Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254741
Carimbado Eletronicamente

Fls.

Processo: 0203711-65.2016.8.19.0001

Processo Eletrônico

Classe/Assunto: Recuperação Judicial - Recuperação Judicial

Autor: OI S.A.
Autor: TELEMAR NORTE LESTE S.A.
Autor: OI MÓVEL S.A.
Autor: COPART 4 PARTICIPAÇÕES S.A.
Autor: COPART 5 PARTICIPAÇÕES S.A.
Autor: PORTUGAL TELECOM INTERNATIONAL FINANCE B.V.
Autor: OI BRASIL HOLDINGS COÖPERATIEF U.A.
Interessado: PROCURADORIA FEDERAL JUNTO ANATEL
Interessado: BANCO DO NORDESTE DO BRASIL S.A.
Administrador Judicial: ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA ARNOLDO WALD
Interessado: CHINA DEVELOPMENT BANK COORPORATION
Interessado: GLOBNET CABOS SUBMARINOS S.A.
Interessado: PRICEWATERHOUSE COOPERS ASSESSORIA EMPRESARIAL
Representante Legal: JOSE MAURO FERNANDES BRAGA JÚNIOR
Interessado: GOLDENTREE DISTRESSED FUND 2014 LP E OUTROS
Interessado: PTLS SERVIÇOS DE TECNOLOGIA E ASSESSORIA TÉCNICA LTDA
Interessado: MAZZINI ADMINISTRAÇÃO LTDA
Interessado: TIM CELULAR S.A E OUTRO
Interessado: JEAN LEON MARCEL GRONEWEGEN
Interessado: THE BANK OF NEW YORK MELLON S.A

Nesta data, faço os autos conclusos ao MM. Dr. Juiz
Fernando Cesar Ferreira Viana

Em 08/01/2018

Decisão

Tratam os autos de ação da recuperação judicial das empresas OI S.A., TELEMAR NORTE LESTE S.A., OI MÓVEL S.A., COPART 4 PARTICIPAÇÕES S.A., COPART 5 PARTICIPAÇÕES S.A., PORTUGAL TELECOM INTERNATIONAL FINANCE B.V. e OI BRASIL HOLDINGS COÖPERATIEF U.A do GRUPO OI.

Requerem as empresas em recuperação a concessão da recuperação judicial na forma do plano aprovado em Assembleia Geral de Credores, com a dispensa da apresentação das certidões referidas no art. 57 da Lei 11.101/05.

Remetidos os autos ao Ministério Público, o douto parquet apresentou parecer no qual, em síntese, afirmou que a evolução da redação do plano, nos termos aprovados, teria dissipado uma série de perplexidades previamente vislumbradas na proposta enviada no dia 19 de dezembro,

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254742
Carimbado Eletronicamente

não havendo, no seu entender, mais previsão de tratamento diferenciado de credores, sem critérios razoáveis e objetivos.

Aponta, porém, o Parquet algumas cláusulas que devem ser pontualmente revistas, no seu entender, pelo Poder Judiciário. Mais especificamente, o MP requer:

- o afastamento da cláusula 4.3.4 do plano, que prevê os termos de pagamento dos créditos não tributários detidos pela Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, por entender que os créditos só podem ser pagos nos termos da legislação vigente (Leis 10.522/2002 e 13.494/2017), cabendo à AGC apenas "optar por uma ou mais formas de pagamento já estabelecidas em lei, jamais inovar em relação às suas disposições para beneficiar o devedor com condições mais brandas";

- sejam as recuperandas proibidas de efetuarem reembolso de despesas suportadas pelos credores para o recebimento de seus créditos no processo de recuperação, declarando-se a invalidade daquelas previstas na Seção 11 do Anexo "Subscription and Commitment Agreement" do PRJ), por atentarem contra o art. 5º, II, da LRF;

- seja estendido o pagamento das "fees" previstas no mesmo Anexo a todos os credores integrantes da Classe III com o mesmo perfil (valor, origem do crédito e higidez de garantias de aporte), que se comprometam a investir novos recursos na companhia através da subscrição daquelas ações nas mesmas condições;

- seja determinado aos órgãos diretivos das Recuperandas que convoquem AGE com a finalidade de adequar os estatutos das companhias às decisões tomadas em AGC, bem como para formalmente implementar o aumento de capital e a emissão das ações ordinárias pertinentes.

Por fim, o MP considerou superável a exigência inscrita no art. 57 da LRF, tendo em vista a jurisprudência formada e consagrada sobre o assunto, inclusive no STJ.

A ANATEL também peticionou nos autos, alegando que "as disposições contidas no Plano de Recuperação Judicial da Oi, mormente a pretensão de parcelamento com o uso dos depósitos judiciais como entrada e descontos para os juros e multa de mora (Cláusula 4.3.4)" não possuem efeitos para a Agência em razão de suas ilegalidades. Ressaltou a Agência que as hipóteses de parcelamento dos seus créditos estão em desconformidade com a Lei 10.522/02 e MP 780/17 e com as decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça, que determinaram a participação da ANATEL na AGC desde que as legislações correlatas à autarquia fossem respeitadas.

Passo a decidir.

I - PLANO FRUTO DE NEGOCIAÇÃO COM CREDORES

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254743
Carimbado Eletronicamente

Fazendo um necessário intróito, cabe recordar que o objetivo principal de um plano de recuperação judicial é convencer a coletividade de credores da adoção de determinadas medidas que permitam a reorganização das atividades empresariais, com vista à continuidade do negócio desenvolvido.

Considerando que o plano de recuperação judicial é a peça fundamental para o sucesso da recuperação judicial, permiti, no início do processo, às devedoras que apresentassem aos credores o plano na forma que melhor lhes aprouvesse, dentro da realidade econômico-financeira que só elas conheciam bem.

Mas, sabendo-se que a negociação com os credores, especialmente com os que detêm créditos relevantes, é medida que se impõe para o sucesso da recuperação judicial (sucesso no sentido de satisfação máxima dos credores quanto ao recebimento dos seus créditos, atrelado ao soerguimento da própria empresa), entendi necessária a atuação firme do Poder Judiciário no momento conturbado pelo qual passavam as Recuperandas.

Relembrando que o foco do processo de recuperação deve estar na empresa e não no empresário, ainda mais quando se trata de sociedades que exercem atividades essenciais por meio de concessão pública, e que um ambiente de harmonia e independência entre credores e devedores era fundamental para que ocorressem as negociações, depois de diversas tentativas de negociação e pedidos de adiamento da assembleia, ultrapassado largamente o prazo assinalado pelo juízo, nomeei o atual Presidente do Grupo OI, Eurico Teles, eleito por sua Diretoria Executiva e ratificado pelo Conselho de Administração, como responsável pessoal para conduzir e concluir as negociações com os credores desta recuperação.

A este último foi conferida a missão de apresentar até o dia 12/12/2017 o plano de recuperação, independentemente de aprovação pelo Conselho de Administração, o que foi cumprido após intensas negociações.

A referida decisão do Juízo foi atacada por agravo de instrumento e por nova petição nos autos na qual o acionista Société Mondiale pediu inclusive o adiamento da AGC designada para o dia 19. Tanto em primeiro grau como em segundo grau, a decisão foi mantida. Nos termos da decisão proferida pela Des. Monica Maria Costa no AI 0072315-31.2017.8.19.0000:

"Não há como deixar de reconhecer que, no cenário de uma recuperação judicial, o princípio da função social da propriedade, bem como da empresa, devem balizar o exercício dos direitos dos acionistas, disciplinados notadamente nos art.116 e 154, ambos da LSA, que não mais se encontram adstrito ao interesse do empresário, mas sim da sociedade empresarial e do interesse social indissociável ao soerguimento da empresa viável, de forma a ser preservada a fonte produtora e geradora de empregos, bens e serviços, a fim de que seja promovida sua função social e estimulando a atividade econômica. (...) As causas elencadas pelo magistrado de piso para a adoção das medidas determinadas na condução da recuperação judicial, quais sejam, a existência de indícios de abuso de poder, a possível interferência de terceiros potencialmente conflitados, eventual resistência a deliberações já tomadas na recuperação judicial e atuação independente dos Diretores nomeados tanto em relação aos acionistas controladores, quanto aos credores, demandam dilação probatória mínima, a qual desborda o juízo de cognição percuciente. De outro lado, não há qualquer prova no sentido de que a antiga Diretoria, que vem sendo a

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254744
Carimbado Eletronicamente

responsável pela condução operacional da companhia ao longo de todo este processo recuperacional, esteja atuando em prejuízo e descompasso com os interesses sociais da empresa. Inclusive, conforme mencionado pelo juízo a quo, a diluição dos poderes da atual Diretoria não seria recomendável, e vai de encontro à orientação dada pela ANATEL, devendo ser preservada a autonomia e a independência da Diretoria das devedoras, que foi constituída, na sua maioria, antes da instauração do atual conflito entre credores e devedores, responsável pela condução operacional da companhia ao longo de todo este processo recuperacional, sendo capazes de preservar a prestação do serviço público de forma satisfatória. (...) Contudo, de fato, a divergência entre os acionistas acerca do plano de recuperação a ser apresentado em assembleia vem causando um notório tumulto na administração da companhia, tendo impedido o conclave por três vezes, ensejando uma insustentável prorrogação do stay period, além de ocasionar uma generalizada insatisfação entre os credores e uma densa instabilidade no seio desta recuperação."

A Assembleia Geral de Credores foi então realizada no dia 19/12/2017 e a prova de que um ambiente tranquilo era fundamental para que a Diretoria negociasse com os credores foram os pedidos de suspensão formulados no curso da AGC por relevantes credores das recuperandas, como os bondholders, bancos públicos e bancos de fomento estrangeiros, de forma a que últimas negociações e ajustes fossem feitos ao plano.

Como destacado pelo parecer do Ministério Público que opinou pelo indeferimento do pedido de adiamento da AGC formulado pelo referido acionista, o aprimoramento do plano e a dissipação dos impasses na negociação podem e devem ser realizados no curso da AGC:

"Ocorre, no entanto, que seu aprimoramento é possível até mesmo durante o conclave que se aproxima, sendo de responsabilidade de todos aqueles que dela participam produzir algo passível de aprovação pelo juízo. TAL INCOMPLETUDE NÃO DEVE SER ÓBICE À REALIZAÇÃO DA ASSEMBLEIA, MAS SIM MAIS UM MOTIVO PARA QUE ELA SE INSTALE E DISSIPE UMA SÉRIE DE IMPASSES DE NEGOCIAÇÃO QUE SE MOSTRARAM EVIDENTES AO LONGO DESSES ÚLTIMOS MESES. Ademais, como é comum em processos dessa magnitude, nada impede que uma vez instaurada, obtenha-se avanço em pontos de consenso com a suspensão para discussões mais aprofundadas acerca dos entraves."

Dito e feito, como vaticinado pelo Ministério Público. As negociações ocorridas durante a AGC dissiparam diversos impasses, e, após as suspensões realizadas no curso do conclave, cujos trabalhos duraram cerca de 20 horas (o cadastramento dos credores se iniciou às 8:30h do dia 19/12 e a ata foi assinada às 4:45h do dia 20/12, como informado pelo AJ), o plano foi aprovado pela maioria esmagadora dos credores.

Assim, parece ter sido acertada a decisão que conferiu ao Presidente do Grupo OI a prerrogativa e a responsabilidade de negociar com os credores um plano que atendesse aos interesses da coletividade.

II - COMPARECIMENTO E APROVAÇÃO MACIÇOS

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254745
Carimbado Eletronicamente

A presente recuperação, como já salientado nos autos, traz números nunca antes vistos em um processo de recuperação judicial. E esse gigantismo é obviamente um reflexo do tamanho das Recuperandas. Não custa lembrar que o Grupo OI é um dos maiores conglomerados empresariais do Brasil, com forte impacto na economia brasileira e recolhedor de valores bilionários aos cofres públicos a título de impostos.

As Recuperandas têm mais de 70 milhões de usuários, geram mais de 140 mil empregos, é responsável por sistema de telecomunicações que viabilizam atividades fundamentais ao país, como as eleições estatais, têm cerca de 3.000 municípios que dependem exclusivamente de sua rede e está presente em quase 100% do território nacional. Assim, por essas peculiaridades, o soerguimento do Grupo tem especial relevo no contexto sócio-político-econômico do país.

Por isso, reunir em AGC os inúmeros credores do Grupo que estão espalhados por todo o Brasil, e também no exterior, era uma tarefa complexa e que demandou uma primorosa atuação do Administrador Judicial, que desenhou, estruturou e organizou um evento que estivesse apto a receber todos os interessados.

Como se extrai do resumo da lista de presença anexado à ata da AGC e colacionado abaixo para facilitar a visualização, a Assembleia contou com a participação maciça dos credores das Recuperandas:

CLASSE I TRABALHISTAS
Total de Credores: 4075 / Total de presentes 3383
83.02% dos credores presentes
Total do valor dos Credores: 883.824.793,07 / Total do valor dos presentes: 815.561,515,41
92,28% dos valores presentes

CLASSE II - GARANTIA REAL
Total de Credores: 1 / Total de Presentes: 1
100% dos credores presentes
Total do valor dos Credores: 3.326.951,525,30 / Total do valor dos Presentes: 3.326.951.525,30
100% dos valores presentes

CLASSE III - QUIROGRAFÁRIO
Total de Credores: 53365 / Total de Presentes: 31993
59.95% dos credores presentes
Total do valor dos Credores: 59.185.781.003,19 / Total do valor dos presentes: 58.339.009.803,27
98.57% dos valores presentes

CLASSE IV - MICROEMPRESA
Total de Credores: 1927 / Total de presentes: 994
51.58% dos Credores Presentes
Total do valor dos Credores: 50.704.412,75 / Total do valor dos presentes: 29.934.973,26

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254746
Carimbado Eletronicamente

59,04% dos valores presentes

O resultado da votação revela que também foi maciço o apoio dos credores ao plano. Confira-se, por oportuno, o laudo de votação anexado pelo Administrador Judicial:

Você aprova o plano de recuparação judicial? Plano de recuperação:
Total SIM: 35.779 / 35.421.646.806,61 (74.6%) de 47.482.481.221,92
Total NÃO: 141 / 12.060.834.415,31 (25.4%) de 47.482.481.221,92

CLASSE I - TRABALHISTA

	Total de votos Cabeça	Total de Votos Crédito
Total SIM:	3104 (100%)	789.681.310,63 (100%)
Total Não:	0 (0%)	0,00 (0%)

CLASSE II - GARANTIA REAL

	Total de Votos Cabeça	Total de Votos Crédito
Total SIM:	1 (100%)	3.326.951.525,30 (100%)
Total NÃO:	0 (0%)	0,00 (0%)

CLASSE III - QUIROGRAFÁRIO

	Total de Votos Cabeça	Total de Votos Crédito
Total SIM:	31.682 (99.56%)	31.275.158.047,64(72.17%)
Total NÃO:	139 (0.44%)	12.060.755.365,09 (27.83%)

CLASSE IV - MICROEMPRESA

	Total de Votos Cabeça	Total de Votos Crédito
Total SIM:	992 (99,8%)	29.855.923,04 (99,74%)
Total NÃO:	2 (0,2%)	79.050,22 (026%)

Ou seja, depois de mais de 20 horas de trabalhos, a AGC foi concluída com a expressiva aprovação do plano, em todas as classes de credores.

Computando-se o voto por cabeça, o plano foi aprovado por 100% dos credores das classes I e II,

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254747
Carimbado Eletronicamente

por 99,5% da classe III e por 99,8% da classe IV.

Computando-se o voto por valor, o plano foi aprovado por 100% dos credores das classes I e II, por 72,17% da classe III e por 99,7% da classe IV

A classe III (valor) apenas não alcançou percentual próximo de 100, como as demais, em razão do voto desfavorável da ANATEL que desde o início do processo se insurge quanto (i) à submissão do seu crédito ao processo de recuperação, sendo certo de que já há decisão deste Juízo, confirmada pelo e. Tribunal de Justiça, afirmando que seu crédito está inteiramente submetido à recuperação judicial e (ii) ao parcelamento do crédito da Agência Reguladora.

Como ressaltou a ANATEL em sua manifestação apresentada ao AJ (Anexo 34 da ata), sua Procuradoria-Geral determinou que o representante da ANATEL votasse contra qualquer plano de recuperação do Grupo Oi "em razão de óbices jurídicos materiais e formais, uma vez que o parcelamento de crédito público se dá necessariamente nas condições definidas em lei pelos representantes do povo, em decisão de autoridade administrativa a partir de requerimento formulado pelo interessado no âmbito da Administração Pública, e não por meio de decisão de credores privados tomada em AGC". Tal alegação será tratada a seguir.

Dessa forma, tirante o descontentamento do órgão regulador, O PLANO FOI APROVADO EM TODAS AS CLASSES DE FORMA QUASE UNÂNIME, EM UMA ASSEMBLEIA QUE CONTOU COM MACIÇA ADESÃO E PARTICIPAÇÃO DOS CREDORES.

Este resultado mostra que a esmagadora maioria dos credores acredita que o plano apresentado irá soerguer as empresas que têm papel relevantíssimo para a economia do nosso país e, portanto, anseiam pela homologação do plano pelo Poder Judiciário.

Como se sabe, com intuito inovador, a Lei 11.101/2005 trouxe ao nosso mundo jurídico um instituto que, diferentemente da antiga concordata, busca satisfazer o maior número de credores da empresa devedora, contudo, sobre um ângulo mais amplo, onde se visa também a proteção jurídica do mercado, que deve sempre que possível se desenvolver de um modo sadio em benefício da sociedade e do crescimento econômico num todo, mediante a preservação da empresa (art. 47).

Segundo Manoel Justino Bezerra Filho "Esta lei pretende trazer para o instituto da falência e da recuperação judicial nova visão, que leva em conta não mais o direito dos credores, de forma primordial, como ocorrera na anterior. A lei anterior, de 1945, privilegiava sempre o interesse dos credores, de tal forma que um exame sistemático daqueles artigos demonstra a ausência de preocupação com a manutenção da empresa como unidade produtiva, criadora de empregos e produtora de bens e serviço, enfim, como atividade de profundo interesse sócia, cuja manutenção de ser procurada sempre que possível" (Nova Lei de Recuperação e Falência comentada, 3 ed, São Paulo, RT, 2005, pg 129).

Ao contrário, a nova lei priorizou, com destaque em seu art. 47, o princípio basilar da recuperação judicial, que é o da preservação da empresa, cirando novos mecanismos para alcance deste objetivo, onde deixaram os credores de ter posição passiva, para participarem ativamente desse

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254748
Carimbado Eletronicamente

novo procedimento.

De acordo com Lídia Valério Marzagão "a adesão dos credores às medidas preventivas de recuperação de empresas é de salutar importância passando estes a ter papel de destaque, relevante no procedimento da recuperação de empresas, na medida em que darão assentimento expresso, em assembleias de credores, sobre as condições propostas no plano de pagamento apresentado pelo devedor. O credor passa da condição passiva, que lhe era imposta na lei anterior, a ter voz ativa, participando do processo, concordando ou desaprovando as condições entabuladas no plano de recuperação apresentado pelo devedor" (A Recuperação Judicial. Comentários à nova lei de recuperação e falência de empresas: doutrina e prática. Coord Rubens Approbato Machado. São Paulo. Quartier Latim, 2005, pg. 80).

Temos, então, a inovadora participação ativa dos credores no projeto de recuperação a ser executado, ao mesmo tempo em que o legislador não olvidou em dar entusiástico destaque à preservação da empresa, como fonte geradora de empregos e recursos econômicos, e relevante função social.

No caso dos autos, os interesses dos credores são claros em aprovar o plano apresentado pelas devedoras, amplamente discutido e negociado, não cabendo ao juiz interferir na vontade manifestada no conclave, que é soberana.

Embora haja decisões, em sede de recuperação judicial, conferindo ao Judiciário a fiscalização sobre as decisões assembleares, certo é que tal mitigação do poder de decisão dos credores se restringe a impedir o desrespeito das garantias Constitucionais e a aprovação de medidas vedadas por lei, devendo, em regra, portanto, prevalecer a decisão do colegiado formado.

Neste sentido:
RECURSO ESPECIAL Nº 1.359.311 - SP (2012/0046844-8) RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO RECORRENTE : BRAIDO-LEME INDUSTRIA QUIMICA LTDA "ADVOGADO : PAULO HOFFMAN E OUTRO(S) RECORRIDO : REI FRANGO ABATEDOURO LTDA ADVOGADO : JÚLIO KAHAN MANDEL E OUTRO(S) EMENTA: DIREITO EMPRESARIAL. PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. APROVAÇÃO EM ASSEMBLEIA. CONTROLE DE LEGALIDADE. VIABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA. CONTROLE JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cumpridas as exigências legais, o juiz deve conceder a recuperação judicial do devedor cujo plano tenha sido aprovado em assembleia (art. 58, caput, da Lei n. 11.101/2005), não lhe sendo dado se imiscuir no aspecto da viabilidade econômica da empresa, uma vez que tal questão é de exclusiva apreciação assemblear. 2. O magistrado deve exercer o controle de legalidade do plano de recuperação - no que se insere o repúdio à fraude e ao abuso de direito -, mas não o controle de sua viabilidade econômica. Nesse sentido, Enunciados n. 44 e 46 da I Jornada de Direito Comercial CJF/STJ. 3. Recurso especial não provido."

A insatisfação pessoal de alguns credores faz parte do processo, mas deve se subjugar ao interesse do que fora decidido pela maioria do colegiado, sobretudo a maioria esmagadora que votou pela aprovação do plano em questão. No caso dos autos, mesmo diante da magnitude de credores e interesses envolvidos, o plano conseguiu agradar a quase todos, o que é raro e deve ser levado em consideração pelo julgador.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254749
Carimbado Eletronicamente

III - O CONTROLE DE LEGALIDADE

Como destaquei na decisão de fls. 250.141/250.147, doutrina e jurisprudência entendem que a AGC é soberana em suas decisões quanto ao conteúdo do plano de recuperação judicial, cabendo ao Poder Judiciário o controle de legalidade da decisão dos credores, como ocorre em qualquer ato de manifestação de vontade. Na oportunidade, colacionei diversos julgados do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro sobre o tema.

O Enunciado 44 do Conselho de Justiça Federal é exatamente neste sentido: "A homologação de plano de recuperação judicial aprovado pelos credores está sujeita ao controle judicial de legalidade."

O d. Ministério Público, com a competência que lhe é peculiar, apresentou parecer no qual pugnou pela homologação do plano aprovado, concedendo-se a Recuperação Judicial nos termos do art. 58, caput, reputando-se, todavia, como ilegais algumas cláusulas do plano, conforme acima relatado, cabendo, assim, a análise detida de cada um dos pontos levantados pelo Parquet.

a) Crédito da ANATEL

Como narrado, o d. representante do Ministério Público manifestou-se pela declaração de invalidade da cláusula 4.3.4 do PRJ, por contemplar forma de pagamento dos créditos não fiscais da ANATEL em discrepância com as disposições da Lei 13.494/17, que regula a matéria.

Entendo, contudo, que a aludida legislação não invalida a cláusula do plano, já que tal legislação apenas institui uma faculdade ao devedor, de submeter-se ou não a um programa que prevê a quitação parcelada do seu débito; não cria, pois, um limite de parcelamento ao crédito público a ser observado em casos de recuperação judicial.

Não há, pois, afronta à Lei 13.494/17, até porque o crédito da Agencia não se sobrepõe ao interesse da coletividade de credores, pois se trata de crédito submetido a um regime de recuperação previsto em lei especial (LRJ). A Anatel deve se curvar à decisão soberana da Assembleia de Credores.

A submissão dos créditos da ANATEL à recuperação judicial já foi enfrentada à exaustão por esse juízo, que por diversas vezes já decidiu que a natureza do crédito da Agência não a coloca em posição de primazia em relação aos demais credores, sendo considerando dignos de tratamento privilegiado e específico apenas aqueles credores expressamente previstos na legislação de regência.

Não cabe, assim, repristinar matéria já decidida por esse juízo e que não foi objeto de reforma por órgão superior.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254750
Carimbado Eletronicamente

b) Reembolso de despesas dos credores

Têm razão o Ministério Público quando afirma a invalidade das cláusulas previstas na Seção 11 do Anexo denominado Subscription and Commitment Agreement do PRJ) que facultam às Recuperandas realizarem reembolso de despesas incorridas pelos credores na busca pela satisfação de seus créditos no processo de recuperação, por manifesta violação ao art. 5º, II, da LRF.

c) Extensão dos pagamentos de fees

Do mesmo modo, assiste razão ao MP quando vislumbra tratamento não isonômico injustificado no pagamento das fees previstas no mesmo Anexo. Tal como já decidi anteriormente, por força do art. 5º, II, da LRF, deve ser garantido a todos os credores integrantes da Classe III com o mesmo perfil (valor, origem do crédito e higidez de garantias de aporte), que se comprometam a investir novos recursos na companhia através da subscrição daquelas ações nas mesmas condições, o pagamento ali previsto.

d) Convocação da AGE para decidir sobre questões de governança e aumento de capital

Por fim, embora reconheça que os acionistas da companhia devem dar o devido cumprimento às medidas aprovadas pela AGC, sob pena de incorrerem no disposto no art. 64 da LRF e em sua responsabilização pelos prejuízos que assim causem as companhias, aos seus credores e demais acionistas, o MP entende necessária a convocação de AGE para obter a devida formalização e concretização das decisões dos credores relativas à governança e ao aumento de capital.

Considero, contudo, que as alterações pertinentes, inclusive do estatuto social da companhia, aprovadas no PRJ dispensam a realização de AGE e podem ser levadas a cabo pelos órgãos de direção da companhia, com base na autorização assemblear de credores, na forma prevista na LRF, que é lei especial em relação à LSA sobre a matéria.

Relembrando o acórdão acima transcrito, no cenário de uma recuperação judicial, o princípio da função social da propriedade, bem como da empresa, devem balizar o exercício dos direitos dos acionistas, que não mais se encontram adstrito ao interesse do empresário, mas sim da sociedade empresarial e do interesse social indissociável ao soerguimento da empresa viável, de forma a ser preservada a fonte produtora e geradora de empregos, bens e serviços, a fim de que seja promovida sua função social e estimulando a atividade econômica.

Submeter a eficácia das decisões da AGC à realização de AGE em que se vislumbra a real possibilidade de descumprimento do plano, convertendo-se eventual descumprimento em imposição de sanções a seus acionistas e ressarcimento por perdas e danos, seria medida, no entender desse juízo, contrária ao princípio da preservação da empresa, aos arts. 35, I, 50, III e IV,

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254751
Carimbado Eletronicamente

e 64, VI, da LRF.

O art. 50 da Lei de Recuperação Judicial contém regra especial com relação à Lei das S/A. Tal regramento prevê legítimos instrumentos jurídicos que visam a reestruturação e ao soerguimento econômico da empresa recuperanda.

A cláusula do plano que regula a governança durante a fase de transição está em consonância com o citado artigo 50 da LRJ, e não viola a Lei das S/A, até porque visa conferir estabilidade institucional aos órgãos sociais e aos administradores das recuperandas para fins de cumprimento do plano de recuperação judicial aprovado pela manifestação soberana dos credores.

Portanto, a convocação de AGE é absolutamente desnecessária para dar eficácia à decisão soberana dos credores. Pelo contrário, a convocação de assembleia de acionistas, nesta hipótese, reinstalaria a instabilidade fortemente rejeitada pelo Judiciário durante todo esse processo de recuperação judicial.

A vontade dos credores deve ser respeitada, sendo até mesmo vedada a prática de qualquer ato - seja por acionista, membro do conselho ou administrador da companhia - que tenha o fim de inviabilizar o cumprimento do plano de recuperação aprovado na forma da lei. Cabe, inclusive, ao Presidente do Conselho de Administração dar imediato e efetivo cumprimento ao plano aprovado, tão logo homologado, assegurando, dentre outras, as condições provisórias de governança corporativa e conversão de dívida em ações, conforme decisão soberana dos credores.

No mais, não se vislumbra outra cláusula do plano que mereça questionamento. Nas lições de Luiz Roberto Ayoub e Cássio Cavalli, "na esteira do quanto se afirmou acerca da soberania de assembleia geral de credores, uma vez aprovado o plano em assembleia, o juiz deverá conceder a recuperação, sem que se lhe reserve grande margem de discricionariedade" (A construção jurisprudencial da recuperação judicial de empresas. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 296).

Assim sendo, entendo que o PRJ deve ser homologando, com as seguintes ressalvas:

a) ser inválida a Seção 11 do Anexo denominado Subscription and Commitment Agreement do PRJ) que faculta às Recuperandas realizarem reembolso de despesas incorridas pelos credores na busca pela satisfação de seus créditos no processo de recuperação, por manifesta violação ao art. 5º, II, da LRF;

b) devem as condições previstas no item 5 do mesmo Anexo, que preveem o pagamento de commitment fee, serem estendidas a todos os credores nas mesmas condições.

IV - CERTIDÕES DO ART. 57 DA LRF

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254752
Carimbado Eletronicamente

Com relação ao pedido das Recuperandas para que seja concedida a recuperação independentemente da apresentação das certidões de que trata o art. 57 da LRF, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre a referida norma.

Dispõe o art. 57 da Lei de Recuperação Judicial: "após a juntada aos autos do plano aprovado pela assembleia-geral de credores ou decorrido o prazo previsto no art. 55 desta Lei sem objeção de credores, o devedor apresentará certidões negativas de débitos tributários nos termos dos arts. 151, 205, 206 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional".

Sobre este tema, tanto a jurisprudência do STJ como a dos Tribunais firmaram posicionamento inicial de que, diante da falta de políticas públicas que conferiam às empresas em recuperação judicial parcelamento dos créditos fiscais, atendendo assim o art. 68 da Lei 11.101/2005, não haveria necessidade do cumprimento da regra impositiva do art. 57.

Contudo, a solidez da referida construção jurisprudencial passou a ser dissolvida, a partir do advento da Lei 13.043/2014 que disciplinou o parcelamento especial para dívidas fiscais com a União de empresas em recuperação judicial, quando alguns julgados passaram a entender que a posição anteriormente solidificada somente deveria ser observada caso o pedido de recuperação judicial tivesse sido requerido antes do advento da referida lei, publicada em 14/11/2014, data que também entrou em vigor.

Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032818-78.2015.8.19.0000 AGRAVANTE: MINISTERIO PUBLICO AGRAVADO: AMIR ENGENHARIA E AUTOMAÇAO LTDA RELATOR: DESEMBARGADOR PLÍNIO PINTO COELHO FILHO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HOMOLOGAÇÃO DE PLANO DE EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. JURISPRUDENCIA QUE VINHA ADMITINDO A HOMOLOGAÇÃO DE PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL SEM A APRESENTAÇÃO DAS CERTIDÕES NEGATIVAS DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS, EM RAZÃO DA INEXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA. EDIÇÃO RECENTE DA LEI DE N. 13.043/2014 QUE PREVÊ UM PROGRAMA DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO ESPECIAL PARA AS SOCIEDADES EMPRESÁRIAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, DE MODO QUE NÃO HÁ MAIS QUALQUER RAZÃO PARA QUE SEJA DISPENSADA A APRESENTAÇÃO DAS CERTIDÕES NEGATIVAS COMO REQUISITO PARA A HOMOLOGAÇÃO DO PLANO. O STF E O STJ SE POSICIONARAM NO SENTIDO QUE A TÉCNICA DA MOTIVAÇÃO "PER RELATIONEM" NÃO VIOLA O DISPOSTO NO ARTIGO 93, IX DA CRFB/88. PROVIMENTO AO RECURSO. "

Não é o caso da recuperação judicial em apreço, que teve seu início em junho de 2016. Contudo, ainda assim, as certidões não podem ser exigida .

Conforme bem destacado pelo Ministério Público, "o tempo decorrido e a reflexão sobre a jurisprudência formada e consagrada inclusive no STJ tem levado a modificação do entendimento no âmbito das Promotorias de Justiça das Massas Falidas na Comarca da Capital. De fato, a exigência da apresentação de CND´s no momento presente apenas levaria a esperada conclusão das controvérsias surgidas nesse processo para momento futuro e incerto. Não é demais prever

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254753
Carimbado Eletronicamente

que a deterioração das atividades e das relações das recuperandas com seus credores e investidores seria um desdobramento inevitável. Enquanto não homologado o plano nenhum pagamento ou providência nele prevista seriam possíveis pois não se iniciaria a fase de cumprimento." (fl. 9 do parecer)

Ressalte-se inovadora posição lançada no mundo jurídico em acórdão deste Egrégio Tribunal, quando da apreciação do agravo de instrumento nº 0050788-91.2015.8.19.0000, assim ementado:

"DIREITO EMPRESARIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DECISÃO AGRAVADA CONDICIONANDO A HOMOLOGAÇÃO DO PLANO À APRESENTAÇÃO DE CERTIDÕES NEGATIVAS DE DÉBITOS FISCAIS EXIGIDAS PELO ART. 57 DA LRF, CONSIDERANDO O ADVENTO DA LEI Nº 13.043/2014, QUE DISCIPLINA O PARCELAMENTO ESPECIAL PARA DÍVIDAS FISCAIS COM A UNIÃO DE EMPRESAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. REFORMA. 1. Antes da edição da referida Lei nº 13.043/2014, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se definiu assentando que a inexistência de lei específica acerca das regras de parcelamento de dívida fiscal e previdenciária de empresas em recuperação judicial autoriza a homologação do plano sem necessidade de apresentação de certidões negativas exigidas pelo art. 57 da LRF. 2. Segundo orientação do Superior Tribunal de Justiça, "o art. 57 da Lei n. 11.101/2005 e o art. 191-A do CTN devem ser interpretados à luz das novas diretrizes traçadas pelo legislador para as dívidas tributárias, com vistas, notadamente, à previsão legal de parcelamento do crédito tributário em benefício da empresa em recuperação, que é causa de suspensão da exigibilidade do tributo, nos termos do art. 151, inciso VI, do CTN". E, ainda, "que eventual descumprimento do que dispõe o art. 57 da LRF só pode ser atribuído, ao menos imediatamente e por ora, à ausência de legislação específica que discipline o parcelamento em sede de recuperação judicial, não constituindo ônus do contribuinte, enquanto se fizer inerte o legislador, a apresentação de certidões de regularidade fiscal para que lhe seja concedida a recuperação". (REsp 1187404/MT, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, j. 19/06/2013). 3. No caso presente, o pedido de recuperação judicial foi protocolizado em 20/05/2013, antes, portanto, da edição da Lei nº 13.043/2014, que entrou vigor somente em 13/11/2014. Dessa forma, como não havia lei regulamentadora acerca do parcelamento especial na ocasião do ajuizamento da ação, a controvérsia deve ser decidida com base no princípio tempus regit actum, sem perder de vista outro princípio, da segurança jurídica. Assim, por tal motivo, o art. 57 da LRF não pode obstaculizar a homologação do plano de recuperação judicial, na linha de entendimento da Corte Superior. 4.Ademais disso, o parcelamento objeto da Lei nº 13.043/2014 alcança apenas os débitos federais, mantendo a lacuna legislativa em relação às dívidas fiscais estaduais e municipais, sendo ilógico, pelo prisma da razoabilidade, que apenas a certidão negativa de débitos fiscais federais seja relevante para efeito de homologação do plano de recuperação, em detrimento das dívidas fiscais estaduais e municipais, como se houvesse uma impensável ordem hierárquica para o recolhimento de tributos. Logo, o parcelamento especial concebido pela Lei nº 13.043/2014, por incompleto, não atende a exigência contida no art. 57 da LRF, devendo, por conseguinte, ser mantida a jurisprudência prevalecente na Corte Superior a respeito do tema, no sentido de permitir a dispensa das certidões negativas para fins de homologação do plano de recuperação. 5. Urge reconhecer que, em muitos casos, os artigos 47 e 57 da LRF são inconciliáveis, levando à inviabilização dos processos de recuperação judicial e, por consequência, impedindo o soerguimento da empresa em dificuldades financeiras. Embora a homologação do plano de recuperação esteja condicionada à apresentação das certidões negativas de débitos fiscais (art. 57, LRF e art. 191-A, CTN), deve preponderar o princípio da preservação da empresa, insculpido no art. 47 da lei recuperacional, cujo propósito maior é proteger a fonte produtora, o emprego, a função social da empresa e o estímulo à atividade econômica. 6. As disposições da LRF devem ser aplicadas de forma harmônica e sistemática, e não isoladamente. O art. 47 expõe categoricamente seu objetivo de viabilizar a empresa viável,

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254754
Carimbado Eletronicamente

com chance real de recuperação, preservando a fonte produtora e geradora de empregos, promovendo sua função social e estimulando a atividade econômica. O art. 57, por seu turno, limita-se à obrigatoriedade formal de assegurar a quitação fiscal, prestigiando a arrecadação. Ambos os interesses (preservação da empresa x arrecadação) militam em favor da coletividade; o primeiro pela manutenção de empregos e atividade produtiva; o segundo porque o produto da arrecadação, presumivelmente, reverte para o bem comum, de modo a atender as demandas da sociedade. 7. No caso concreto, com amparo nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, deve prevalecer a proteção ao interesse jurídico e social mais relevante, que é a preservação da empresa, mesmo porque, conforme art. 5º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum". Nesse contexto, deve predominar a proteção ao emprego, aos valores sociais do trabalho, à preservação da empresa com potencial de se reerguer e contribuir para o desenvolvimento da economia, inclusive gerando a continuidade da arrecadação, que seria interrompida em caso de decretação de falência. Por conclusão lógica, pode-se afirmar que a continuidade da empresa viável atende também ao interesse arrecadatório do próprio Fisco e, em última análise, da coletividade. 8. Doutrina e jurisprudência sobre o tema. 9. Provimento do recurso, dispensando-se a necessidade de apresentação de certidões negativas de débitos fiscais como condicionante à homologação do Plano de Recuperação Judicial, mesmo após a edição da Lei 13.043/2014 (Desembargador Luciano Saboia Rinaldi)"

Tal posicionamento tem respaldo não somente no princípio maior da norma específica analisada - da preservação da empresa, contido nos termos do art. 47 -, mas na convicção de que enquanto não sobressaírem normas práticas e eficazes no sentido de conceder efetivas medidas para que as empresas em dificuldade econômico-financeira saldem satisfatoriamente os seus créditos fiscais - em qualquer esfera estatal -, não há como impor a essas sociedades empresárias em crise obrigação de quase impossível cumprimento.

A Lei 13.043/2014 causa certa perplexidade, pois além de se referir ao parcelamento apenas de créditos fiscais da União, traz no seu bojo medidas de parcelamento de débitos bem mais desvantajosas para as sociedades em recuperação, do que as que supostamente estão com a saúde econômico-financeira em dia.

Não por outra razão parte da doutrina levanta dúvidas sobre a inconstitucionalidade da referida Lei, diante de dois pontos básicos: o primeiro, no que toca à exigência do contribuinte em incluir no parcelamento a totalidade de seus débitos tributários, inscritos ou não em dívida, mesmo que discutidos judicialmente; e o segundo, na necessidade da desistência expressa, e de forma irrevogável, de qualquer impugnação, ação ou recurso e, cumulativamente, a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem as lides administrativas e judiciais.

Tais exigências, de fato, parecem ir de encontro à jurisprudência mansa e pacífica do STF no sentido da impossibilidade de se utilizar sanções políticas para cobrança de tributo.

De modo geral, com o advento da Lei 13.043/2014, a mitigação jurisprudencial construída não mais pode ser entendida como absoluta, cabendo assim interpretar a regra contida no artigo 57 como cogente apenas em casos em que não atente aos princípios informadores da recuperação: preservação e função social da empresa.

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254755
Carimbado Eletronicamente

Não podemos olvidar que os créditos fiscais não são afetados pela Recuperação Judicial, e nem ao menos a ela se sujeitam, o que torna a exigência da apresentação de certidões negativas ou positivas com efeito negativo por empresa em recuperação, de certa forma contrária ao objetivo maior da Lei.

Portanto, inobstante o advento da Lei 13.043/2014, que além de alcançar apenas os débitos fiscais da União, não atenta no caso, aos princípios norteadores da LRF, deve continuar a ser posto em sobreposição o objeto maior do processo de Recuperação Judicial que é a preservação da empresa pelo seu fim social, pela sua natural capacidade de gerar riquezas, empregos e de pagar tributos.

Com efeito, coadunado com o posicionamento firmado no referido acórdão acima exposto, e com a promoção do Ministério Público, afasto a exigibilidade da apresentação, por parte das devedoras, das certidões negativas fiscais exigidas na forma do art. 57 da Lei 11.101/2005.

V - CONCESSÃO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Ante todo o exposto, considerando a aprovação do plano pela maioria expressiva dos credores das recuperandas, na AGC realizada em 19/12/2017, que aguardam a homologação do PRJ pelo Poder Judiciário, e uma vez examinados os aspectos de legalidade do plano, resta ao Juízo Recuperacional ratificar por homologação a decisão soberana dos credores.

A decisão de homologação deve ser imediata não apenas por força da lei, mas porque milhares de credores terão seus créditos satisfeitos mais rapidamente, lembrando que os credores que mediaram com o Grupo OI, que são mais de 30 mil, receberão o saldo residual em até 10 dias depois da homologação; e os credores trabalhistas começarão a receber em 180 dias contados da homologação. Confiram-se as cláusulas 4.4.1 e 4.1 do plano aprovado:

Também depende da homologação do plano o início do prazo para que os credores escolham entre as opções de pagamento de seus créditos na plataforma das Recuperandas, como se extrai da cláusula 4.5 do plano.

Assim, ante o exposto, cumpridas as exigências legais, CONCEDO A RECUPERAÇÃO JUDICIAL e HOMOLOGO O PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL apresentado por OI S.A., TELEMAR NORTE LESTE S.A., OI MÓVEL S.A., COPART 4 PARTICIPAÇÕES S.A., COPART 5 PARTICIPAÇÕES S.A., PORTUGAL TELECOM INTERNATIONAL FINANCE B.V. e OI BRASIL HOLDINGS COÖPERATIEF U.A., com as seguintes ressalvas:

ASSINADO DIGITALMENTE PJERJ

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Página
254756
Carimbado Eletronicamente

a) ser inválida a Seção 11 do Anexo (denominado Subscription and Commitment Agreement do PRJ), no que tange à faculdade conferida às Recuperandas de realizarem reembolso de despesas incorridas pelos credores na busca pela satisfação de seus créditos;

b) serem as condições previstas no item 5 do mesmo Anexo, que preveem o pagamento de commitment fee, extensíveis a todos os credores nas mesmas condições.

Nos termos da fundamentação acima, e atento ao art. 50 da LRF, esclareço que a vontade soberana dos credores deve ser integralmente respeitada, sendo até mesmo vedada a prática de qualquer ato - seja por acionista, membro do conselho ou administrador da companhia - que tenha o fim de inviabilizar o cumprimento do plano de recuperação aprovado na forma da lei. Cabe, inclusive, ao Presidente do Conselho de Administração dar imediato e efetivo cumprimento ao plano aprovado, tão logo homologado, assegurando, dentre outras, as condições provisórias de governança corporativa e conversão de dívida em ações, conforme manifestação soberana dos credores.

Dispenso as certidões exigidas no art. 57 da LRF, na forma das razões acima expostas.

Publique-se, e dê-se ciência pessoal ao MP e demais órgãos com a mesma prerrogativa.

Intimem-se e cumpra-se.

Rio de Janeiro, 08/01/2018.

Fernando Cesar Ferreira Viana - Juiz Titular

_____

Autos recebidos do MM. Dr. Juiz

Fernando Cesar Ferreira Viana

Em ____/____/_____

Código de Autenticação: **44K7.48FE.G9BV.UX8U**
Este código pode ser verificado em: www.tjrj.jus.br – Serviços – Validação de documentos

FERNANDO CESAR FERREIRA VIANA:17528 Assinado em 08/01/2018 12:56:54
Local: TJ-RJ