



Brasil

Relatório referente ao PL 1397/2020

Quer conhecer mais sobre o TMA Brasil?

Acesse:

www.tmabrasil.org

+55 11 3468-0110

tma.atende@tmabrasil.org



[linkedin.com/company/tma-brazil](https://www.linkedin.com/company/tma-brazil)



[instagram.com/tmabrasil](https://www.instagram.com/tmabrasil)



[facebook.com/tmadobrasil](https://www.facebook.com/tmadobrasil)



+55 11 97664-9282

Relatório

Em vista das circunstâncias da pandemia de COVID-19, e dos seus reflexos na economia brasileira, o Deputado Federal Hugo Leal apresentou o PL 1397/2020 que institui medidas de caráter emergencial e transitório e alterações de dispositivos da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005.

Cabe, neste ponto, louvar o mérito do Deputado Hugo Leal e do grupo que lhe confere apoio técnico por se dedicarem a pensar e estruturar uma proposta de abordagem normativa da crise que já enfrentamos.

As dúvidas sobre a extensão dos efeitos econômico-financeiros futuros sobre os agentes econômicos são enormes, especialmente tendo em vista o ineditismo da situação, e nesse cenário é notória a dificuldade de se concretizar uma proposta normativa.

Com o objetivo de contribuir para o aprimoramento das instituições que dão apoio aos mecanismos e estratégias de superação de crise, e dentro do seu âmbito de atuação, o TMA constituiu um comitê multidisciplinar (Comitê transitório para análise do PL 1379/2020, ou simplesmente “Comitê-TMA”) para analisar as medidas propostas, que passa a apresentar, de modo resumido, suas principais observações.

01. Abordagem pontual e provisória para enfrentar crise de liquidez

O Comitê-TMA entende que neste momento é importante que as mudanças legislativas sejam eminentemente pontuais e emergenciais, e que não coloquem em risco o modelo institucional que já se encontra em vigor, pelo menos enquanto não houver maior segurança sobre a extensão dos efeitos da crise, sua duração e as mudanças por eles impostas.

No momento, o que se pode confirmar é uma crise de liquidez de parte dos agentes econômicos, tendo em vista a queda tanto na oferta, como na demanda, imposta pelas restrições, especialmente como resultado das medidas de isolamento pessoal, impedindo a circulação normal das pessoas, bem como a manutenção das atividades da grande maioria dos agentes econômicos, com a consequente interrupção na produção e na circulação de vários produtos e serviços.

É no tratamento imediato e transitório dessa crise de liquidez que uma mudança legislativa deveria operar.

Além das medidas emergenciais, pontuais e provisórias, houve consenso que as abordadas no item abaixo justificam-se neste momento.

02. Suspensão da tramitação do Projeto de Lei 6229/2005

A partir das conclusões acima, o Comitê-TMA entende não ser conveniente, neste momento, a aprovação do PL 6229/2005, salvo quanto a certas matérias abaixo descritas.

Não se justifica realizar uma completa reforma institucional tendo em vista a experiência em um contexto que pode não se repetir no futuro em razão dos novos desafios impostos pela crise da COVID-19.

Acrescente-se que o PL 6229/2005 surgiu como uma iniciativa de implementação de pontos de consenso do PL 10.220/2017 mas, com o passar do tempo, passou a incorporar regras polêmicas, muitas das quais objeto de sérias e fundadas observações de agentes do mercado e instituições (nacionais e estrangeiras), de forma que definitivamente não

há unanimidade quanto a parte de seu conteúdo.

O Comitê-TMA entende que as únicas partes do PL 6229/2005 que poderiam ser objeto de aprovação neste momento são as regras sobre: (i) parcelamento de débitos tributários, tratamento fiscal do deságio e compensação de prejuízos fiscais; (ii) reforço da ausência de sucessão do adquirente em quaisquer vendas realizadas no âmbito de uma recuperação judicial ou em decorrência de previsão de plano aprovado; e (iii) regras de modernização do procedimento de liquidação na falência.

03. Preservação dos contratos e da segurança jurídica

Qualquer medida provisória e emergencial deve levar em conta a necessidade de preservação da segurança jurídica, do negócio jurídico perfeito e das relações contratuais, seja na vigência da lei ou na verificação de seus efeitos futuros.

Não é recomendável, num momento de crise de liquidez, gerar incentivos amplos ao não pagamento de dívidas, e conseqüentemente, entraves à circulação de valor na economia, tampouco colocar em questão a segurança jurídica dos negócios já contratados, sob pena de dificultar novas contratações no futuro.

Por isso, o Comitê-TMA entende que não há espaço para suspensão generalizada de pagamentos ou moratórias, ainda que por prazos fixos ou limitado a certos setores ou agentes.

Recomenda-se que somente certas medidas extremas decorrentes do inadimplemento sejam momentaneamente suspensas, por prazo determinado e improrrogável de no máximo 120 dias e desde que decorrentes de obrigações vencidas a partir de 20 de março, tais como as já endereçadas no PL 1397: decretação de falência involuntária, despejo por falta de pagamento, retomada de bens dados em garantia, corte de serviços básicos (utilities) como fornecimento de gás, energia e água, desde que decorrentes de obrigações vencidas a partir de 20 de março e por período definido (de no máximo 120 dias).

A mesma recomendação é válida quanto às cláusulas de resolução contratual e os covenants vinculados a fatos influenciados pelas conseqüências da pandemia.

04. Estímulo à negociação extrajudicial incondicionada

Deve-se estimular a ampla negociação entre devedores e credores fora do Judiciário.

O Comitê-TMA vê com grandes restrições a figura da “Negociação Preventiva” por várias razões, dentre as quais: (i) aplicável a um número limitado de agentes econômicos; (ii) dependente de apuração de critérios subjetivos – queda de 30% do faturamento e limitação a agentes econômicos - que não permitirão que o Judiciário se omita de avalia-los; (iii) judicialização da negociação – ainda que em caráter de procedimento voluntário; (iv) adoção de figuras (negociador) e procedimentos (requerimento e apresentação de relatório) desconhecidas, o que burocratizará e gerará insegurança ao processo de negociação.

O regime da “Negociação Preventiva”, tal como proposto, ainda deixa de considerar o tratamento a ser conferido aos credores que cheguem a um acordo durante o prazo de suspensão, na hipótese do devedor recorrer, posteriormente, à recuperação extrajudicial ou judicial. Nesse cenário, sugere-se a inclusão de previsão expressa no sentido de que o crédito original será restabelecido e prevalecerá para fins de classificação do crédito no âmbito de posterior pedido de recuperação judicial e extrajudicial, de modo a

incentivar os acordos, sem o risco do sistema da “Negociação Preventiva” se tornar um mecanismo de redução dos créditos.

05. Desestímulo a medidas judiciais individuais de reequilíbrio dos contratos

Uma vez estabelecidas as medidas transitórias de superação de crise, cumpre evitar que o Judiciário se substitua às partes na equalização de contratos e obrigações, especialmente por meio de medidas de equidade.

Além de gerar enorme insegurança jurídica, a apreciação pontual e individualizada das relações contratuais tende a levar à sobrecarga do Judiciário, ao desestímulo às soluções negociadas e ao oportunismo nefasto de agentes mal-intencionados.

06. Proibição de distribuição de dividendos e juros sobre capital próprio

Durante o período de suspensão de certos mecanismos de enforcement em caso inadimplemento, deve ficar proibida a distribuição de lucros e o pagamento de juros sobre capital próprio.

A proibição deve ser estendida para as pessoas jurídicas que utilizem linhas subsidiadas de financiamento.

07. Renegociação de Planos aprovados e preservação da prioridade pós-pedido

Caso as novas circunstâncias econômicas inviabilizem o cumprimento de um plano aprovado, deve-se permitir a renegociação por meio de apresentação de proposta de aditivo pelo devedor.

Os créditos pós pedido de recuperação poderão ser objeto da negociação sempre garantida sua absoluta prioridade - de pagamento e política - sobre os créditos submetidos originalmente de forma a não gerar qualquer insegurança jurídica sobre suas preferências e, dessa forma, não colocar em risco novos financiamentos DIP que certamente serão importantes na nova realidade econômica.

08. Relativização de eficácia do §1º do art. 49 da Lei 11.101/2005

O Comitê-TMA não concorda, no contexto das medidas emergenciais, com a relativização do disposto no §1º do art. 49 da Lei 11.101/2005. Primeiro porque não há indícios de que se trata de uma medida necessária ou eficiente e que deva ser aplicada irrestritamente (ainda que por prazo determinado).

Finalmente, porque a aplicação de um regime excepcional num instituto que está em processo de pacificação jurisprudencial poderia representar um retrocesso na matéria.

09. Necessárias mudanças no regime da Recuperação Extrajudicial

As propostas de alteração no regime de recuperação extrajudicial são desejáveis mas, para que façam diferença, deverão ser somadas ao stay automático de 90 dias, redução do quórum de aprovação, e venda dos bens livres de sucessão desde que o plano abranja todos os créditos.

10. Tratamento especial para MPE e Fresh Start

As Micro e pequenas empresas sofrerão mais profundamente com a crise. Por isso, é necessário que tenham um tratamento diferenciado.

As medidas propostas são importantes, mas tímidas diante do problema.

É necessária previsão de solução para os créditos não submetidos à RJ, em especial os créditos fiscais e principalmente um processo simplificado de liquidação (preferencialmente fora do judiciário, já que independentemente das medidas, boa parte delas simplesmente não terá condições de seguir em operação).

No mesmo sentido, é preciso que os empreendedores possam voltar rapidamente ao mercado.

A ausência de um mecanismo rápido de fresh start em curto período incentivar a economia informal, a burla à lei, inibirá iniciativas viáveis, impedirá o sustento de autônomos ou pequenos empreendedores e por consequência, reduzirá a geração de riqueza e de empregos.

11. Tratamento tributário do desconto da dívida

O Comitê-TMA sugere que, sem prejuízo das normas atualmente em vigor, para as renegociações daqui em diante, parcela do deságio concedido pelos credores nas renegociações seja aproveitada para abater a sua base tributária, inclusive fora do ambiente da recuperação judicial e extrajudicial. Esta medida seria aplicável tanto a instituições financeiras, como também aos demais agentes econômicos. O racional desta medida é incentivar a renegociação fora do ambiente judicial, para tentar evitar uma maior sobrecarga do judiciário.

Agradecimento aos colaboradores deste documento, em especial ao comitê especial de alteração do PL presidido por Francisco Satiro e ao Conselho de Administração presidido por Luiz Fernando Valente de Paiva.

Colaboraram: Alexandre Camara, Andre Chateaubriand, Cassio Cavalli, Domingos Fernando Refinetti, Eduardo Guimarães Wanderley, Eduardo Seixas, Eduardo Takemi, Fabiana Solano, Fabio Rosas, Gilberto Gornati, Joel Thomas Bastos, Joice Ruiz, Juliana Bumachar, Leonardo Morato, Luciana Celidonio, Luiz Claudio Galeazzi, Luiz Fabiano Saragiotto, Marcia Yagui, Osana Mendonça, Rafael Fritsch, Renato Carvalho Franco, Renato Maggio, Renato Mange, e todos que enviaram sugestões através dos eventos e meios de comunicação da associação.

Sobre a TMA Brasil

A TMA Brasil é o capítulo brasileiro da Turnaround Management Association, uma prestigiada associação fundada nos EUA em 1988 e presente em 56 países, contando com mais de 8.300 associados.

No Brasil, é a maior organização da área no Brasil, com mais de 600 associados, sem fins lucrativos, que se dedica ao fomento da educação e das melhores práticas de gestão, reestruturação e recuperação de empresas em crise, reunindo profissionais envolvidos com recuperação da performance e do valor das empresas e das organizações em geral.

A TMA Brasil tem entre seus membros gestores, investidores, financiadores, advogados, consultores, contabilistas, assessores, magistrados, administradores judiciais, professores, estudantes e todos os profissionais engajados na geração de valor nos processos de reestruturação, recuperação e de liquidação de empresas. Esses profissionais atuam sob um Código de Ética e dedicam parte de seu tempo ao desenvolvimento do tema relativo à gestão da reestruturação e da recuperação de empresas que passam por momentos de desafio operacional ou em crise financeira, promovendo as melhores práticas por meio de seminários, cursos e publicações, capacitando profissionais envolvidos com o turnaround management e contribuindo para evolução da prática nos seus aspectos de gestão, financeiro e legislativo.

A TMA Brasil possui diversos Comitês dedicados ao desenvolvimento de atividades nas diversas áreas de atuação profissional de seus associados.

O Comitê de Mediação se dedica, dentre outros temas, a debater as melhores práticas para o uso da mediação em processos de insolvência.