse um relativo consenso quanto à necessidade de algumas alterações pontuais na Lei 11.101/2005, como por exemplo para acelerar o procedimento falimentar, além da inclusão de institutos e posicionamentos que já pacificados pela jurisprudência, da forma com que foi aprovado e sancionado o texto da Reforma da Lei, algumas modificações promovidas certamente merecerão maiores discussões por parte da doutrina e serão, no futuro, objeto de pacificação pela jurisprudência.

Dentre diversas alterações, a Lei 14.112/2020 passou a permitir a apresentação de um plano de recuperação judicial alternativo pelos credores, diante de duas situações: a primeira quando da finalização do prazo de suspensão das ações sem deliberação pela assembleia- geral de credores do plano de recuperação apresentado pela sociedade devedora; e a segunda quando da rejeição do plano de recuperação da devedora, desde que preenchidos os requisitos cumulativos previsto nos parágrafos do artigo 56, da Lei 11.101/2005, como medida alternativa à convolação automática em falência.

Como ocorre com todo dispositivo novo, surgem preocupações em torno do plano alternativo dos credores e de como ele será efetivamente aplicado.

Por parte da empresa devedora, tem sido debatido o receio de que os credores dificultem as negociações, uma vez que estes poderiam forçar a rejeição do plano de recuperação judicial proposto pela devedora, já prevendo a possibilidade de apresentarem um plano alternativo que apenas os satisfaçam de forma individual ou a um grupo específico de credores, sem correta averiguação das reais condições da empresa devedora e das demais classes de credores também sujeitos ao procedimento recuperacional, além daqueles credores que, muito embora não se sujeitem ao processo de recuperação judicial, dependem também da recuperanda para verem seus créditos satisfeitos.

Por outro lado, a previsão legal de possibilidade do plano alternativo proposto pelos credores, fará com que as empresas em crise se preocupem mais quando da elaboração do plano de recuperação judicial, de modo a elaborarem uma proposta mais adequada e efetiva, realmente avaliando as sugestões de modificações que comumente são apresentadas pelos credores.

A discussão por parte dos credores ganha maiores contornos, pois muito embora a inovação seja bem-vinda ela vem acompanhada de uma contraprestação muito pesada, na medida que é exigido do credor responsável pelo novo plano e seus apoiadores e aqueles que votem favoravelmente a este a renúncia expressa às garantias fidejussórias prestadas pelas pessoas físicas, ficando expressamente vedado qualquer tipo de ressalva neste sentido.

E ao que parece, esta penalidade imposta, diferente do que pretendia o Legislador, acabará por não incentivar a participação dos credores na apresentação do plano alternativo, que já suportam o ônus de não receberem seus créditos da forma originalmente contratada e ainda sofreram com a renúncia as garantias fidejussórias.

Considerando que a alteração legislativa é recente, só tempo e será capaz de assegurar que este dispositivo inserido será realmente utilizado e trará o tão esperado reequilíbrio da balança de negociação entre devedora e credor visando ao bem comum da preservação da empresa ou se será mais um uma ferramenta sem aplicabilidade e efetividade, como ocorre com a baixa adesão ao Comitê de Credores.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

ABRÃO, Carlos Henrique. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência*. TOLEDO, Paulo F. C. Salles de; ABRÃO, Carlos Henrique (Coords.). 5a ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2012.

BARROS NETO, Geraldo Fonseca de. *Reforma de Lei de Recuperação Judicial e Falência: comentada e comparada*. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005: comentada artigo por artigo*. 15a ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021

CAMPINHO, Sérgio. *Curso de Direito Comercial – falência e recuperação de empresa*. 11a ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

CEREZETTI, Sheila Cristina Neder. O papel dos credores no Bankruptcy Code. *RDM* 151/152 (jan./dez.-2009), São Paulo: Malheiros.

COELHO, Fábio Ulhôa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14a ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

COSTA, Daniel Carnio. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falências: Lei 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. COSTA, Daniel Carnio; MELO, Alexandre Correa Nasser de (Coords.). Curitiba: Juruá, 2021.

COSTA, Daniel Carnio. *Prática de insolvência empresarial: decisões judiciais em recuperação de empresas e falências*. COSTA, Daniel Carnio; RODRIGUES FILHO, João de Oliveira (Coords.). Curitiba: Juruá, 2019.

COSTA, Daniel Carnio. *Comentários completos à lei de recuperação de empresas e falências*. Volume I. Curitiba: Juruá, 2015.

DOMINGOS, Carlos Eduardo Quadros Domingos. *Negócio Jurídico Processual na Recuperação Judicial*. São Paulo: Quartier Latin, 2019.

LUCCAS, Fernando Pompeu. *Reforma da Lei de Falências: reflexões sobre direito recuperacional, falimentar e empresarial moderno*. LUCCAS, Fernando Pompeu (Coord.). São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

MARTINS, André Chateaubriand; ZENEDIN, Rafael N. Uma análise comparativa do direito de propor o plano de recuperação judicial à luz das legislações americana e brasileira. In: MARTINS, André Chateaubriand; YAGUI, Márcia (Coords.). *Recuperação Judicial. Análise comparada Brasil – Estados Unidos*. São Paulo: Almedina, 2020.

NEGRÃO, Ricardo. *Comercial e de Empresa Recuperação de Empresas, Falência e Procedimentos Concursais Administrativos*. Coleção Curso de Direito, volume 3. 14a ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

SACRAMONE, Marcelo Babosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência*. 2a ed. -São Paulo: Saraiva Educação, 2021.

SANDAGE, Scott A. *Born Losers: A History of Failure in America*. Cambridge: Harvard University Press, 2005

SKEEL, David A. *Debt's Dominion: A History of Bankruptcy Law in America*. Princeton: Princeton University Press, 2001

TABB, Charles Jordan. *The Law of Bankruptcy*. Westbury: The foundation Press, 1997

U.S. Code, Title 11, Chapter 11.

7. NOTAS:

1 Sócia e Diretora do Moraes Junior Advogados. Especialista em Reestruturação, em Recuperação Judicial e Falências pela Fundação Getúlio Vargas (FGV). Pós-graduada em Direito Civil e Processo Civil pela Universidade São Judas Tadeu (USJT). Especialista em Insolvência e Recuperação Judicial comparada com ênfase na Legislação Britânica no Corpus Christi College da Oxford University. Especialista em Recuperação Judicial e Direito comparado pela Universidade Tor Vergatá (Itália). Membro efetivo da Comissão de Especial de Estudos de Recuperação Judicial e Falências da OAB/ SP. Membro do Instituto Brasileiro de Insolvência (IBAJUD). Membro do Centro de Mulheres na Reestruturação Empresarial (CMR).

2 MARTINS, André Chateaubriand; ZENEDIN, Rafael N. Uma análise comparativa do direito de propor o plano de recuperação judicial à luz das legislações americana e brasileira. In: MARTINS, André Chateaubriand; YAGUI, Márcia (Coords.). *Recuperação Judicial. Análise comparada Brasil – Estados Unidos*. São Paulo: Almedina, 2020.

3 MARTINS, André Chateaubriand; ZENEDIN, Rafael N. Uma análise comparativa do direito de propor o plano de recuperação judicial à luz das legislações americana e brasileira. In: MARTINS, André

Chateaubriand; YAGUI, Márcia (Coords.). *Recuperação Judicial. Análise comparada Brasil – Estados Unidos*. São Paulo: Almedina, 2020.

4 Disponível em:
L14112.htm. Acesso em: 21/06/2021.

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/

5 Idem.

6 COELHO, Fábio Ulhôa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14a ed. rev. atual.e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 69.

7 BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falência: Lei 11.101/2005: comentada artigo por artigo*. 15a ed. ver. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. pp. 101/102.

8 SACRAMONE, Marcelo Babosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência*. 2a ed. -São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 326.

9 COELHO, Fábio Ulhôa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14a ed. rev. atual.e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 229.

10 SACRAMONE, Marcelo Babosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência*. 2a ed. -São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 94.

11 COSTA, Daniel Carnio. *Comentários à lei de recuperação de empresas e falências: Lei 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. COSTA, Daniel Carnio; MELO, Alexandre Correa Nasser de (Coords.). Curitiba: Juruá, 2021. p. 169.

12 BARROS NETO, Geraldo Fonseca de. *Reforma de Lei de Recuperação Judicial e Falência: comentada e comparada*. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 87.

13 COELHO, Fábio Ulhôa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14a ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 231

14 COELHO, Fábio Ulhôa. *Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*. 14a ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021. p. 231

15 SACRAMONE, Marcelo Babosa. *Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência*. 2a ed. -São Paulo: Saraiva Educação, 2021. p. 326.

16 BARROS NETO, Geraldo Fonseca de. *Reforma de Lei de Recuperação Judicial e Falência: comentada e comparada*. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 88.