

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
PUC-SP**

MARIA FERNANDA DEL GRANDE

A COLABORAÇÃO DOS CREDORES NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL
O credor colaborador e sua atuação no processo

SÃO PAULO
2022

MARIA FERNANDA DEL GRANDE

A COLABORAÇÃO DOS CREDORES NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

O credor colaborador e sua atuação no processo

Monografia apresentada à Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como parte dos requisitos exigidos para a conclusão do Curso de Bacharel em Direito.

Área: Recuperação Judicial e Falência

Orientador: Professor Ivo Waisberg

SÃO PAULO

2022

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Fabio e Adriana, pelas oportunidades proporcionadas ao longo da minha vida, por todo amor e apoio durante os anos de estudo, e por todos os valiosos conselhos que puderam me mostrar o valor do conhecimento.

Às minhas amigas de vida inteira, Roberta, Isabella, Beatriz, Sofia, Laura, Luisa, e aos meus primos Roberta e Renato, que me acompanham há anos, e compartilham os sucessos e desafios de cada fase da vida ao meu lado.

Às amigas e parceiras que a Pontifícia Universidade Católica me deu, Ana Beatriz, Carolina, Beatriz, Maria Laura, e Bia, com quem formei laços para vida toda nesse breve período de 5 anos, e com quem ainda pretendo viver grandes experiências.

Aos meus colegas de trabalho, Thiago, Mariana, Isabella, Camilla, Bruno, João e Milena, que me acompanharam no dia-dia do período de estágio, e evoluíram comigo, tanto na área do direito como da vida. Também ao Thiago, sócio e advogado excepcional, que teve disposição para ensinar tudo o que sei sobre esta área.

Por fim, aos professores, que contribuíram para cinco anos intensos de aprendizado, e quem admiro e respeito imensamente por terem a paciência e amor por nos ensinar dia após dia, ano após ano.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo demonstrar a importância do credor colaborador na recuperação judicial, a partir de análise qualitativa e revisão bibliográfica e documental, principalmente, consultando julgados do Tribunal de Justiça de São Paulo entre os anos 2010 e 2022. Para tanto, irá se falar sobre a legalidade da criação de subclasses para credores colaboradores, e sobre suas diferentes hipóteses de classificação, as formas em que se dá seu tratamento diferenciado e seus limites de acordo a doutrina e jurisprudência. São abordados, ainda, pontos importantes como o dos benefícios gerados às empresas em recuperação judicial e as motivações para que criem condições especiais àqueles que colaboram com a superação da crise econômico-financeira. Faz-se uma análise do controle de legalidade a ser feito pelos juízos acerca dos termos propostos para credores colaboradores e a necessidade de demonstração de boa-fé por parte de todos os envolvidos. Por fim, irá se falar sobre a reforma da Lei de Recuperação Judicial e Falência, pela Lei nº 14.112/2020, e sobre a importância da positivação do conceito do credor colaborador pela lei especial de procedimentos de insolvência.

Palavras-chave: Recuperação. Judicial. Credor Subclasses. Legalidade

ABSTRACT

This paper aims to demonstrate the importance of the collaborative creditor in judicial reorganization proceedings, from qualitative analysis of bibliographical and documental reviews, mainly through the consult of case laws from the State of São Paulo Court of Appeals, between the years of 2010 and 2022. For this purpose, there will be discussions regarding the legal aspects of setting forth subclasses to collaborative creditors, and their different classifications, the modalities of special treatment, and the limits according to books of authority and previous case laws. The paper will address important questions such as the benefits to the companies under judicial reorganization proceedings and the motivations to provide special conditions to those who cooperate with the overcome of the economic-financial crisis. It will be held an analysis of the legal control from the bankruptcy courts and the need of demonstration of good faith from the all the parties involved. Finally, the paper will discuss the reform of the Brazilian Bankruptcy Law by the Law n. 14.112/2020, and the importance of the legal affirmation of the concept of the collaborative creditor by the special law of insolvency proceedings.

Keywords: Keywords: Recovery. Judicial. Lender Subclasses. Legality

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ART – Artigo

CJF – Conselho de Justiça Federal

DIP – *DIP Financing*

LFR – Lei de Recuperação Judicial e Falência

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	8
1 CONCEITO DE CREDOR COLABORADOR	11
1.1 Tratamento dos credores colaboradores e suas distinções	12
1.1.1 Credor Colaborador Comercial	16
1.1.2 Credor Colaborador Financeiro	17
2 OS LIMITES DO TRATAMENTO DIFERENCIADO AO CREDOR COLABORADOR	21
3.1 Legislação – Lei de Recuperação Judicial e Falência – Lei nº 11.101/05 24	
3.2 Entendimento Doutrinário	25
3.3 Entendimento Jurisprudencial	27
3 ALTERAÇÕES DA LEI 14.112/2020 RELACIONADAS AO CREDOR COLABORADOR	34
CONCLUSÃO	36
REFERÊNCIAS	39

INTRODUÇÃO

O instituto da recuperação judicial é regido pela Lei nº 11.101/2005 (“Lei de Recuperação Judicial e Falência” ou “LFR”), e busca a renegociação coletiva do passivo de uma companhia em situação de crise econômico-financeira. Com referido diploma legal, foi inaugurada uma nova visão no âmbito das reestruturações no Brasil, que prioriza a preservação da empresa e a manutenção de sua atividade produtiva, mas sem deixar de buscar a satisfação, ainda que parcial, dos créditos por seus credores – que era o principal objetivo da antiga concordata.

Em 2005, ao regular as situações de insolvência, o legislador buscou dar melhor destinação aos ativos da empresa em recuperação, como também trazer soluções satisfatórias a seus credores. Por isso, a LFR funcionou como grande estímulo à atividade econômica; do ponto de vista do devedor e da sociedade como um todo, isso ocorre por visar a manutenção da fonte produtiva e dos empregos gerados pela empresa. Os meios de produção devem ser preservados a partir da alocação de recursos produtivos, inibindo o desperdício de riquezas e possibilitando a movimentação de ativos no mercado e o desenvolvimento econômico como um todo (SATIRO, 2013).

Já para o credor, a legislação apresenta uma solução mais favorável àquela obtida com a falência da companhia, a partir da renegociação das dívidas de forma conjunta, considerando os interesses dos credores e visando a máxima satisfação dos créditos. Assim, um dos mais importantes pilares da recuperação judicial será cooperação entre as duas principais figuras do procedimento: o devedor e seus credores.

O objetivo da Lei de Recuperação Judicial e Falência é encontrar o equilíbrio entre a prevalência dos interesses dos credores e da empresa em crise. A busca por este equilíbrio é alvo de debate ao redor do mundo, já que uma parte da doutrina prioriza justamente a satisfação dos créditos, enquanto outra busca a preservação da companhia, a manutenção dos empregos e a busca pela garantia do menor impacto possível a ser gerado pela crise (SCALZILLI; SPINELLI; TELLECHEA, 2016).

Para que a recuperação judicial tivesse sucesso, o legislador se preocupou em reestabelecer a relação entre os credores e o devedor, na tentativa de tornar o processo uma forma de cooperação mútua. Nesse sentido, diz Faver:

Outra preocupação do legislador ao regular a recuperação judicial da empresa foi a de restabelecer a figura do acordo entre o devedor e seus credores a fim de saldar as dívidas e não simplesmente conceder prazos e/ou reduzir o valor dos débitos contraídos, abrindo-se a oportunidade para que todos os diretamente interessados na recuperação da empresa desenhem um plano de reestruturação, que não deverá sofrer, ressalta-se, desproporcional intervenção do Estado-juiz, salvo para verificação da sua legalidade (FAVER, 2014, p. 6).

O princípio da preservação da empresa, encontrado no art. 47 da LFR, vai ao encontro da defesa da manutenção da atividade econômica do devedor em oposição a interesses individuais de credores que visam obter seu melhor proveito econômico. Isso ocorre pois, se a atividade produtiva da companhia que se encontra em meio à crise econômico-financeira não for priorizada, a recuperação judicial se revelará como mero adiamento da falência (FAVER, 2014). O procedimento deve proporcionar chances reais de recuperação e de reorganização da companhia para afastar a falência e dar perspectiva de melhora e rentabilidade.

Ao mesmo tempo, e em linha com os entendimentos acima, outro princípio de suma importância no âmbito da LFR, é o da ponderação de interesses. Este visa coibir o benefício ilimitado do devedor em detrimento dos credores. O respeito a este princípio traz confiabilidade ao instituto da recuperação judicial, já que garante que os interesses de todas as partes sejam ouvidos e considerados. Além disso, é a partir dele que se torna palpável o fato de que credor e devedor devem trabalhar juntos para obter as melhores condições de renegociação dos termos de recuperação para resolver a crise econômico-financeira.

Cumprido analisar, portanto, as diversas formas em que se dá a cooperação entre credor e devedor durante a recuperação judicial. A dependência entre eles se mostra clara a partir do caráter contratual do plano de recuperação judicial, que deve refletir as propostas para superar a crise econômico-financeira e dar continuidade ao desenvolvimento da empresa com regularidade. O devedor tem o poder e a responsabilidade de apresentar o plano, para contrabalancear os poderes dos credores, a quem compete aprová-lo ou rejeitá-lo (SACRAMONE, 2022).

Assim, para que o plano de recuperação judicial seja aprovado, e a manutenção da empresa seja viabilizada, o devedor deverá elaborar um plano capaz de atender os interesses dos credores para que ele seja aprovado. Esses serão os responsáveis pela avaliação da viabilidade econômica da proposta feita pela companhia, e deverão confiar que os meios de recuperação judicial descritos são

efetivamente viáveis, e avaliar se a recuperação judicial será mais interessante do que a decretação da falência (SACRAMONE, 2022).

Se mostra clara, portanto, a necessidade de cooperação entre o devedor e seus credores – que viabiliza a aprovação do plano e a efetiva recuperação da empresa, com manutenção de empregos e da atividade produtiva. É a partir do conceito de cooperação genérica que surge a figura específica do credor colaborador no processo de recuperação judicial, sendo aquele que ajuda a devedora de forma notável, através do fornecimento de créditos ou bens e, por isso, acaba recebendo tratamento diferenciado no processo.

A análise do conceito do credor colaborador será feita em três capítulos. O primeiro irá tratar das razões que levaram à criação do credor colaborador e dos riscos e benefícios inerentes aos credores e às recuperandas, bem como das duas principais diferentes categorias em que os primeiros poderão ser divididos. Em seguida, serão abordados os limites do tratamento diferenciado aos credores colaboradores, considerando entendimento doutrinário e jurisprudencial construído ao longo dos anos. Por fim, serão feitas considerações sobre a reforma da LFR pela Lei nº 14.112/2020. Os temas acima foram estudados com base na metodologia de análise qualitativa em revisão bibliográfica e documental, principalmente, consultando julgados do Tribunal de Justiça de São Paulo entre os anos 2010 e 2022.

1 CONCEITO DE CREDOR COLABORADOR

O credor colaborador na recuperação judicial é aquele que auxilia a recuperanda a manter o curso normal dos negócios, a partir do fornecimento de bens e serviços, ou até mesmo de contribuição e investimento de capital na companhia.

Sua importância é justificada pelo fato de que a recuperação judicial implica em dificuldades na obtenção de crédito no mercado e na própria realização das atividades da recuperanda (OLIVEIRA, 2019). A negativa de concessão de crédito para empresas em recuperação judicial é muito frequente, diante da justificativa de que o risco de insatisfação do crédito e sua inadimplência se tornam muito mais altos pela proximidade da companhia em atingir o estágio mais profundo de insolvência, isto é, a falência.

Tendo isso em vista, o legislador previu, no art. 84 da LFR, que, na hipótese de convação em falência, os credores com dívidas contraídas durante a recuperação judicial seriam considerados extraconcursais e, portanto, receberiam de forma prioritária a outros credores. Entretanto, tal disposição não bastou para conter a negativa do mercado às recuperandas (BRASIL, 2005).

Dada a insuficiência do dispositivo acima, para incentivar o investimento e a manutenção de relações comerciais com a devedora, a prática da recuperação judicial encontrou uma nova maneira para tanto: a criação do conceito do credor colaborador.

Em resumo, os credores colaboradores são aqueles que assistem a empresa em recuperação judicial de forma privilegiada, através do fornecimento de bens e serviços, ou do investimento de capital na companhia. Portanto, conclui-se que a solução prática encontrada para o problema descrito acima foi a conferência de tratamento diferenciado – e mais vantajoso – aos credores que optarem por manter, ou iniciar, relações comerciais e de investimento com as recuperandas.

Os credores que irão se enquadrar como colaboradores são aqueles que detêm créditos anteriores ao pedido de recuperação judicial, e que tem a possibilidade de oferecer bens e serviços no curso do procedimento. Os créditos que passarão a existir após o ajuizamento da recuperação irão seguir a regra da lei, e serão considerados extraconcursais, com pagamento integral e condições normais – isto é, não sujeitas ao concurso de credores. Já quanto aos créditos que já existiam, esses terão privilégios concedidos e serão considerados créditos de ordem de prioridade elevada (SACRAMONE, 2018).

Os credores colaboradores foram amplamente aceitos pela doutrina e pela jurisprudência durante o avanço do instituto da recuperação judicial, por terem papel fundamental na recuperação da empresa que está encontrando limitação de crédito e obstáculos na realização de seus negócios. O tratamento privilegiado de seu crédito irá estimular o auxílio à companhia, que será dado a partir da manutenção de relações comerciais ou até pelo fornecimento de capital e novas linhas de crédito.

Os privilégios dados aos credores fornecedores devem estar previstos no plano de recuperação judicial que será aprovado pelos credores. Usualmente, as disposições dispõem sobre prazo privilegiado de pagamento, deságios e períodos de carência menores, e até sobre opções de *cash sweep* para pagamento de seus créditos. A utilização do *cash sweep* na recuperação judicial possibilita o uso do excedente de caixa para amortização antecipada dos valores, juros e outros encargos.

Para além da relação direta entre o credor colaborador e a recuperanda, nota-se que, na prática, este tipo de credor acaba participando diretamente no processo de recuperação judicial. Isso se dá, principalmente, no âmbito da formulação da estrutura do plano, justamente pelo caráter contratual do instituto, em que credores e devedores devem chegar a um consenso na busca das melhores soluções para a reestruturação dos créditos e para a manutenção da saúde financeira da companhia.

Como toda relação contratual e entre partes, soluções para os problemas não são encontradas sem o diálogo e cooperação entre os envolvidos. Na recuperação judicial não é diferente. Se a recuperanda, durante o processo, não fizer concessões para demonstrar seu comprometimento com a satisfação dos credores e preservação da empresa visando sua função social, é natural que os credores impeçam a efetiva recuperação da empresa.

Dessa forma, o conceito do credor colaborador foi criado visando a obtenção de apoio e suporte durante a recuperação judicial, viabilizando a aprovação do plano, pagamento dos créditos reestruturados, e a continuidade das atividades da recuperanda.

1.1 Tratamento dos credores colaboradores e suas distinções

Os credores colaboradores podem, em geral, ser divididos em duas categorias: os credores colaboradores comerciais e os financeiros. Sobre o tema, nota-se que, apesar dessa consideração, a jurisprudência já entendeu ser ilegal

tratamento diferenciado entre categorias diferentes presentes na mesma classe de credores.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - Recuperação judicial - Plano de recuperação aprovado em assembleia de credores e homologado pelo juízo, excluindo-se cláusulas ilegais que, entre outras, previam a extensão da novação aos coobrigados e condicionava eventual convocação em falência a conclave assemblear - Minuta recursal que, além das matérias já afastada na r. decisão que deferiu a recuperação judicial às agravadas, insiste que há ilegalidade cláusula que dispõe sobre o credor colaborador – Cabimento - **Previsão de tratamento diferenciado aos credores colaboradores indicados como financeiros, cuja previsão de recebimento dos créditos passa a ser mais vantajosa do que o benefício previsto para o credor colaborador prestador de serviços/fornecedor, todos titulares de créditos quirografários - Violação do princípio da paridade - Cláusula afastada.** [...] Agravo provido. Dispositivo: Dão provimento, com determinação de elaboração de novo plano e realização de novo conclave (grifos acrescentados) (BRASIL, 2015a).

O tratamento diferenciado esbarra em um dos mais importantes princípios da recuperação judicial; o *par conditio creditorum*. Este princípio se trata necessidade de paridade de condição de todos os credores, e é de suma importância em todos os procedimentos falimentares ao redor do mundo. Sua observância foi um dos pilares da evolução da legislação de insolvência na história, no Brasil e no mundo, para fazer com que a recuperação judicial não fosse mais um processo de execução individual e pessoal, mas sim coletivo.

O conceito trazido desde o Império Romano, quando analisado à luz do direito brasileiro, está intimamente conectado às classes de credores estabelecidas na LFR. Tais classes existem para fins de votação e aprovação do plano de recuperação judicial, bem como para ordem de pagamento no caso de falência. Ao tratar especificamente do instituto da recuperação, elas estão previstas no art. 41¹ do referido diploma legal (CEREZETTI, 2012)

A paridade entre credores deveria, em princípio, garantir que os devedores promovam tratamento igualitário para cada um dos créditos contidos em uma mesma classe. O antigo modelo de recuperação judicial, a concordata, tinha a restrição de que o devedor deveria prever tratamento idêntico a diferentes tipos de credores, o que fazia com que poucos dos devedores submetidos a este tipo de procedimento fossem

¹ Art. 41. A assembleia-geral será composta pelas seguintes classes de credores: I – titulares de créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho; II – titulares de créditos com garantia real; III – titulares de créditos quirografários, com privilégio especial, com privilégio geral ou subordinados. IV - titulares de créditos enquadrados como microempresa ou empresa de pequeno porte (BRASIL, 2005).

capazes de preservar quantias suficientes para reestruturar suas operações de maneira bem-sucedida. Isso fazia com que a vasta maioria dos processos de insolvência fossem falências, e não recuperações – o que prejudicava a manutenção da atividade produtiva e violava, portanto, o tão prezado princípio da preservação da empresa no modelo legislativo atual.

A LFR trouxe um enorme avanço ao tratamento da insolvência no Brasil, por dar mais efetividade aos mecanismos de proteção da empresa e mais flexibilidade na estrutura de estratégias de reorganização. Uma parte disso se deve à criação do conceito de credor colaborador, e justamente na proposta de pagamento diferenciado a credores com interesses e funções distintas na recuperação judicial (BRASIL, 2005).

Diferentes propostas de pagamento para credores das diferentes classes previstas no art. 41 sempre foi algo que se presumiu da letra da lei e da prática da insolvência no Brasil. Entretanto, a questão relacionada à criação de subclasses encontrou resistência dos credores que acabaram por não se beneficiar das mesmas (BRASIL, 2005).

A solução encontrada pelos tribunais foi de que a criação de subclasses não fere o tratamento isonômico entre credores sujeitos à recuperação judicial, justamente pela adesão ao conceito de que os iguais serão tratados de forma igual, e os desiguais de forma desigual. Não há nada na LFR que explicita que as propostas de pagamento deverão ser baseadas nas classes de votação do art. 41, já que o dispositivo não faz esse tipo de exigência (BRASIL, 2005). E a partir daí utiliza-se premissa do direito privado: de que tudo que não está proibido deve ser considerado permitido.

O tratamento idêntico, inclusive, vai contra os interesses dos próprios credores. Exemplo disso é a possibilidade de diferentes propostas de pagamento para a classe III, dos créditos quirografários, que comporta créditos decorrentes dos mais distintos motivos e diversos tipos de credores. Soa estranho que um crédito de valor pequeno, pertencente a um credor com pouca relevância para empresa em recuperação judicial, tenha a mesma proposta de pagamento que um crédito decorrente de um empréstimo bancário com alto valor de grandeza. Muitas vezes, será mais interessante para um receber seu crédito em um tempo menor, nem que seja com maior deságio, enquanto para outro, seja exatamente o contrário.

A partir dessa reflexão, e de outros fundamentos que serão expostos a seguir, surgiu a possibilidade da criação do credor colaborador. Em primeiro lugar, ressalta-se a conclusão de que a lei é silente quanto à necessidade de paridade de credores

em todas as disposições do plano de recuperação judicial, o que fez com que doutrinadores e a jurisprudência achassem os próprios limites para o tratamento diferenciado entre credores. O Enunciado 57 da I Jornada de Direito Comercial expõe que as classes de credores que devem ser tratadas de forma igualitária serão delineadas em função da natureza e importância de seu crédito, ou de “outro critério de similitude justificado pelo proponente do plano e homologado pelo magistrado”². A conclusão, portanto, é de que não há necessidade de delimitação de classes a partir do art. 41.

Assim, os critérios estabelecidos deverão ser analisados de forma concreta caso a caso de forma que, uma vez estabelecida a homogeneidade de interesses entre os credores de uma classe, sua criação deverá ser considerada legal. O mesmo já foi majoritariamente confirmado pelos Tribunais de Justiça, e por diversos doutrinadores, como Coelho, que afirma que a criação de novas classes pelo plano de recuperação judicial deverá atender os princípios do art. 47, desde que não sejam pautadas em justificativas superficiais e sem benefícios às recuperandas. Como exemplo do mesmo, é levantado que a classificação não poderá ocorrer em função de mera localização dos credores, mas será bem-vinda em hipóteses de enquadramento de credores fornecedores de bens e serviços essenciais, por serem fundamentais para a recuperação da empresa (COELHO, 2012).

As classes previstas no plano de recuperação judicial deverão obedecer, então, a origem, natureza e perfil dos créditos submetidos ao concurso de credores, e não a ordem estabelecida no art. 41, em respeito aos diferentes interesses no que se refere ao pagamento da dívida pelo devedor (PAIVA, 2005).

Superada a questão acerca da criação de subclasses no plano de recuperação judicial, cumpre analisar a possibilidade de diferentes propostas de pagamento para credores que já possuem tratamento diferenciado. Um entendimento possível neste aspecto é o de que o plano pode até estabelecer diferentes classificações dentro de uma de suas classes, mas seria possível que houvesse mais de uma? A questão é de grande relevância para compreender os conceitos de credores colaboradores comerciais e financeiros, que serão expostos abaixo.

² Enunciado nº 57 da I Jornada de Direito Comercial: “O plano de recuperação judicial deve prever tratamento igualitário para os membros da mesma classe de credores que possuam interesses homogêneos, sejam estes delineados em função da natureza do crédito, da importância do crédito ou de outro critério de similitude justificado pelo proponente do plano e homologado pelo magistrado”.

Há um entendimento de que não seria possível a criação de mais de uma subclasse para diferentes tipos de colaboradores, já que não poderia haver propostas distintas para credores colaboradores da mesma classe, sempre considerando as hipóteses do art. 41 da LFR. Isto é, não poderia haver tratamento desigual entre aqueles que já possuíam tratamento especial dentro das classes I, II, III e IV.

Entretanto, é de suma importância considerar as diferentes funções de cada um desses credores, e as diferentes formas de contribuição para a recuperação judicial. Nem todos que colaboram com a reestruturação da empresa tem o mesmo perfil, e nem os mesmos interesses. Dessa forma, não é possível considerar toda a premissa exposta acima a respeito da criação de subclasses e a permissão para que haja tratamento diferenciado entre os credores e, ao mesmo tempo, não compreender a necessidade de diferenciação no recebimento do crédito entre o credor colaborador comercial e o financeiro.

1.1.1 Credor Colaborador Comercial

O credor colaborador comercial é aquele que obedece a definição clássica do referido termo, ou seja, que continua fornecendo bens ou serviços – muitas vezes essenciais – à recuperanda após o pedido de recuperação judicial. A criação dessa subclasse possibilita a dispensa de tratamento diferenciado aos créditos para que estimular que os credores que nela se adequem concordem com a promoção regular de bens e serviços. Para receber os benefícios, portanto, o credor deverá manter sua atividade junto à devedora.

No âmbito do processo de recuperação judicial, os credores colaboradores comerciais serão aqueles que se enquadram nos pressupostos estabelecidos no plano, com relação ao fornecimento de produtos e serviços para devedora apesar do ajuizamento da recuperação judicial, como é comum em processos dessa natureza.

Durante o processo de recuperação judicial, a íntima relação entre a devedora e seu credor comercial é decorrência lógica e natural do vínculo mercantil já estabelecido entre eles. A manutenção da relação de fornecimento e o tratamento especial concedido aos credores são fundamentados em interesses distintos de ambas as partes. A recuperanda tem como principais interesses (i) a aprovação de seu plano de recuperação judicial para que suas dívidas sejam novadas, e (ii) a manutenção de sua atividade produtiva.

Considerando que, na maior parte dos casos, os credores comerciais possuem grande relevância em razão de seus serviços de fornecimento, eles terão, via de regra, grandes créditos sujeitos à recuperação judicial. E a partir disso, é possível chegar a duas conclusões: a de que os credores colaboradores representam uma relação comercial que precisa ser mantida para haja efetiva recuperação da companhia, e de que seus votos serão essenciais para a aprovação do plano em meio à assembleia geral de credores.

A concessão de vantagens aos credores comerciais é considerada lícita por grande parte do judiciário e da doutrina justamente por ter a finalidade de preservar relações empresariais, em especial de fornecedores de insumos essenciais, como também justamente pelo risco que o credor assume nesta relação.

A doutrina e a jurisprudência entenderam que seria bem mais benéfico à recuperanda manter relações já estabelecidas, do que ir ao mercado, em momento de crise e desconfiança sobre suas condições de adimplemento, para procurar novos parceiros. O critério objetivo, portanto, no enquadramento dos credores como credores colaboradores comerciais, é a verificação da manutenção de fornecimentos dos produtos e bens específicos, conforme previsto no plano de recuperação judicial.

Este credor, portanto, é visto como peça essencial à recuperação, uma vez que a recuperanda provavelmente enfrentará dificuldades para estabelecer a mesma relação de fornecimento de bens e serviços com novos parceiros. Assim, justamente para evitar a falta dos elementos necessários para a manutenção da empresa, é que são consideradas legais as hipóteses de tratamento diferenciado aos mesmos.

1.1.2 Credor Colaborador Financeiro

O credor colaborador financeiro, por sua vez, será aquele que estará disposto a injetar capital na empresa em recuperação judicial. O financiamento da recuperanda é, sem dúvidas, benéfico a empresa e a seus credores – já que quanto antes a empresa combater a crise econômico-financeira que está passando, com mais certeza irá adimplir com as obrigações previstas em seu plano.

Assim, a criação de subclasse dirigida ao credor que está disposto a oferecer suporte econômico à devedora, com promoção de condições de pagamento diversas dos demais credores será legal, desde que, como exposto acima, o mesmo cumpra com os critérios objetivos estabelecidos no plano de recuperação judicial.

Na hipótese dos credores financiadores observa-se, ainda, a possibilidade de adesão por qualquer um dos credores sujeitos à recuperação judicial. É claro que cada credor possui sua função perante a empresa devedora, mas nem todos serão essenciais durante todo o curso da recuperação. No caso dos credores fornecedores, eles geralmente só poderão se enquadrar nos benefícios de pagamento caso a recuperanda reconheça sua importância, e preze pela manutenção da relação comercial. Nos casos em que o crédito decorreu de relação pontual, pode ser que a recuperanda não tenha interesse em sua manutenção e, por isso, não exista o racional necessário para que o credor em questão receba tratamentos especiais.

O caso do credor financiador é diferente, uma vez todos serão capazes de injetar capital da companhia para receber condições especiais de pagamento. Para que as vantagens relativas à essa subclasse sejam concedidas, é preciso que o credor atenda as condições impostas no plano de recuperação judicial, que muitas vezes pode dispor sobre o volume de investimento necessário e a forma em que ele se dará.

Em geral, credores financiadores são bancos que possuem “grande relevância para a manutenção do soerguimento das atividades da recuperanda, que necessita de linhas de crédito para manutenção de fluxo de caixa saudável”, de acordo com jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo³. Assim, a criação de subclasses, que poderão estabelecer deságios prazos de carência e pagamento menores, para que referidos credores sejam incentivados a manter a frequência de financiamentos na recuperanda é tida como medida legal na recuperação judicial:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE NÃO HOMOLOGOU O PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E CONVOLOU A RECUPERAÇÃO JUDICIAL EM FALÊNCIA. NAS TRÊS CLASSES DE CREDORES EXISTENTES NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL, HOUVE VOTO FAVORÁVEL EM 100% DE DUAS CLASSE, É NA CLASSE III, FOI APROVADO POR 50% DOS CREDORES. PLANO QUE PREVÊ CATEGORIZAÇÃO DOS CREDORES PERTENCENTES À CLASSE III (QUIROGRAFÁRIOS). INSURGÊNCIA DA RECUPERANDA. AS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO ADMITEM A APLICAÇÃO DO INSTITUTO DO CRAM DOWN. SUBDIVISÃO DOS CREDORES QUIROGRAFÁRIOS EM CREDORES FINANCIADORES; E FORNECEDORES E PRESTADORES DE SERVIÇOS. PLANO DE RECUPERAÇÃO QUE PREVÊ PROPOSTA DE PAGAMENTO DIFERENCIADA PARA A CLASSE III QUE NÃO SE REVELA ABUSIVA, NO CASO CONCRETO. POR ISSO, NÃO HÁ CAUSA PARA CONVOLAÇÃO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL EM FALÊNCIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA ESSA FINALIDADE. AFASTADA A CONVOLAÇÃO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL EM FALÊNCIA, NÃO É POSSÍVEL A CONCESSÃO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL NESTA INSTÂNCIA RECURSAL, DIANTE DO FATO IMPEDITIVO CONSISTENTE NA AUSÊNCIA DA COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE FISCAL.

³ Conforme o Agravo de Instrumento 2120481-26.2021.8.26.0000 (BRASIL, 2022a).

PRECEDENTES. COM A ANULAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA, IMPÕE-SE A DEVOLUÇÃO DOS AUTOS A ORIGEM, PARA QUE SEJA OPORTUNIZADA A APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS FISCAIS NECESSÁRIOS, PARA NOVA ANÁLISE, FACULTADO, AINDA, QUE SE APRESENTE NOVO PLANO OU ADITIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO, PARA ANULAR A SENTENÇA, COM OBSERVAÇÃO (grifos acrescentados) (BRASIL, 2022a).

Além da manutenção de financiamentos por credores, a concessão de crédito às recuperandas poderá ocorrer a partir de diferentes formas. O tema foi, inclusive, tratado na reforma de LFR a partir dos arts. 66-A e 69-A, que regularizaram as hipóteses de financiamento ao devedor e incentivaram aqueles capazes de conceder crédito às empresas em recuperação judicial que ainda sejam viáveis. O modelo de financiamento analisado aqui se trata do *DIP Financing* (“DIP”), que é o financiamento realizado após a data do pedido de recuperação judicial. Uma breve análise a respeito da reforma da lei permite entender que foram definidos os requisitos para concessão de crédito e as garantias prestadas às operações.

Para que o DIP seja realizado, é preciso que haja autorização judicial ou que o plano de recuperação judicial aprovado tenha disposições sobre sua forma, incluindo, mas não se limitando ao valor, a taxa de juros incidente e o prazo para sua conclusão. Por se tratar de investimento de alto risco – em vista da situação de insolvência em que se encontra a companhia –, os financiamentos vêm acompanhados de outorga de garantias que também foram objeto da reforma.

No tocante às garantias, nota-se que a reforma da LFR foi realizada para que existir maior segurança jurídica no momento posterior à conclusão da operação financeira realizada. Os artigos inseridos⁴ foram responsáveis por determinar que as garantias outorgadas não fossem comprometidas após o recebimento dos recursos financiados ao devedor.

Por mais que a lei não estabeleça condições especiais de recebimento para os credores que realizem o DIP, ou outras operações de financiamento, o plano de recuperação judicial poderá estabelecer que créditos extraconcursais, decorrentes de

⁴ Art. 66-A. A alienação de bens ou a garantia outorgada pelo devedor a adquirente ou a financiador de boa-fé, desde que realizada mediante autorização judicial expressa ou prevista em plano de recuperação judicial ou extrajudicial aprovado, não poderá ser anulada ou tornada ineficaz após a consumação do negócio jurídico com o recebimento dos recursos correspondentes pelo devedor” e “Art. 69-A. Durante a recuperação judicial, nos termos dos arts. 66 e 67 desta Lei, o juiz poderá, depois de ouvido o Comitê de Credores, autorizar a celebração de contratos de financiamento com o devedor, garantidos pela oneração ou pela alienação fiduciária de bens e direitos, seus ou de terceiros, pertencentes ao ativo não circulante, para financiar as suas atividades e as despesas de reestruturação ou de preservação do valor de ativos (BRASIL, 2005).

operações de financiamento realizadas após a data do pedido de recuperação judicial, sejam utilizados, por exemplo, para compor a propostas de aquisição de unidades produtivas isoladas delimitadas no plano de recuperação judicial. Vide jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ALIENAÇÃO DE UPI. MARCA "TRIO". Determinação de realização de nova AGC para deliberar sobre a validade da contratação de empréstimo, na modalidade DIP FINANCING, cujos créditos foram parcialmente utilizados para efetuar o pagamento de parte do preço da arrematação. Desnecessidade. Plano de recuperação que previu a alienação da marca, bem como a possibilidade de serem utilizados créditos extraconcursais injetados na operação da recuperanda, até o limite de R\$ 10 milhões. Edital da arrematação que também previu a possibilidade de utilização dos referidos créditos. Validade da operação que independe de nova deliberação assemblear, mas apenas da análise de sua higidez pelo juízo a quo. RECURSO PROVIDO (grifo nosso) (BRASIL, 2021a).

O julgado demonstra a validade da utilização de créditos originados de DIP para aquisição de bens alienados no âmbito da recuperação judicial. Apesar de não se tratar de condição vantajosa para recebimento no crédito no âmbito do plano proposto pela devedora, de forma propriamente dita, se mostra como uma das formas de incentivar o financiamento das empresas em processo de insolvência e de condição diferenciada para aqueles que o fizerem.

2 OS LIMITES DO TRATAMENTO DIFERENCIADO AO CREDOR COLABORADOR

O plano de recuperação judicial é a base do processo de reestruturação de uma companhia, e é ele que irá determinar os objetivos práticos a serem alcançados pela empresa que busca a preservação de sua atividade econômica e o consequente cumprimento de sua função social (COELHO, 2021). É a partir da elaboração de um plano capaz de prever os meios em que se dará a reestruturação da companhia, que os credores irão avaliar se a novação dos créditos será ou não proveitosa, diante das chances de superação da crise pela empresa.

Portanto, para ser aprovado, o plano deverá ser consistente e material, de forma que todas as classes de credores entendam, e concordem, que as propostas de deságios e de extensões de pagamento são necessárias para efetiva recuperação da companhia. Do ponto de vista econômico-financeiro, um plano de recuperação judicial bem formulado não é capaz de garantir o sucesso da recuperanda, mas nota-se que ele dita o caminho que a ser seguido no processo.

Neste ponto, nota-se a disposição legal do art. 61, §1º da LFR, de que o conteúdo do plano de recuperação judicial deverá ser cumprido sob pena de convalidação em falência⁵. Por isso, a viabilidade de efetivação das propostas contidas no plano deve ser uma das maiores preocupações da recuperanda ao elaborá-lo. De nada adianta propor um plano sem redução dos valores dos créditos, se o mesmo não for de viável cumprimento pela companhia – que deverá fazer um diagnóstico dos motivos da crise e de quais medidas deverão ser adotadas para superá-la.

A empresa em recuperação judicial carrega uma grande responsabilidade perante seus credores e perante o próprio judiciário, uma vez que o processo exige esforços, gastos e providências que buscam o sucesso do procedimento. E, por isso, a empresa deve provar que está comprometida com o processo, fazendo valer a pena todos os sacrifícios impostos aos credores (COELHO, 2021).

⁵ Art. 61. Proferida a decisão prevista no art. 58 desta Lei, o juiz poderá determinar a manutenção do devedor em recuperação judicial até que sejam cumpridas todas as obrigações previstas no plano que vencerem até, no máximo, 2 (dois) anos depois da concessão da recuperação judicial, independentemente do eventual período de carência. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) **§ 1º Durante o período estabelecido no caput deste artigo, o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano acarretará a convalidação da recuperação em falência, nos termos do art. 73 desta Lei** (grifos acrescentados) (BRASIL, 2005).

Nota-se que, a partir do início do processo de recuperação judicial, o juízo da recuperação passará a ser responsável pelas questões judiciais que envolvam o patrimônio das empresas que integram o polo ativo do procedimento, instaurando, portanto, um juízo universal. O mesmo é confirmado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. DEFERIMENTO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. MEDIDAS DE CONSTRIÇÃO DO PATRIMÔNIO DA EMPRESA. CRÉDITO EXTRAJUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. São incompatíveis com a recuperação judicial os atos de execução proferidos por outros órgãos judiciais de forma simultânea com o curso da recuperação ou da falência das empresas devedoras, de modo a configurar conflito positivo de competência. 2. Tratando-se de crédito constituído depois de ter o devedor ingressado com o pedido de recuperação judicial (crédito extrajudicial), está excluído do plano e de seus efeitos (art. 49, caput, da Lei n. 11.101/2005). **Porém, a jurisprudência desta Corte tem entendido que, como forma de preservar tanto o direito creditório quanto a viabilidade do plano de recuperação judicial, o controle dos atos de constrição patrimonial relativos aos créditos extrajudiciais deve prosseguir no Juízo universal.** 3. Franquear o pagamento dos créditos posteriores ao pedido de recuperação por meio de atos de constrição de bens sem nenhum controle de essencialidade por parte do Juízo universal acabará por inviabilizar, a um só tempo, o pagamento dos credores preferenciais, o pagamento dos credores concursais e, mais ainda, a retomada do equilíbrio financeiro da sociedade, o que terminará por ocasionar na convolação da recuperação judicial em falência, em prejuízo de todos os credores, sejam eles anteriores ou posteriores à recuperação judicial. 4. Agravo regimental improvido (grifos acrescentados) (BRASIL, 2017).

O juízo da recuperação, portanto, poderá exercer controle de legalidade sobre o plano após aprovação pelos credores em assembleia. Essa possibilidade não está disposta na lei, mas já é amplamente difundida pela doutrina, que confirma que o controle de legalidade do plano deverá ser feito pelo juiz após a aprovação pela AGC, para verificar o cumprimento dos requisitos legais (COELHO, 2021) e pelo Enunciado Conselho de Justiça Federal (CJF) nº 44, decorrente de aprovação pela I Jornada de Direito Comercial, que dita que: “A homologação do plano de recuperação judicial aprovado pelos credores está sujeita ao controle de legalidade”. O mesmo se encontra difundido pela própria jurisprudência:

RECUPERAÇÃO JUDICIAL – CERVEJARIA MALTA – HOMOLOGAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL, COM RESSALVAS - CONTROLE DE LEGALIDADE A CARGO DO JUÍZO – Inconformismo da recuperanda em relação ao reconhecimento de ilegalidade parcial da Cláusula 2.2.5 do Plano, que prevê o pagamento acelerado a credores parceiros, no tocante à possibilidade de escolha do percentual de amortização por seu exclusivo critério e conveniência – Não acolhimento – A ausência de parâmetros objetivos, deixando a exclusivo critério da recuperanda escolher o percentual de bonificação do credor, viola a paridade entre os credores, pois permite

privilegiar determinados credores em detrimento de outros, em contrariedade à paridade entre os credores da mesma classe, expressamente aprovada pela Assembleia Geral de Credores – RECURSO DESPROVIDO (BRASIL, 2022b).

É no momento do exercício do controle de legalidade pelo juízo, que se avalia a legalidade das criações de subclasses para credores colaboradores. Como exposto acima, o oferecimento de melhores condições de pagamento para os credores que poderão auxiliar a recuperação da companhia (seja pela manutenção de fornecimento ou pela concessão de crédito) é amplamente utilizado, e já foi capaz de demonstrar resultados efetivos para recuperandas.

O plano de recuperação judicial possui caráter negocial e contratual, de forma que as cláusulas propostas, uma vez aceitas em meio à assembleia geral de credores, serão soberanas aos meios utilizados para soerguimento da empresa. Assim, não caberia ao judiciário fazer uma análise de juízo sobre o plano. Entretanto, a sua estrutura deve ser elaborada de uma forma capaz de respeitar o princípio da paridade entre credores, a partir de critérios objetivos e a garantia do contraditório e da isonomia entre as partes.

O tratamento diferenciado aos credores colaboradores deverá estar previsto no plano, para que todos os credores, e o próprio juízo da recuperação, avaliem a legalidade dos benefícios concedidos. A recuperação judicial não poderá ser pautada em interesses individuais, e sim, na coletividade de credores. Por isso, e em respeito ao princípio da transparência, todas as condições de pagamento e os demais meios de recuperação utilizados deverão ser amplamente divulgados e pormenorizados.

Ao votar pela aprovação ou não de um plano, os credores devem fazer uma análise sobre qual cenário será mais benéfico para a sociedade em geral. Muitas vezes, credores poderão entender que a recuperanda não é mais viável, e que os moldes de novação dos créditos têm caráter prejudicial à coletividade de credores – sendo, então, preferível a falência da companhia.

A discussão a respeito da criação de subclasses está intimamente ligada à garantia do contraditório, da isonomia e da transparência entre os envolvidos. Os critérios discriminadores utilizados deverão ser justificados em consideração a um dos mais importantes princípios da LFR: a paridade entre credores. Ou seja, condições diferenciadas de pagamento a credores de uma mesma classe serão válidas desde

que pautadas em critérios objetivos de discriminação, que foram definidos através da evolução da doutrina e da jurisprudência, e serão abordados em seguida.

3.1 Legislação – Lei de Recuperação Judicial e Falência – Lei nº 11.101/05

Conforme exposto acima, a LFR deu vazão para o tratamento diferenciado entre credores com o art. 67, que, desde antes da reforma, já previa que os créditos quirografários anteriores ao ajuizamento da recuperação judicial teriam condição privilegiada na hipótese de falência no caso de manutenção das relações. Ou seja, caso os credores que se enquadrassem na condição de fornecedores ou investidores, mantenham sua relação com as recuperandas, eles irão ter seu crédito reclassificado na hipótese de falência.

Apesar da LFR não deixar expressa a possibilidade de fornecimento de condições diferenciadas de pagamento para credores colaboradores na recuperação judicial, deixa claro que eles são de grande importância em procedimentos de insolvência. Isso se justifica pelo próprio benefício da reclassificação que deveria servir como incentivo para a manutenção da relação comercial com as recuperandas.

O incentivo, como já exposto, é de suma importância para garantir o soerguimento da empresa que está se recuperando de uma crise econômico-financeira, e esse foi o modo escolhido pela lei. A reclassificação seria um reconhecimento de que, mesmo em um cenário de falência, o credor que manteve a concessão de crédito ou fornecimento de ativos ou produtos para empresa em crise, fez os esforços necessários para a superação da crise, inclusive assumindo diversos riscos (COELHO, 2018).

O benefício expresso de reclassificação do crédito na hipótese de falência não deve ser analisado de forma restritiva, uma vez que o dispositivo não tem caráter taxativo. O fato de que a lei optou por explicitar o caráter privilegiado do crédito de um credor colaborador extraconcursal hipótese na falência, não impede que outros benefícios sejam concedidos no curso do processo de recuperação judicial.

Considerar que apenas os créditos nascidos a partir da publicação da decisão de processamento teriam benefícios, e teriam caráter de privilégio geral em eventual falência da companhia, seria ilógico, uma vez que o parágrafo único do referido dispositivo demonstra o objetivo do legislador de manter as contratações da companhia (SACRAMONE, 2018).

E é a partir da implícita valorização dada ao credor colaborador que a doutrina e a jurisprudência encontraram subsídio para defender a concessão de tratamento diferenciado no âmbito no plano de recuperação judicial e, por óbvio, antes de eventual falência.

3.2 Entendimento Doutrinário

Uma das fontes doutrinárias que servem como base para a validade da criação de subclasses na recuperação é o Enunciado 57 da I Jornada de Direito Comercial, supramencionado no presente estudo. O mesmo determina que o plano deve prever tratamento igualitário – em respeito ao princípio da paridade de credores – para os credores de interesses homogêneos, em função “da natureza do crédito, da importância do crédito ou de outro critério de similitude justificado pelo proponente do plano e homologado pelo magistrado”.

Assim, a paridade entre credores não deve proibir a criação de subclasses para credores colaboradores, que uma vez estabelecidas a partir de critérios objetivos, facilita o cumprimento dos objetivos do processo de recuperação judicial. Nesse sentido, a doutrinadora Cerezetti afirma que o princípio do tratamento igualitário parece ter sido mitigado, já que apenas o art. 58, §2º determina que o plano não poderá ser aprovado por *cram down*⁶ se não implicar em tratamento diferenciado entre os credores da classe que o houver rejeitado⁷. O entendimento *contrario sensu* do referido de artigo é de que, se o plano for aprovado por todas as classes de credores previstas no art. 41, não haveria restrição quanto a diferenciações entre credores do mesmo grupo (CEREZETTI, 2012).

No mesmo sentido, já defendia Pajardi, doutrinador italiano nascido em 1926. Em uma de suas obras, o autor defende que a inflexibilidade do *par conditio creditorum*

⁶ O *cram down* é um conceito importado da prática de recuperação judicial dos Estados Unidos, e diz respeito à possibilidade de impor aprovação do plano de recuperação mesmo na hipótese em que não for aprovada por uma das classes estabelecidas no art. 41 da LFR. Assim, se houve, se forma cumulativa, (i) o voto favorável de credores que representem mais da metade do valor de todos os créditos presentes à assembleia; (ii) a aprovação de três das classes de credores; e (iii) na classe que o houver rejeitado, o voto favorável de mais de um terço dos credores, computados na forma dos §§ 1º e 2º do art. 45 desta Lei. O instituto está previsto no art. 58, §1º da LFR (BRASIL, 2005).

⁷ Art. 58. Cumpridas as exigências desta Lei, o juiz concederá a recuperação judicial do devedor cujo plano não tenha sofrido objeção de credor nos termos do art. 55 desta Lei ou tenha sido aprovado pela assembleia-geral de credores na forma dos arts. 45 ou 56-A desta Lei. § 2º A recuperação judicial somente poderá ser concedida com base no § 1º deste artigo se o plano não implicar tratamento diferenciado entre os credores da classe que o houver rejeitado (BRASIL, 2005).

pressupõe que o interesse dos credores é apenas um entre muitos, o que não deve prevalecer, já que se confirma em raríssimas oportunidades (PAJARDI, 2022).

Tudo isso se confirma pelo fato de que a LFR dá liberdade para a recuperanda formular seu plano de recuperação judicial em termos que sejam benéficos e factíveis de sua parte. Dessa forma, seria possível reunir interesses dos mais diversos tipos de credores, facilitando a aprovação do plano e o sucesso do procedimento. Tal reunião, entretanto, deve ser constituída a partir de critérios objetivos, capazes de impedir abusos a partir da sobreposição da maioria dos credores sobre a minoria. Essa análise ficará a cargo do juízo da recuperação, no exercício do controle de legalidade do plano de recuperação judicial, que deverá avaliar a existência de fato de interesses heterogêneos entre credores da mesma classe.

No mesmo sentido, Scalzilli, Spinelli e Tellechea confirmam que:

Embora o tema gere controvérsia, tem-se admitido que o plano de recuperação judicial dispense tratamento diferenciado aos credores do devedor, conforme o interesse de cada um no deslinde da recuperação judicial, mesmo entre os credores de uma mesma classe, desde que respeitados os critérios de homogeneidade. A orientação tem respaldo na prática recuperatória. **Efetivamente, pode haver fornecedores na posição de credores quirografários interessados na manutenção da empresa e, por outro lado, credores quirografários que não mantêm mais nenhum relacionamento comercial com a recuperanda** (grifo acrescentados) (SCALZILLI; SPINELLI; TELLECHEA, 2016, p. 309).

Assim, um tratamento com mais benefícios aos credores fornecedores, é admitido na hipótese em que forem mantidas as relações comerciais com o devedor durante a recuperação judicial, ou até mesmo àqueles que concederem novas linhas de crédito às empresas em cenário de recuperação judicial (SCALZILLI; SPINELLI; TELLECHEA 2016). O autor ainda ressalta que a criação de subclasses poderá ser feita em razão do volume do crédito devido pelos credores, como foi visto em alguns casos no Tribunal de Justiça de São Paulo⁸ que tiveram seus planos aprovados e homologados pelo juízo.

Além da validação acerca da legalidade do tratamento para credores colaboradores, a doutrina também confirma a fundamentação para tanto. O autor Sacramone reafirma a noção tratada no início deste Projeto, de que:

⁸ Vide os planos de recuperação judicial de Parmalat (processo nº 000.05.068090-0, que tramitou perante a 1ª Vara de Falência e Recuperações Judiciais de São Paulo/SP) e Eucatex (processo nº 526.01.2005.007220-1, que tramitou perante a 3ª Vara de Salto/SP). No caso da Parmalat, o plano previu condições de pagamento mais vantajosas aos credores operacionais a partir do pagamento de parcelas fixas não proporcionais ao tamanho do crédito, o que fez com que credores menores fossem pagos mais rapidamente.

Para evitar que o empresário que requeira sua recuperação judicial seja estigmatizado pelo mercado, cujos agentes econômicos com ele não negociariam em virtude da crise econômico-financeira e do risco de inadimplemento, conferiu a LREF um tratamento diferenciado a esses credores (SACRAMONE, 2018, p. 288).

O autor traz a percepção de que os benefícios aos credores colaboradores têm como objetivo o estímulo para que a recuperanda possa desenvolver suas atividades de maneira regular, sem as consequências da divulgação da crise econômico-financeira que atravessa (SACRAMONE, 2018).

Bezerra Filho (2022), por sua vez, entende que o estímulo dado pela lei a respeito do caráter privilegiado do crédito em cenário de falência foi insuficiente para a manutenção das relações comerciais da recuperanda. Assim, o avanço do instituto de recuperação judicial caminhou no sentido de permitir que credores que se colocam em situações especiais de colaboração pudessem receber seus créditos de forma favorável:

Criou-se assim, mesmo sem previsão de direito positivo (agora a previsão está positivada neste parágrafo único), a figura do “credor parceiro”, que é tratado de forma privilegiada, exatamente por oferecer condições também privilegiadas ao recuperando, tais como, v.g., fornecer matéria prima a um preço menor ou para pagamento a prazo mais dilatado (BEZERRA FILHO, 2022, p. 339).

Sua obra contempla que deve ser válido o tratamento privilegiado ao credor colaborador, desde que sejam definidos no plano os termos para o oferecimento de condições privilegiadas, que possibilitem que qualquer credor sujeito ao processo de recuperação judicial possa escolher essa opção. Isso faria com que houvesse equilíbrio entre o benefício concedido e o suporte oferecido pelo credor colaborador à recuperanda. Dessa forma, desde que sejam definidos os conceitos aplicados a esta subclasse prevista no plano de recuperação judicial, será legal sua criação, para que as relações comerciais da empresa devedora sejam mantidas e para que haja incentivo para entrada de dinheiro novo (BEZERRA FILHO, 2022).

3.3 Entendimento Jurisprudencial

A jurisprudência caminhou no mesmo sentido da doutrina, reconhecendo a legalidade da criação de subclasses para concessão de tratamento diferenciado por credores colaboradores. O entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo é de que as cláusulas do plano de recuperação que preveem condições para credores

colaboradores devem ser mantidas nos planos aprovados pelos credores e homologados pelo juízo da recuperação. Nesse sentido:

[...] AGRAVO DE INSTRUMENTO Recuperação judicial Plano de recuperação aprovado pela AGC e homologado pelo Juízo Pretensão ao controle de legalidade naquilo que dispõe sobre o **tratamento paritário ante o benefício oferecido ao credor colaborador** Ausência de fundamentos que amparem a irresignação **O benefício previsto no plano direcionado àqueles intitulados "credores colaboradores" não configura violação ao princípio da paridade, apenas confere prerrogativas aos credores que contribuem diretamente em benefício da preservação da empresa Agravo desprovido.** [...] Dispositivo: Negam provimento (grifos acrescentados) (BRASIL, 2014).

Nesse caso, o Relator do caso Ricardo Negrão entendeu que a criação de subclasse para credores colaboradores não importa em violação ao princípio da paridade entre credores, “uma vez que a proposta é única para todos os integrantes da classe de credores quirografários”. O acórdão demonstra que as condições determinadas no plano conferiram premissas para que os credores contribuíssem diretamente para a recuperação da empresa, fornecendo crédito ou matéria prima, e são legais uma vez que a proposta foi única para todos os integrantes da classe de credores quirografários. O julgado ainda cita relevante entendimento doutrinário de Dias (2014), que diz que:

Em princípio, **a injeção de recursos com o intuito de favorecer a recuperação da empresa por si só justificaria o tratamento diferenciado aos respectivos credores, pelo risco que assumem**, excluídos evidentemente os casos de fraude ou de operações que não contribuam para a superação da crise, servindo apenas aos interesses do respectivo credor e não da empresa. [...] Mais um argumento em favor do tratamento diferenciado ao chamado “credor colaborativo” está na própria LRE, ao tratar, em seu art. 67, parágrafo único, da reclassificação de créditos preexistentes dos credores que continuam fornecendo à empresa durante a recuperação judicial. Ora, **se a própria LRE estabelece tratamento diferenciado para esses credores é porque reconhece a importância do dinheiro novo, de modo que o dispositivo em tela legitima as cláusulas do plano de recuperação que estipulam benefícios a tais credores em relação aos demais, ainda que de mesma classe** (grifos acrescentados) (DIAS, 2014, p. 205).

O mesmo tribunal reconfirmou a tese jurídica de não violação ao princípio da paridade entre os credores diversas vezes, exprimindo o mesmo entendimento de que é legal a criação de subclasses em situações em que a divisão não é feita para manobrar ou direcionar o resultado da assembleia geral de credores para “atingir quóruns legais e prejudicar injustamente determinados credores”⁹.

⁹ “Conforme entendimento deste E. Tribunal de Justiça, é legal a criação de subclasses. O que não se admite, ante a manifesta ilicitude, é a divisão de subclasses como manobra para direcionar a assembleia, atingir quóruns legais e prejudicar injustamente determinados credores” (BRASIL, 2015b).

O entendimento pode ser confirmado a partir da análise da jurisprudência a seguir que, nesta parte do presente estudo, irá se restringir aos julgados até o ano de 2020 – o último ano de vigência da LFR sem vigência da reforma através da Lei 14.112/2020:

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. Homologação de alteração de plano de recuperação judicial. Alteração aprovada por esmagadora maioria dos credores, com concordância do administrador judicial e do Promotor de Justiça. Impugnação de credor que não demonstra, de modo objetivo, qual a ilegalidade da alteração. **Possibilidade da criação de tratamento diferenciado dentro da mesma classe de credores, desde que observados princípios da razoabilidade e da boa-fé objetiva.** Recurso improvido (grifos acrescentados) (BRASIL, 2012a).

A posição defendida anteriormente no presente estudo, de que as cláusulas do plano de recuperação judicial são soberanas a partir da aprovação pela assembleia geral de credores, foi confirmada por ocasião do julgamento do Tribunal de Justiça de São Paulo que resultou na ementa acima. No acórdão, o Relator Francisco Loureiro confirma que:

Como é cediço, **a aprovação de plano de recuperação judicial por assembleia de credores goza de autonomia, respeitada a vontade das partes envolvidas.** É bem verdade que ao juiz é dado intervir, nas hipóteses autorizadas por lei, mas desde que credores prejudicados indiquem, de modo claro e objetivo, que o plano aprovado viola princípios cogentes que inspirem o direito dos contratos, como a boa-fé objetiva e o equilíbrio (REsp No 1.314.209 SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 22/05/2012). **Assim sendo, a autonomia da vontade do devedor e dos credores que aprovam o plano não é ilimitada, devendo o magistrado examinar a ocorrência de ilicitude, a eivar de nulidade da deliberação.** Todavia, no caso concreto, não se vislumbra hipótese da pretendida anulação, por qualquer ângulo por onde se queira examinar a questão. **A ilegalidade da diferenciação de credores da mesma classe não colhe ante a ausência de vedação legal neste sentido** (grifos acrescentados) (BRASIL, 2012a).

Na recuperação judicial do Grupo Infinity, o mesmo tribunal foi além, e determinou a legalidade da criação de mais de uma subclasse dentro uma das classes de credores estabelecidas no art. 41 da LFR. No caso concreto, foram estabelecidas três hipóteses de tratamento diferenciados para os credores de garantia real, sendo elas para:

[...] (a) credores com garantias reais, que, nos termos do Plano, são os "titulares de créditos assegurados por garantia real, até o limite do valor da respectiva garantia"; (b) credores com garantias reais 20 MM, que são os credores com garantias reais que forneceram novos financiamentos no valor de R\$ 20.000.000,00 (vinte milhões de reais) ao Grupo Infinity, [...]; (c) credores com garantias reais 120 MM, que são os credores que, no futuro, viessem a conceder novos financiamentos ao Grupo Infinity no importe de até R\$ 120.000.000,00 (cento e vinte milhões de reais) (BRASIL, 2010).

A insurgência do agravante, neste caso, disse respeito principalmente ao fato de que apenas os bancos Bradesco e Santander se enquadram na hipótese (b) exposta acima, o que poderia gerar privilégios e benefícios desproporcionais em detrimento do restante dos credores com garantia real sujeitos à recuperação judicial. O entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo foi de que o Grupo Infinity apresentava necessidade de capital e recursos para superação da crise econômico-financeira, e a criação de subclasses deveria ser entendida como um “convite” para que seus credores fornecessem o devido suporte.

Uma vez declarada a legalidade da concessão de benefícios, em vista da consideração do objetivo de manutenção da atividade produtiva da empresa em recuperação judicial, o Tribunal contemplou o fato incontroverso de que todos os credores de garantia real tiveram a oportunidade de se enquadrarem nas subclasses de credores colaboradores, sem que houvesse qualquer tratamento diferenciado entre eles. Conclui-se pela ausência de qualquer ilegalidade no plano devidamente aprovado e homologado pelo juízo da recuperação. O mesmo entendimento foi reproduzido em diversos julgados, assentando a interpretação realizada no caso em tela¹⁰.

Uma das preocupações do Tribunal de Justiça de São Paulo foi a de garantir a amplitude e abrangência das cláusulas referentes a credores parceiros para todos aqueles sujeitos ao processo de recuperação judicial. No caso exposto abaixo, apesar de conhecida a legalidade da criação de subclasses com opções coerentes e razoáveis, foi proibido que o plano determinasse como condição de enquadramento o voto favorável do credor em assembleia geral de credores. Nesses termos:

Recuperação Judicial - Decisão que homologou o plano aprovado em assembleia de credores e concedeu a recuperação - Inconformismo do credor quirografário - Acolhimento em parte - Pertinência do controle judicial de legalidade do plano de recuperação aprovado – [...] - **Ausência de ilegalidade na criação de subclasses de credores parceiros, com tratamento mais benéfico àqueles que continuam fornecendo bens,**

¹⁰ Agravo de Instrumento Recuperação Judicial – Homologação do Plano de Recuperação – **Tratamento diferenciado entre credores da mesma classe – Possibilidade no caso concreto. A princípio, não há, em tese, vedação de tratamento diferenciado aos credores que se sujeitem a continuar dando crédito ao devedor numa fase crítica como a que incorre a empresa sob o regime da recuperação judicial.** Agravo desprovido” (TJSP, AI 0044278-43.2010.8.26.0000, Câmara Reservada à Falência e Recuperação do Tribunal, Relator Desembargador Lino Machado, j. 01.03.2011) (grifos acrescentados); “Recuperação judicial. Homologação de alteração de plano de recuperação judicial. Alteração aprovada por esmagadora maioria dos credores, com concordância do administrador judicial e do Promotor de Justiça. Impugnação de credor que não demonstra, de modo objetivo, qual a ilegalidade da alteração. **Possibilidade da criação de tratamento diferenciado dentro da mesma classe de credores, desde que observados princípios da razoabilidade e da boa-fé objetiva.** Recurso improvido (grifos acrescentados) (BRASIL, 2012b).

serviços e crédito necessários ao processo de soerguimento – Adoção, no caso concreto, de critérios objetivos – Necessidade, contudo, de garantir que todos tenham acesso à opção, não só aqueles que votaram favoravelmente ao plano – Decote promovido neste particular [...] Decisão parcialmente reformada para conferir, de ofício, o prazo de 90 dias para a juntada das certidões de regularidade fiscal, sob pena de suspensão do processo recuperacional, **bem como afastar, como condição para integrar a subclasse dos parceiros, voto favorável ao plano [...]** - Recurso parcialmente provido, na parte que é conhecido, com ajustes, inclusive de ofício, do plano de recuperação judicial (grifos acrescentados) (BRASIL, 2022c).

No caso em comento, o Juízo da Recuperação determinou que o acesso à subclasse não deveria ser restrito, e ainda mais no sentido de punir o credor de votasse pela rejeição do plano de recuperação em assembleia geral de credores. Foi determinado, portanto, o prazo de 90 dias para afastar “como condição para integrar a subclasse dos parceiros, tenha, o credor, votado favoravelmente ao plano” (BRASIL, 2022c).

Outro requisito estabelecido pelo mesmo Tribunal foi a de que as subclasses deveriam ser criadas com base em critérios objetivos. Sobre o tema, nota-se o julgado acerca da recuperação judicial de Cervejaria Malta LTDA:

RECUPERAÇÃO JUDICIAL – CERVEJARIA MALTA – HOMOLOGAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL, COM RESSALVAS - CONTROLE DE LEGALIDADE A CARGO DO JUÍZO – Inconformismo da recuperanda em relação ao reconhecimento de ilegalidade parcial da Cláusula 2.2.5 do Plano, que prevê o pagamento acelerado a credores parceiros, no tocante à possibilidade de escolha do percentual de amortização por seu exclusivo critério e conveniência – Não acolhimento – A ausência de parâmetros objetivos, deixando a exclusivo critério da recuperanda escolher o percentual de bonificação do credor, viola a paridade entre os credores, pois permite privilegiar determinados credores em detrimento de outros, em contrariedade à paridade entre os credores da mesma classe, expressamente aprovada pela Assembleia Geral de Credores – RECURSO DESPROVIDO (grifos acrescentados) (BRASIL, 2022d).

Neste caso, o Relator Sérgio Shimura afirmou que a possibilidade de a recuperanda definir os benefícios aos credores a seu critério importa em violação do princípio da paridade entre credores. Assim, seria possível que alguns credores fossem privilegiados em detrimento de outros diante da ausência de critérios objetivos e “excessiva discricionariedade” (BRASIL, 2022c).

Nota-se que os credores colaboradores, por já terem relação comercial estabelecida com as recuperandas na maioria dos casos, tendem a ter créditos altos sujeitos à recuperação judicial. Por isso, serão essenciais para a aprovação do plano em meio à assembleia geral de credores – o que já justificaria o ânimo da devedora

em promover condições especiais de pagamento. No entanto, conforme todo o exposto acima, a criação de subclasse não poderá ser pautada em motivos individuais, e nem para manipular o quórum de votação. O mesmo se confirma por jurisprudência do próprio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PARIDADE. CREDORES. CRIAÇÃO. SUBCLASSES. PLANO DE RECUPERAÇÃO. POSSIBILIDADE. PARÂMETROS. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nos 2 e 3/STJ). **2. Cinge-se a controvérsia a definir se é possível a criação de subclasses de credores dentro de uma mesma classe no plano de recuperação judicial.** 3. Em regra, a deliberação da assembleia de credores é soberana, reconhecendo-se aos credores, diante da apresentação de laudo econômico- financeiro e de demonstrativos e pareceres acerca da viabilidade da empresa, o poder de decidir pela conveniência de se submeter ao plano de recuperação judicial ou pela realização do ativo com a decretação da quebra, o que decorre da rejeição da proposta. A interferência do magistrado fica restrita ao controle de legalidade do ato jurídico. Precedentes. 4. A Lei de Recuperação de Empresas e Falências consagra o princípio da paridade entre credores. Apesar de se tratar de um princípio norteador da falência, seus reflexos se irradiam na recuperação judicial, permitindo o controle de legalidade do plano de recuperação sob essa perspectiva. 5. **A criação de subclasses entre os credores da recuperação judicial é possível desde que seja estabelecido um critério objetivo, justificado no plano de recuperação judicial, abrangendo credores com interesses homogêneos, ficando vedada a estipulação de descontos que impliquem verdadeira anulação de direitos de eventuais credores isolados ou minoritários.** 6. **Na hipótese, ficou estabelecida uma distinção entre os credores quirografários, reconhecendo-se benefícios aos fornecedores de insumos essenciais ao funcionamento da empresa, prerrogativa baseada em critério objetivo e justificada no plano aprovado pela assembleia geral de credores.** 7. A aplicação do cram down exige que o plano de recuperação judicial não implique concessão de tratamento diferenciado entre os credores de uma mesma classe que tenham rejeitado a proposta, hipótese da qual não se cogita no presente caso. 8. Recurso especial não provido (grifo acrescentados) (BRASIL, 2019a).

Uma das alternativas adotadas pela jurisprudência, foi a de determinar que a votação do plano, e seu quórum de aprovação, tivesse como base as subclasses apresentadas no plano de recuperação judicial. Nesse sentido, nota-se importante decisão do Juízo na recuperação judicial do Grupo Saraiva:

Vistos. [...] Plano de recuperação judicial: **As recuperandas justificam adequadamente a divisão dos credores em subclasses em razão de suas peculiaridades.** Porém, quem apresenta subclasses no plano, deve colher a manifestação de vontade dos credores em cada subclasse, sob pena da deliberação da maioria não ser legítima. Não se mostra viável que credores que recebam tratamento diferenciado mais benéfico participem da votação com credores a quem se defere pior tratamento, ainda que na mesma classe. Tal forma de deliberação distorce a vontade da maioria, à medida em que credores com melhor tratamento no plano podem prevalecer a sua vontade sobre os demais. Como bem observou Thiago Dias Costa em obra sobre o tema, "a igualdade de condições entre os membros componentes de uma deliberação é pressuposto essencial para que o princípio da maioria

posa ser aplicado. Sem igualdade entre os componentes de uma deliberação, não há como se falar em uma maioria propriamente, na medida em que as propostas apreciadas por todos os componentes são diferentes."(Recuperação Judicial e Igualdade entre Credores, RJ, Lumen Juris, 2018, p. 153). A solução mais adequada, portanto, é aquela proposta por Sheila Cerezetti, no sentido de que, **nas deliberações sobre o plano, os quóruns de deliberação devem ser verificados em cada subclasse** (O passo seguinte ao Enunciado 57: em defesa da votação nas subclasses; in Revista Comercialista Direito Comercial e Econômico. Ano 4, vol. 13, 2015, p. 24/27), **evitando-se, assim, que determinado subgrupo beneficiado por uma melhor condição de pagamento possa decidir pela aprovação do plano em detrimento da minoria prejudicada por outra condição de pagamento**. Assim, pelas razões expostas na decisão de fls. 25.498/25.490 e pelas acima enunciadas, **determino que na AGC os credores que possuem tratamento distinto dentro de uma mesma classe (cláusulas 7.1.1, 9.2, 10.2 e 11) sejam considerados como uma subclasse para fins de votação e apuração de quórum para aprovação do plano de recuperação judicial**. No mais, essa determinação não prejudica a utilização dos critérios elencados na Lei, tanto para aprovação do plano com base no art. 45, quanto para utilização do cram down do art. 58, uma vez que o critério de aprovação por maioria, obedecendo os limites de cada classe, permanece. O que ocorre neste caso é apenas a contabilização de votos de forma diversa, em razão do tratamento diverso (BRASIL, 2019b).

Assim, resta consignado que os requisitos para a validade da cláusula referente aos credores colaboradores são: (i) a ampla oferta a todos os credores para integrar a subclasse; (ii) adoção de critérios objetivos (i.e., proporcionalidade entre o crédito e o benefício de pagamento) e homogêneos para a concessão de tratamento diferenciado; e (iii) a demonstração de boa-fé objetiva com ausência de tentativa de manipular o quórum de votação em assembleia geral de credores.

3 ALTERAÇÕES DA LEI 14.112/2020 RELACIONADAS AO CREDOR COLABORADOR

A reforma da LFR através da Lei 14.112/2020 foi de suma importância no que tange o reconhecimento de credores colaboradores. A partir da nova redação do art. 67, parágrafo único, o legislador assentou a orientação jurisprudencial e doutrinária exposta acima, que vinha sendo adotada no decorrer dos anos, e que permitia a criação de subclasses de credores no plano de recuperação judicial (BRASIL, 2005).

Mesmo considerando que, à primeira vista, o princípio da paridade entre credores determina o tratamento igualitário dentro da mesma classe de credores, a concessão de tratamento diferenciado que tem como objetivo acolher diferentes características a diferentes créditos é muito relevante para a efetiva recuperação do devedor.

Como já demonstrado no presente estudo, mesmo antes da alteração da LFR, a jurisprudência e doutrina já notavam que credores colaboradores poderiam ser diferenciados do restante pelas condições especiais tidas com as recuperandas, independente de terem créditos de mesma natureza.

O trecho incluído pela Reforma determina que:

O plano de recuperação judicial poderá prever tratamento diferenciado aos créditos sujeitos à recuperação judicial pertencentes a fornecedores de bens ou serviços que continuarem a provê-los normalmente após o pedido de recuperação judicial, desde que tais bens ou serviços sejam necessários para a manutenção das atividades e que o tratamento diferenciado seja adequado e razoável no que concerne à relação comercial futura (Art. 67, parágrafo único, da LFR) (BRASIL, 2005).

Assim, a distinção entre credores será válida uma vez que o tratamento diverso for justificado pelo contexto do processo de recuperação judicial. Nesses termos, discorre o doutrinador Sacramone:

Nesses termos, pela criação da subclasse, permitir-se-ia a distinção de tratamento entre credores da mesma classe, desde que justificável o tratamento diverso em virtude do peculiar interesse dos referidos credores. No plano de recuperação judicial, assim pode ser estabelecido que os credores de uma determinada classe, desde que continuem a fornecer determinados bens ou serviços em igual quantidade ou preço do que faziam antes, ou desde que realizem determinados financiamentos ao devedor, etc, podem ser considerados credores parceiros e, como tal, receberão uma maior satisfação do crédito sujeito à recuperação judicial do que os demais credores da mesma classe (SACRAMONE, 2022, p. 381).

Em sua obra, Sacramone contempla o fato de que, para impedir que o devedor tenha o *animus* de manipular o quórum de votação a partir da criação das subclasses, o controle do judiciário sobre as cláusulas do plano de recuperação judicial é extremamente necessário. Uma das alternativas apontadas pelo doutrinador para tornar o controle ainda mais efetivo, seria a de que “o quórum por maioria para a deliberação sobre o plano de recuperação judicial necessitar ser obtido não apenas na classe de credores [...], como também na própria subclasse criada” (SACRAMONE, 2022, p. 381). Essa prática, na visão do autor, iria impedir que o devedor tentasse manipular a votação do plano de recuperação judicial.

A relevância da reforma foi reconhecida, também, pela jurisprudência, que salientou no acórdão de ementa abaixo que a importância da consolidação do entendimento jurisprudencial e doutrinário. Além disso, o Relator Maurício Pessoa observa que ainda é necessário que “os critérios de admissão como credor parceiro, quanto os benefícios dessa opção, sejam claros e objetivos”.

[...] Recuperação judicial. Plano. Credores colaboradores. **Embora possível a constituição de subclasse de credores com a finalidade de incentivar a concessão de crédito novo (parágrafo único do art. 67 da LRF), os benefícios devem ser claros e objetivos.** Cláusula 10.5 que prevê o pagamento acelerado, sem, contudo, especificá-lo, além de permitir, na letra "a" da cláusula 10.5.1, concertos entre recuperanda e credores colaboradores a respeito do percentual do pagamento do crédito sujeito. Desnecessidade de convocação de nova assembleia, bastando que se apresente, na origem, sob a supervisão do Administrador Judicial e sujeito à homologação do juiz, critérios objetivos e claros sobre os benefícios que serão ofertados aos "credores colaboradores". Recurso parcialmente provido, com correções do plano, inclusive de ofício (grifos acrescentados) (BRASIL, 2021c).

Assim, no caso em tela foi reiterada a necessidade de definição precisa acerca dos critérios utilizados, a fim de evitar abusos e benefícios de credores em detrimento de outros. A relevância do controle de legalidade pelo juízo da recuperação fica clara nesse caso, uma vez que não foi determinada a convocação de nova assembleia geral de credores, mas apenas a apresentação de novos critérios sujeitos à homologação do juiz.

Assim, a Reforma demonstrou inteligência ao positivar uma das mais importantes formas de superação da crise econômico-financeira do devedor, seja ela a caracterização do credor colaborador. Da mesma forma, a legislação fez bem ao determinar que os benefícios concedidos devem ser lógicos e coerentes, para evitar que a recuperação judicial possibilite fornecimentos que não façam parte das reais necessidades da empresa devedora.

CONCLUSÃO

A criação de subclasses em processos de recuperação judicial já era amplamente aceita pela doutrina e pela jurisprudência desde antes da Reforma, que acabou por confirmar e positivar tais entendimentos. A legislação passou a reconhecer que os credores que optassem por colaborar com a recuperação judicial, de acordo com seus interesses e possibilidades, poderia receber tratamento diferenciado.

Conforme exposto no presente estudo, o conceito do credor colaborador surgiu a partir da visão de que empresas em recuperação judicial passam por dificuldades para encontrar parceiros dispostos a (i) manter relações de fornecimentos de bens e serviços, e (ii) conceder linhas de crédito que poderão auxiliar a recuperação de maneira substancial.

Tal reconhecimento utiliza como base o art. 47 da LFR, que preza pela preservação da empresa e pela manutenção da fonte produtora e do emprego dos trabalhadores. A recuperação da empresa se trata de verdadeiro benefício social, e a busca pela sua efetividade se dá através da cooperação entre credores e devedores.

Uma das formas de cooperação encontradas com a evolução do instituto da recuperação judicial foi a promoção de condições diferenciadas de pagamento para os credores que assumem o risco de manter relações com uma empresa em estágio de insolvência. Isso deve ocorrer sob a condição de que as propostas estejam previstas no plano de recuperação judicial, que deverá ser aprovado pelos credores em assembleia, e homologado pelo juízo da recuperação judicial.

Com esse advento, empresas em recuperação judicial passaram a ter mais facilidade de acesso a novas linhas de crédito, já que credores financiadores detentores de créditos sujeitos à recuperação agora veem o financiamento como verdadeira chance de maior satisfação de seus créditos concursais. Além disso, também houve maior manutenção de relações comerciais com fornecedores, permitindo a continuação normal dos negócios.

O perigo de rompimento das relações comerciais da recuperanda é algo de extrema relevância na recuperação judicial, uma vez que, se a companhia não for capaz de manter sua cadeia produtiva, não vai alcançar a melhora em seus resultados, e poderá acabar tendo o procedimento de recuperação convolado em falência. Justamente por esse motivo, nota-se que já foi reconhecida a obrigatoriedade

da continuação de fornecimento de bens e serviços essenciais à empresa em recuperação judicial. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. Serviços essenciais para a continuidade das atividades da recuperandas. Súmula n. 57 deste Tribunal. Princípios da preservação da empresa conjugado com a liberdade de contratos nos limites da função social do contrato. Prevalência dos valores coletivos sobre os individuais. Rupturas repentinas que sujeitam as agravantes a elevado risco de comprometimento de suas atividades. Contratantes que devem manter o fornecimento de seus serviços enquanto houver pagamentos das prestações vencidas após o pedido de recuperação judicial. Recurso provido (BRASIL, 2016).

Assim, percebe-se o caráter relevante da figura do credor colaborador na recuperação judicial e dos benefícios gerados à recuperanda através da consolidação desse entendimento pela doutrina, pela jurisprudência e, após a Reforma, pela própria legislação do direito de recuperação judicial brasileiro. Apesar da concessão de benefícios aos credores poderem gerar um maior prejuízo imediato às recuperandas, com certeza irão gerar retornos no longo prazo a partir da possibilidade de manutenção de suas atividades.

Do lado dos credores, por sua vez, a disposição em manter relações comerciais com uma empresa em estado de insolvência vem do entendimento de seu papel fundamental na recuperação, que se não ocorrer de maneira efetiva e, mais que isso, colaborativa, irá acarretar ainda mais prejuízos para eles. A falência, ao tomar o lugar da recuperação judicial, muitas vezes irá dificultar e/ou prolongar o pagamento do crédito do credor que teria sido um colaborador, e para além disso, representaria o fim de uma relação comercial capaz de gerar resultados lucrativos para o fornecedor de bens e serviços. Caso a empresa parceira de um credor fornecedor tenha sua recuperação judicial convolada em falência, isso representaria a perda de uma relação comercial que já foi produtiva para ambas as partes, e que pode continuar sendo a depender do resultado da tentativa de superação da crise econômico-financeira.

É de extrema importância notar que, em muitos casos, os credores comerciais têm um grande volume de créditos sujeitos à recuperação judicial e, por isso, terão papel fundamental para aprovação do plano na assembleia geral de credores. Isso é consequência lógica e natural, uma vez que não faria sentido, ou até mesmo não passaria pelo controle de legalidade do judiciário, dar benefícios no recebimento de créditos por fornecedores que não são de extrema importância para a continuidade da companhia, já que isso poderia representar verdadeira ofensa ao princípio da paridade entre credores.

Uma vez entendido que o conceito de credor colaborador deve ser pautado em critérios lógicos e objetivos, caso a caso com base em elementos concretos, passa-se à conclusão da maneira em que serão feitas as propostas. Como abordado acima, o tratamento diferenciado aos credores deverá ser disposto nos termos do plano de recuperação judicial, que precisará conter critérios objetivos de classificação, sem espaço para discricionariedade da recuperanda sobre qual privilégio será dado ao credor. Isso ocorre com o objetivo de preservar a legitimidade do quórum de aprovação na assembleia geral de credores.

Dessa forma, será garantido o respeito a todos os princípios estabelecidos na LFR, desde a paridade entre credores, a manutenção e preservação da empresa, e a transparência e boa-fé dos credores e das devedoras. Tendo isso em vista, conclui-se pela importância do credor colaborador, tanto para as recuperandas, para os trabalhadores e para os fornecedores e investidoras nas empresas que enfrentam cenários de crise.

REFERÊNCIAS

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**. São Paulo: Thomas Reuters Brasil, 2022.

BRASIL. Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais). **Agravo de Instrumento nº 2140581-46.2014.8.26.0000**. Rel. Ricardo Negrão. Julgado em 18 mai. 2015. Publicado em 21 mai. 2015a. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/190570154/inteiro-teor-190570165>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais). **Agravo de Instrumento 2120481-26.2021.8.26.0000**. Rel. Alexandre Lazzarini. Julgado em 24 ago. 2022. Publicado em 20 set. 2022a. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/diarios/documentos/1624967354/andamento-do-processo-n-2120481-2620218260000-agravo-de-instrumento-29-08-2022-do-tj-sp>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Agravo de Instrumento nº 2100495-86.2021.8.26.0000**. Rel. Azuma Nishi. Julgado em 09 ago. 2021. Publicado em 09 ago. 2021b. Disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do?conversationId=&paginaConsulta=0&cbPesquisa=NUMPROC&numeroDigitoAnoUnificado=2100495-86.2021&foroNumeroUnificado=0000&dePesquisaNuUnificado=2100495-86.2021.8.26.0000&dePesquisaNuUnificado=UNIFICADO&dePesquisa=&tipoNuProcesso=UNIFICADO>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2ª Seção). **Agravo Regimental em Agravo de Instrumento nº 0266714-13.2014.3.00.0000 MG 2014/0266714-8**. Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze. Julgado em 24 mai. 2017. Publicado em 31 mai. 2017. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/467850126/inteiro-teor-467850137>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Assis - 1ª Vara Cível). **Agravo de Instrumento nº 2014050-31.2022.8.26.0000**. Rel. Sérgio Shimura. Julgado em 31 ago. 2022. Publicado em 31 ago. 2022b. Disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do?conversationId=&paginaConsulta=0&cbPesquisa=NUMPROC&numeroDigitoAnoUnificado=2014050-31.2022&foroNumeroUnificado=0000&dePesquisaNuUnificado=2014050-31.2022.8.26.0000&dePesquisaNuUnificado=UNIFICADO&dePesquisa=&tipoNuProcesso=UNIFICADO>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Ribeirão Pires - 2ª Vara Cível). **Agravo de Instrumento nº**

2010328-67.2014.8.26.0000. Rel. Ricardo Negrão. Julgado em 10 dez. 2014. Publicado em 12 dez. 2014. Disponível em <https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/157533764/agravo-de-instrumento-ai-20103286720148260000-sp-2010328-6720148260000>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Agravo de Instrumento nº 0175337-86.2012.8.26.0000**. Rel. Des. Francisco Loureiro. Julgado em 11 dez. 2012. Publicado em 12 dez. 2012a. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/909634863>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Agravo de Instrumento nº 2099024-79.2014.8.26.0000**. Rel. Tasso Duarte de Melo. Julgado em 6 fev. 2015. Publicado em 06 fev. 2015b. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/893953507>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (Foro Central Cível - 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais) **Agravo de Instrumento nº 0031858-06.2010.8.26.0000**. Rel. Lino Machado. Julgado em 10 ago. 2010. Publicado em 23 ago. 2010. Disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/show.do?processo.codigo=RI000D06R0000>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Agravo de Instrumento nº 0175337-86.2012.8.26.0000**. Rel. Des. Francisco Loureiro. Julgado em 11 dez. 2012. Publicado em 12 dez. 2012b. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/909634863>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Jundiá - 4ª. Vara Cível). **Agravo de Instrumento nº 2014238-24.2022.8.26.0000**. Rel. Grava Brazil. Julgado em 26 abr. 2022. Publicado em 29 abr. 2022c. Disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/show.do?processo.codigo=RI006QXNJ0000>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Assis - 1ª Vara Cível). **Agravo de Instrumento nº 2014050-31.2022.8.26.0000**. Rel. Sérgio Shimura. Julgado em 31 ago. 2022. Publicado em 31 ago. 2022d. Disponível em <https://esaj.tjsp.jus.br/cposg/search.do?conversationId=&paginaConsulta=0&cbPesquisa=NUMPROC&numeroDigitoAnoUnificado=2014050-31.2022&foroNumeroUnificado=0000&dePesquisaNuUnificado=2014050-31.2022.8.26.0000&dePesquisaNuUnificado=UNIFICADO&dePesquisa=&tipoNuProcesso=UNIFICADO>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (3ª Turma). **Recurso Especial nº 1634844 SP 2016/0095955-8**. Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva. Julgado em 12 mar. 2019. Publicado em 15 mar. 2019a. Disponível em

<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/686867448/relatorio-e-voto-686867485>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais). **Processo de Recuperação Judicial nº 1119642-14.2018.8.26.0100**. Juiz Paulo Furtado de Oliveira Filho. Publicado em 03 mai. 2019b. Disponível em <https://www.conjur.com.br/dl/recuperacao-judicial-saraiva.pdf>. Acesso em 22 out. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Mairinque - 1ª Vara). **Agravo de Instrumento nº 2028860-45.2021.8.26.0000**. Rel. Araldo Telles. Julgado em 11 nov. 2021c. Publicado em 12 nov. 2021. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/1321031626>. Acesso em 22 dez. 2022.

BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo (1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Foro de Jaú - 3ª Vara Cível). **Agravo de Instrumento nº 2075329-28.2016.8.26.0000**. Rel. Hamid Bdine. Julgado em 21 set. 2016. Publicado em 23 set. 2016. Disponível em <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/tj-sp/387746693/inteiro-teor-387746743>. Acesso em 22 out. 2022.

CEREZETTI, Sheila C. Neder. **A recuperação das sociedades por ações – o princípio da preservação da empresa na lei de Recuperação e Falência**. São Paulo: Malheiros, 2012.

CLARO, Carlos Roberto. **O princípio da “par conditio omnium creditorum”**. Publicado em 29.9.2022. Disponível em <https://jus.com.br/artigos/85695/o-principio-da-par-conditio-omnium-creditorum>.

COELHO, Fábio Ulhoa. **O credor colaborativo na recuperação judicial**. In. TOLEDO, Paulo F. C. Salles de (Ed.). **O direito das empresas em crise: problemas e soluções**. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à lei de falências e de recuperação de empresas**. 14. ed. São Paulo: Thompson Reuters, 2021.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à lei de falências e de recuperação de empresas**. 13. ed. São Paulo: Thompson Reuters, 2018. 560 p. ISBN 9788553210473.

DIAS, Leonardo Adriano Ribeiro. **Financiamento na recuperação judicial e na falência**. São Paulo: Quartier Latin, 2014.

FAVER, Scilio. **Curso de recuperacao de empresas**. São Paulo: Atlas, 2014. xii, 276 p. ISBN 9788522491681.

OLIVEIRA, Pedro Simas de. **A legalidade dos benefícios especiais concedidos ao credor colaborador na recuperação judicial**. [S.l.]: Revista de Direito Recuperacional e Empresa, vol. 11, jan./mar. 2019.

PAIVA, Luiz Fernando Valente Paiva. **Apresentação do plano de recuperação pelo devedor e a atuação dos credores**. São Paulo: Revista do Advogado, São Paulo, ano XXV, n. 83, 2005.

PAJARDI, Piero. **Radici e Ideologie del Fallimento**. 2. ed. Milano, Giuffre, 2002.

SACRAMONE, Marcelo B. **Comentários à Lei Recuperação de Empresas e Falência**. São Paulo: Editora Saraiva, 2022. E-book. ISBN 9786553622531. Disponível em <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786553622531/>. Acesso em 23 out. 2022.

SACRAMONE, Marcelo B. **Comentarios a lei de recuperacao de empresas e falência**. Sao Paulo Saraiva 2018 ISBN 9788553604173.

SATIRO, Francisco. **Autonomia dos Credores na Aprovação do Plano de Recuperação Judicial**. In. CASTRO, Rodrigo R. Monteiro de; WARDE JUNIOR, Walfrido Jorge; GUERREIRO, Carolina Tavares. Direito Empresarial e outros estudos de direito em homenagem ao Professor José Alexandre Tavares Guerreiro. São Paulo: Quartier Latin, 2013.

SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo; SCALZILLI, João Pedro. **Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei 11.101/2005**. São Paulo: Almedina, 2016.