

Excelentíssimo Senhor Doutor Juiz de Direito da Vara Especializada Empresarial e Recuperação Judicial e Falência da Porto Alegre - RS.

**URGENTE - TUTELA CAUTELAR
POSSÍVEL INVIABILIDADE DA OPERAÇÃO**

PARMISSIMO ALIMENTOS LTDA., pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/MF sob o nº 93.647.881/0001-18, com sede na Rua Candido Pinheiro Barcelos 6345, Passo Dos Negros, nº 1.055, Distrito Industrial de Alvorada Viamão, Viamão/RS, CEP 94420-990; representada por seu sócio administrador JORGE LUIZ KUNZLER, brasileiro, divorciado, empresário, inscrito no CPF/MF sob o nº 120.851.030-49, residente e domiciliado na Rua Osvaldo Aranha, 370 - ap 1101 - Centro - Torres - RS, bairro Petrópolis, Porto Alegre - RS, CEP 91410-001, por seus procuradores signatários (**Doc. 01**), com escritório profissional situado na Rua Dom Pedro II, 568, São João, em Porto Alegre/RS, CEP 90.550-140, notas@cpdma.com.br, onde recebem as notificações e intimações vêm, respeitosamente, à honrosa presença de Vossa Excelência, com base nas disposições contidas nos artigos 47, onde está alicerçado o princípio da preservação da empresa e artigo 6º, § 12, da LRF, observado o disposto no artigo 300 do Código de Processo Civil, onde o juiz poderá antecipar total ou parcialmente os efeitos do deferimento do processamento da recuperação judicial, requerer a concessão de **TUTELA CAUTELAR EM CARÁTER ANTECEDENTE AO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL** consoante as razões de fato e de direito a seguir esboçadas:

I. DO CABIMENTO

1. A Lei 11.101/2005 traz requisitos específicos para condição postulatória, bem como para o deferimento do processamento da recuperação judicial conforme disposto nos artigos 1º, 48 e 51. No que tange às tutelas jurisdicionais de caráter processual, o art. 189 prevê a utilização subsidiária do Código de Processo Civil.
2. A Lei 14.112/20 acrescentou alguns dispositivos específicos para a tutela dos direitos da recuperanda, buscando evitar que o tempo fosse um entrave para o objetivo do soerguimento. Para tanto, cumpre destacar as disposições do artigo 6º, § 12, e 20-B, § 1º, da LRF.
3. Sabemos que a ideia de utilização do artigo 6º, § 12, não era, inicialmente, de caráter cautelar, mas sim, de caráter antecipatório no pleito de recuperação judicial, o que exigiria, em tese, o cumprimento dos pressupostos do artigo 51 da LRF. Contudo, antes mesmo do advento da Lei 14.112/20, a tutela cautelar em caráter antecipatório já vinha sendo utilizada, possibilitando que a empresa pudesse organizar toda a sua documentação exigida pelo artigo 51 sem ficar sofrendo atos de expropriação.
4. A presente demanda encontra previsão expressa no artigo 305 e seguintes do Código de Processo Civil, senão vejamos:

Art. 305. A petição inicial da ação que visa à prestação de tutela cautelar em caráter antecedente indicará a lide e seu fundamento, a exposição sumária do direito que se objetiva assegurar e o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo.

5. Considerando que a tutela cautelar em caráter antecedente é uma espécie de tutela de urgência, não há dúvidas quanto ao cabimento da concessão da medida visando a preparação do pedido de recuperação judicial, e principalmente a antecipação dos efeitos do stay period, a fim de que seja determinada a suspensão do curso das ações de execução, bem como, eventuais constrições de bens essenciais à manutenção da atividade empresarial da requerente, enquanto são reunidos os documentos necessários para distribuição do pedido do principal.
6. Vale destacar que o legislador brasileiro optou por submeter a recuperanda a um crivo prévio antes da aplicação dos efeitos de seu processamento (artigo 6º), diferentemente do que acontece nos Estados Unidos com o *Automatic Stay*, onde a simples distribuição do pedido de recuperação já inaugura os seus efeitos. Ocorre que o volume de informações e documentos descritos no artigo 51 requer uma grande quantidade de tempo para reunião e por vezes esse lapso temporal pode causar danos à empresa.
7. Nesse contexto, é razoável que se permita à recuperanda a busca, em tempo adequado, dos documentos necessários ao processamento da recuperação judicial a ser intentada futuramente, impondo-se que, de forma cautelar, seja concedida a tutela para determinar abstenção de quaisquer atos constritivos.

8. Por oportuno, cumpre salientar, ainda, que são vários os fatores que convergem para a concessão da tutela aqui requerida, em especial pelo fato de que, em razão da situação financeira que se encontra a requerente, o que dará ensejo ao pedido de Recuperação Judicial, quaisquer atos constritivos, principalmente em seus bens essenciais causarão efeito nefastos na atividade empresarial desenvolvida.
9. Conforme veremos, a candidata à recuperanda, possui alguns processos de execução que podem afetar o andamento da atividade empresarial, cujo reflexo poderá ser a ausência de capital de giro na empresa.
10. Assim, a presente tutela visa obstar os efeitos de atos constritivos que afetem a manutenção das atividades da requerente, sendo que a sua legalidade será oportunamente discutida no pedido principal a ser distribuído em 30 dias, a teor do que dispõe o artigo 308, do Código de Processo Civil.
11. Dessa forma, estando justificado o presente pedido, veremos que não há qualquer prejuízo na concessão da tutela requerida, ao contrário, caso não seja concedida, a requerente arcará com prejuízos inestimáveis, podendo ser conduzidas a uma falência precipitada.

II. BREVE EXPOSIÇÃO DOS FATOS

12. A Requerente foi fundada em 1990 dedicada ao ramo de distribuição e representação de produtos alimentícios na cidade de Porto Alegre/RS, desempenhando suas atividades em todo o Rio Grande do Sul com esmero e eficiência, com produtos de marcas de destaque nacional, como Garoto, Quaker, Gatorade, Dorian, Becel.
13. Em 2001, quando transformou sua atividade em fábrica de laticínios, lançando simultaneamente nos mercados do Rio Grande do Sul, Santa Catarina e Paraná os produtos de sua fabricação, com as marcas Parmíssimo e Parmézso, que se tornaram rapidamente reconhecidos nos mercados e pelos consumidores, pela sua apresentação e qualidade.
14. Com o passar do tempo lançou novos produtos e desenvolveu novas formas de apresentá-los, proporcionando maior praticidade para seus consumidores, contando com um portfólio de produtos adequados a realidade de seus consumidores, disponibilizando mais de 50 (cinquenta) produtos.
15. Hoje, os produtos Parmíssimo e Parmézso são produzidos em uma moderna fábrica, que atende todas as exigências sanitárias de todos os órgãos fiscalizadores, agregando novidades tecnológicas do mercado brasileiro e europeu.
16. A proteção do meio ambiente nos conduziu a utilizar materiais e dispositivos capazes de reduzir ou limitar drasticamente as influências nocivas sobre o meio ambiente.

17. A Requerente apresenta assepsia total em todas as suas instalações, funcionários treinados sistematicamente e controle da matéria-prima que proporciona a garantia total de seus produtos.
18. Ocorre que a Requerente contava com uma gestão frágil em seus processos produtivos, principalmente quanto ao controle de qualidade, o que por anos provocou a devolução de produtos por falta de qualidade, bem como o acionamento junto a ANVISA de recall voluntário de produtos.
19. Em 2020, com a retirada de 2 (dois) sócios do quadro societário, a gestão ocupou-se com a implantação da nova gestão produtiva, controle de qualidade, implantação de laboratório, métodos logísticos, administrativos, ocasionando custos imediatos ao caixa já fragilizado. Em contrapartida, as melhorias implementadas reduziram as devoluções de produto por falta de qualidade.
20. A Pandemia de Coronavírus acarretou a falta e o aumento dos preços das matérias-primas, achatando a margem de lucro da Requerente. A diminuição da demanda provocou o descompasso entre os preços de custos e venda dos produtos contribuindo para a crise financeira da Requerente.
21. Outrossim, uma política de vendas direcionadas para grandes volumes, a pouca margem, acordos comerciais abusivos com grandes clientes e grande volume de venda devolvida em consequência de excesso de volume negociado, causaram prejuízos de mais de R\$ 8.000.000,00 (oito milhões de reais) no ano de 2021.
22. Em março de 2022, o evento geopolítico ocasionado pela guerra provocada pela Rússia com a Ucrânia, desencadeou um desarranjo no setor lácteo aumentando todos os custos produtivos do leite e seus queijos:
- Grãos e rações utilizados na alimentação do gado, aumentos de 28%.*
 - Custos dos combustíveis para coleta do leite, aumento de 30%.*
 - Custo combustíveis utilizados na produção dos queijos, aumento de 30%*
 - Custos dos insumos para fabricação dos queijos, aumentos de 22%*
 - Custos das embalagens para os queijos, aumentos de 18%*
 - Custos de transporte para escoar a produção dos queijos, aumentos de 30%*
23. Além disso, há dificuldade repassar estes custos para os produtos de imediato, pois existe a resistência do varejo em aceitar aumentos maiores de 10% a cada 30 dias, o que ocasiona um desequilíbrio nas margens desejadas.
24. Todos esses fatores levaram a Requerente a ficar inadimplente frente ao mercado financeiro, fundos de investimento em geral e fragilizada financeiramente, com possibilidades de restrições ao atendimento juntos de seus clientes.

25. Para superar o contexto de crise, esta sinergia negativa deve necessariamente ser rompida. É fundamental que a empresa reorganize seu passivo e, da mesma forma, seu capital de giro, através de fomentadores que se sintam seguros em uma nova modelagem empresarial, viável através da concessão do presente pedido de cautelar, para uma possível recuperação com objetivo de:

Estancar o passivo por meio da cautelar;

Redirecionar os recursos da amortização do passivo para manutenção da operação e melhora na qualidade do serviço;

Evitar a deterioração do patrimônio da empresa;

26. Uma vez ultrapassada essa fragilidade financeira a empresa terá total condição da retomada dos negócios, com lucro sustentável, para equilibrar os seus débitos no decorrer do tempo projetado.

27. Frise-se que a Requerente conta hoje com um quadro direto de 73 (setenta e três) funcionários, 25 (vinte e cinco) representantes comerciais diretos, 12 (doze) distribuidores com mais ou menos 300 (trezentos) vendedores, 70 (setenta) repositores, 6 (seis) freteiros e 4 (quatro) transportadoras credenciadas, o que representa mais de 1400 (um mil e quatrocentas) pessoas que se beneficiam direta ou indiretamente da empresa.

28. A relevância de uma empresa na sociedade, foi um dos pilares para a construção da Lei 11.101/05 que trouxe em seu artigo 47 princípios como a função social e a preservação da empresa. Nesse sentido, o juiz precisa estar próximo da realidade da empresa e dos impactos sociais que o encerramento ou prosseguimento da atividade empresarial podem causar.

29. A importância de conhecer a empresa, por vezes é tolhida em sede de cognição sumária porque sequer o juízo consegue se utilizar de seu *longa manus*, o administrador judicial, para diligenciar em verificação prévia.

30. Concluindo, o procedimento cautelar por ora é o remédio indispensável para preservar a empresa requerente, conservando seu faturamento, possibilitando a manutenção da atividade empresarial e a preservação dos postos de trabalho, e, conseqüentemente, concedendo tempo hábil para a reunião da documentação necessária para a interposição do pedido de Recuperação Judicial - conjunto de medidas que fará com que a Requerente busque ultrapassar o ponto de equilíbrio, gerando novamente caixa, restabelecendo o capital de giro e voltando a amortizar seu passivo.

31. Devido à urgência da tutela, os documentos acostados precisam ser suficientes para a tomada de decisão.

III. TUTELA CAUTELAR DE URGÊNCIA

32. Em atenção ao disposto no artigo 300, do Código de Processo Civil, cabe à requerente demonstrar a probabilidade do direito alegado e o perigo de dano ou risco ao resultado útil do processo.

(III.i) Da Probabilidade do Direito Alegado

33. No caso em questão, a probabilidade do direito deve ser constatada pela viabilidade, ainda que em cognição sumária, do processamento do pedido de recuperação judicial.

34. Ocorre que a LRF não disciplinou quais são os documentos exigidos para apresentação do pleito cautelar, destaca-se que a própria natureza da Ação Cautelar Antecedente à Recuperação Judicial, pressupõe a incompletude de documentos, servindo justamente como prazo para que a devedora se organize e assim apresente o pleito principal.

35. Entretanto, mesmo que minimamente, a devedora precisa demonstrar possuir os requisitos para ingresso com o pedido de reestruturação, principalmente aquelas condições elencadas no artigo 48 da LRF que não exige maiores organizações documentais e está disponível ao acesso da candidata à recuperação.

36. Tomando por base os instrumentos de constituição registrados perante a Junta Comercial do estado do Rio Grande do Sul, a empresa candidata à recuperação conta com mais de 02 (dois) anos de atividade - (caput - artigo 48). **(Doc. 01)**.

37. Ainda, destaca-se que, conforme certidão que acompanha esta peça, a postulante ao pedido não é sociedade falida e jamais intentou recuperação judicial ou extrajudicial (inciso I, II e III do artigo 48). **(Doc. 04)**.

38. Por fim, os sócios quanto a empresa objeto de recuperação não possuem condenação criminal frente aos crimes previstos na Lei 11.101/05 - (inciso IV - artigo 48). **(Doc. 05)**.

39. **Dessa forma, devidamente atendidos todos os requisitos previstos no artigo 48 da Lei 11.101/2005.**

40. Somado ao artigo 48 da LRF, entende-se como relevante também anexar aos autos a Certidão de regularidade do devedor no Registro Público de Empresas, o ato constitutivo atualizado e as atas de nomeação dos atuais administradores - **artigo 51, V, da LRF (Doc. 03 e 01)**;

41. Os demais documentos exigidos no art. 51 da LRF serão apresentados com o pedido principal dentro do prazo legal, entendendo as requerentes que esta peça está instruída com os documentos necessários que demonstram a capacidade postulatória.

(III.ii) Do Perigo de Dano ou Risco ao Resultado Útil do Processo

42. Destacamos anteriormente a relevância social da requerente, assim como, eventuais restrições financeiras como apontamentos a protesto ou em cadastros de restrição de crédito (p.ex, PEFIN, SERASA e assemelhados) (**Doc.06**) e a constrição de seu patrimônio poderão trazer prejuízos a atividade empresarial e a subsistência de seus empregados.

43. A requerente não pode correr o risco de perder o faturamento mensal, sob pena de inviabilizar as operações futuras. Porém, o risco de sofrer constrições é iminente, e o andamento dessas execuções trarão prejuízos irreparáveis.

44. Exemplo disso é o processo tombado sob nº 5032835-30.2019.8.21.0001, intentado pelo Ministério Público do Rio Grande do Sul onde foi interposta restrição de circulação, via RENAJUD, sobre o caminhão Mercedes Benz de placas IGR 7096, utilizado na atividade empresarial (**Doc.07**).

45. Outrossim, a Requerente vem sofrendo execuções em razão da não confirmação ou desfazimento de negócios subjacentes a alguns títulos cedidos - o que implicou no seu inadimplemento. É o caso da execução de título extrajudicial tombada sob nº 5003295-12.2022.8.21.0039 da 3ª Vara Cível da Comarca de Viamão, onde a credora Flowinvest Fundo de Investimento em Direitos Creditórios, está executando R\$ 3.112.587,16 (três milhões cento e doze mil quinhentos e oitenta e sete reais e dezesseis centavos), bem como deduziu pedido de penhora de bens via RENAJUD, e de recebíveis (**Doc.08**).

46. Certo é que, decorrido o prazo para defesa processual, o julgador procederá o bloqueio judicial de todas as contas da empresa, podendo, inclusive, penhorar os créditos que as executadas, ora requerentes, possuem com seus clientes.

47. Os possíveis efeitos do prosseguimento das execuções acima expostas que remontam mais de R\$ 3.000.000,00 (três milhões) serão nefastos, porque resultarão no bloqueio do faturamento da empresa, o que resultará, fatalmente, no encerramento de suas atividades.

48. Por todo o exposto, a concessão da tutela cautelar antecedente é medida que se impõe pela via da tutela de urgência para antecipar os efeitos do *stay period* para que os credores se abstenham de praticar quaisquer atos de constrição em face de bens pertencentes à requerente.

IV. DA POSSIBILIDADE DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DO *STAY PERIOD*

49. Com efeito, consoante supramencionado, a requerente pretende ingressar com pedido de recuperação judicial. Entretanto, necessita de tempo hábil para providenciar toda a documentação prevista no artigo 51 da Lei 11.101/2005.

50. O instituto da recuperação judicial tem como base o princípio da preservação da empresa insculpido no artigo 47 da Lei 11.101/2005. Busca-se, com essa lei, viabilizar que empresas saudáveis possam superar a crise econômico-financeira, mantendo-se, assim, os empregos gerados pela devedora, conservando a sua função social com a manutenção da fonte produtora.

51. Como é sabido, estando regular a documentação apresentada e, conseqüentemente, sendo deferido o processamento da recuperação judicial, cabe ao juízo recuperacional determinar a suspensão de todas as ações e execuções em face do devedor, nos termos do artigo 6º da LRF.

52. Assim, em sede de tutela cautelar em caráter antecedente, indispensável também a obtenção dos efeitos do *stay period*, a fim de que todas as ações e execuções sejam suspensas em face da requerente, nos termos do artigo 52, inciso III, da Lei 11.101/2005.

53. Nesse sentido, temos a recente decisão proferida em Ação Cautelar Preparatória ajuizada pelo Grupo Metodista, Processo nº 5035686-71.2021.8.21.0001, da lavra do eminente magistrado GILBERTO SCHAFER, a qual determinou a antecipação dos efeitos da Recuperação Judicial, concedendo o *stay period*, antes mesmo do pedido oficial, bem como, a vedação de bloqueios judiciais existentes ou futuros:

Do exposto, DEFIRO os pedidos iniciais para:

a) determinar a suspensão das ações individuais, a suspensão da exigibilidade de todos e quaisquer créditos trabalhistas, com garantia real, quirografários e enquadrados como microempresa ou empresa de pequeno porte contra todos os Requerentes

b) determinar às instituições financeiras Banco do Brasil S/A, Banco Santander S/A e Banco Bradesco S/A, absterem-se de fazer qualquer retenção de valores, títulos, depósitos e direitos para fins de auto pagamento decorrentes dos instrumentos de cessão fiduciária de direitos creditórios

A presente decisão dispensa o envio de ofício pela vara, pois a assinatura é eletrônica. Portanto, a comunicação da decisão deverá ser enviada pelos próprios requerentes, com comprovação nestes autos eletrônicos.

Conforme a necessidade superveniente em relação aos atos expropriatórios proferidos em processos de execução, deverá o requerente requerer a expedição do competente ofício visando o cumprimento desta decisão, mas sempre salientando que a decisão vale por si e dispensa o envio de ofício.

Desde já, ficam os requerentes intimados para, no prazo de 30 dias (art. 308 do CPC), emendar a inicial, juntar a documentação a que alude o art. 51 da lei 11.101/2005, e requerer a confirmar dos efeitos da tutela requerida;

Intimem-se, inclusive, o Ministério Público.

54. Desta forma, sem óbices para que na presente medida, seja deferido em tutela de urgência os efeitos do *stay period*, para que todas as ações e execuções sejam suspensas em

face da requerente pelo prazo legal.

V. DA INDICAÇÃO DO PEDIDO PRINCIPAL

55. A requerente informa que, para cumprimento da formalidade legal, conforme artigo 308 do CPC, dentro do prazo legal, será apresentado o pedido principal que consistirá no PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL, com base nas disposições contidas nos artigos 47, 48 e 51 da LRF, tendo por fundamentos os aspectos fáticos e jurídicos já delineados acima.

VI. DO PEDIDO LIMINAR

(VI.i) Da essencialidade do veículo de placas IGR 7096

56. Cediço que o deferimento do processamento da recuperação judicial ou, no caso concreto, o deferimento da antecipação dos efeitos do *stay period*, não possui o condão de levantar as restrições já efetuadas sobre o patrimônio da empresa devedora.

57. Destaca-se que o caminhão Mercedes Benz de placas IGR 7096, que teve a sua circulação restringida por ordem do M.M. magistrado da execução de título extrajudicial tombada sob nº 5032835-30.2019.8.21.0001 (Doc.07), cuja apreensão é iminente, é de suma importância para o desenvolvimento da atividade empresarial da empresa Requerente uma vez que realiza o transporte dos produtos por ela fabricados, conforme se verifica na descrição de seu objeto social:

CLÁUSULA TERCEIRA - DO OBJETO SOCIAL:

A matriz da sociedade tem por objeto social o beneficiamento, importação, exportação e comércio de queijos e produtos derivados do leite o armazenamento, depósito, carga, descarga, arrumação e guarda de bens de qualquer espécie, exceto armazéns gerais.

58. Neste sentido, o §3º do art. 49 da Lei 11.101/05, proíbe a retirada de bens essenciais a atividade da empresa devedora enquanto durar o *stay period* maximizando o emprego de todos os bens afetos a atividade ao soerguimento da empresa em crise.

Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.

(...)

§ 3º Tratando-se de credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, seu crédito

não se submeterá aos efeitos da recuperação judicial e prevalecerão os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais, observada a legislação respectiva, não se permitindo, contudo, durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º do art. 6º desta Lei, a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial.

59. É evidente que o bem que se tenta apreender no presente processo desempenha função precípua para a atividade empresarial da empresa em crise, uma vez que tais atividades são realizadas por seus veículos pesados. Ressalta-se que, nesse sentido, é a jurisprudência do Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRELIMINAR CONTRARRECURSAL DE COISA JULGADA REJEITADA. MANUTENÇÃO DE BEM ESSENCIAL À ATIVIDADE EMPRESARIAL DADO EM GARANTIA DE CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. ANÁLISE DE ESSENCIALIDADE. 1. NÃO HÁ FALAR EM COISA JULGADA SOBRE A MATÉRIA ORA OBJETO DE ANÁLISE. COM EFEITO, NÃO HOUVE DISCUSSÃO ANTERIOR SOBRE A ESSENCIALIDADE DOS BENS, TENDO TÃO SOMENTE SIDO VENTILADA A ESSENCIALIDADE DE FORMA INCIDENTAL PROCESSO DE RECUPERAÇÃO. 2. O OBJETO DE DISCUSSÃO DO PRESENTE RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CENTRA-SE NA POSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO OU NÃO DA ESSENCIALIDADE DE TRATOR AGRÍCOLA DE PROPRIEDADE RESOLÚVEL DA PARTE AGRAVANTE. 3. O ART. 49, CAPUT, DA LEI Nº 11.101/2005 DISPÕE ACERCA DA SUJEIÇÃO UNIVERSAL, OU SEJA, QUE TODOS OS CRÉDITOS EXISTENTES NA DATA DO AJUIZAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL ESTÃO SUJEITOS AOS SEUS EFEITOS, NO ENTANTO, OS PARÁGRAFOS DO REFERIDO ARTIGO TRAZEM AS EXCEÇÕES À REGRA. NO CASO DOS AUTOS, ENFOCA-SE A EXCEÇÃO DO § 3º DO ARTIGO EM QUESTÃO, A QUAL TRATA DOS CREDORES PROPRIETÁRIOS FIDUCIÁRIOS DE BENS OBJETO DE GARANTIA PARA ADIMPLEMENTO DE SEUS CRÉDITOS. 4. O ENTENDIMENTO JÁ CONSOLIDADO DA E. CORTE SUPERIOR É DE QUE A PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DE BEM INCORPÓREO (BEM DE CAPITAL) NÃO SE SUJEITA AOS EFEITOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E NÃO PODE SER OBJETO DE RESTRIÇÕES DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO, CONFORME DISPÕE O ART. 49, § 3º, DA LEI Nº 11.101/2005 E A SÚMULA Nº 480 DO STJ. 5. ACERCA DA PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA SOBRE BENS CORPÓREOS O E. STJ FIRMOU O ENTENDIMENTO DE QUE INDEPENDENTEMENTE DE O CREDOR TITULAR DA POSIÇÃO DE PROPRIETÁRIO FIDUCIÁRIO DE BENS MÓVEIS OU IMÓVEIS NÃO SE SUBMETER AOS EFEITOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL, O JUÍZO UNIVERSAL É COMPETENTE PARA AVALIAR SE O BEM É INDISPENSÁVEL À ATIVIDADE PRODUTIVA DA RECUPERANDA, TENDO EM VISTA A NECESSIDADE DE PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. 6. DENOTA-SE QUE O TRATOR AGRÍCOLA DE

PROPRIEDADE RESOLÚVEL DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA AGRAVANTE, CONSTITUI BEM ESSENCIAL E INDISPENSÁVEL À MANUTENÇÃO DA ATIVIDADE PRODUTIVA DA EMPRESA. A ADMINISTRAÇÃO JUDICIAL NOMEADA NO FEITO FOI CRISTALINA EM SUAS MANIFESTAÇÕES PERANTE O JUÍZO DE ORIGEM NO SENTIDO DE QUE, AO REALIZAR INSPEÇÃO IN LOCO NA PROPRIEDADE DO DEVEDOR RECUPERANDO, FOI DEMONSTRADO QUE O BEM GUARDA RELAÇÃO DIRETA COM A ATIVIDADE DESENVOLVIDA, É ÚNICO E ESTÁ EM ESTADO DE CONSERVAÇÃO APROPRIADO, SENDO INDISPENSÁVEL À CONTINUIDADE DAS OPERAÇÕES. PRELIMINAR CONTRARRRECURSAL REJEITADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.(Agravado de Instrumento, Nº 52170901020218217000, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lusmary Fatima Turelly da Silva, Julgado em: 30-03-2022)

60. Diante do exposto, REQUER seja reconhecida a essencialidade do caminhão Mercedes Benz de placas IGR 7096 e alterada a restrição imposta pelo M.M. juízo da execução de título extrajudicial tombada sob nº 5032835-30.2019.8.21.0001, para que passe a constar somente restrição de transferência, possibilitando a utilização do veículo na consecução de seu objeto social e, conseqüentemente, na busca do soerguimento.

(VI.ii) Da impossibilidade de apontamento dos sacados nas operações de recebíveis.

61. Conforme se depreende da ampla documentação acostada no **Doc. 09**, a Requerente firmou diversos contratos de cessão de direitos creditórios cujo objeto era a cessão de títulos de crédito (duplicatas mercantis, notas fiscais) de clientes diversos, visando o adiantamento de valores oriundos operações comerciais para manutenção do caixa.

62. Referidos contratos caracterizam contratos de fomento mercantil e possuem como características: cláusulas e condições preestabelecidas pelos cessionário; a previsão de celebração de termos aditivos; remuneração variável conforme cada operação; taxa de juros não informada; coobrigação da cedente em relação as liquidações dos direitos de crédito; recompra dos títulos obrigatória em caso de constatação de vício ou de recusa de pagamento pelo devedor; constituição de garantia fidejussória; e notas promissórias emitidas pela cedente e devedor solidário no valor total da operação.

63. Ocorre que a causa subjacente a alguns títulos cedidos não se confirmou ou se desfez, de forma que a Requerente passou a ser notificada pelos credores-cessionários para recompra dos títulos.

64. Não obstante, os credores-cessionários, que em sua maioria ingressaram com ação de execução de título extrajudicial em face da Requerente, passaram a apontar a protesto e/ou

em cadastros de restrição de créditos os sacados dos referidos títulos, uma vez que a Requerida não possuía disponibilidade de caixa para honrar com a recompra imediata.

65. Com isso, os clientes da Requerente (sacados) passaram a reter valores devidos pela entrega de mercadorias, bem como cancelar futuros negócios e exigir a solução do problema por parte da Requerente (**Doc.10**).

66. Assim, a Requerente passou a notificar os credores-cessionários acerca do desacordo comercial subjacente, informando a inexistência dos títulos, reconhecendo a dívida oriunda daqueles títulos inexistentes e pleiteando a abstenção de apontamento dos sacados.

67. Isso porque, em que pese no contrato de *factoring* o cedente não responda pela solvência do título, responde por sua existência.

Art. 295. Na cessão por título oneroso, o cedente, ainda que não se responsabilize, fica responsável ao cessionário pela existência do crédito ao tempo em que lhe cedeu; a mesma responsabilidade lhe cabe nas cessões por título gratuito, se tiver procedido de má-fé.

68. Ademais. Estabelecida a obrigação de recompra dos títulos viciados, o cessionário possui ciência inequívoca que é a cedente, ora Requerente, a única devedora da obrigação consubstanciadas no título inexistente. Logo, entende-se que a cessionária não pode cobrar o crédito do Sacado.

69. Neste sentido:

DIREITO CIVIL E COMERCIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. FACTORING. CESSÃO DE CRÉDITO. TRANSFERÊNCIA DE CÉDULA DE PRODUTO RURAL - CPR. EXCEÇÕES PESSOAIS. EXISTÊNCIA DO CRÉDITO. DIREITO DE REGRESSO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. OCORRÊNCIA. ARTIGOS ANALISADOS: 10 DA Lei No 8.929/94; 290, 294, 295 E 296 DO CC/02; E 47 DO CPC.

1. Ação declaratória de inexistência de débito proposta na origem em 15/12/2005, da qual foi extraído o presente recurso especial, concluso ao Gabinete em 18/09/2009.

2. Discute-se a necessidade de formação de litisconsórcio passivo entre o beneficiário e o credor originário da obrigação, em ações que se discute a existência de crédito cambial cedido, à luz de exceções pessoais.

3. A ausência de decisão acerca dos argumentos invocados pelo recorrente em suas razões recursais, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.

4. Ainda que a transferência dos títulos de crédito seja formalizada por endosso,

a aquisição de crédito por faturizadora caracteriza a realização de cessão de crédito, de modo a se afastar o direito de regresso contra o cedente na hipótese de inadimplemento. Precedentes.

5. De outro lado, o art. 294 do CC/02, ao dispor sobre a possibilidade de o devedor manifestar suas exceções pessoais no momento em que notificado da transferência do crédito estabelecem uma faculdade ao devedor de se opor à cessão.

6. Não oposta a exceção pelo devedor notificado da cessão de crédito, opera-se integralmente a despersonalização da relação originária, afastando-se, a princípio, a legitimidade do cedente.

7. Todavia, tratando-se de discussão acerca da existência do crédito, é possível a responsabilização do cedente nos termos do art. 295 do CC/02, razão pela qual deverá o cedente compor o polo passivo da demanda, nos termos do art. 47 do CPC.

8. Negado provimento ao recurso especial.

(REsp 1167120/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 18/11/2013 - sem grifos no original)

RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE FACTORING. 1. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE OPOSIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA ORIGEM. RECONHECIMENTO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. AFASTAMENTO. 2. CLÁUSULA QUE ESTABELECE A RESPONSABILIZAÇÃO DA FATURIZADA, NÃO APENAS PELA EXISTÊNCIA, MAS TAMBÉM PELA SOLVÊNCIA DOS CRÉDITOS CEDIDOS À FATURIZADORA, INCLUSIVE COM A EMISSÃO DE NOTAS PROMISSÓRIAS DESTINADAS A GARANTIR TAL OPERAÇÃO, A PRETEXTO DE ATENDIMENTO AO PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DA VONTADE E APLICAÇÃO DO ART. 290 DO CÓDIGO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. VULNERAÇÃO DA PRÓPRIA NATUREZA DO CONTRATO DE FACTORING. RECONHECIMENTO 3. AVAL APOSTO NAS NOTAS PROMISSÓRIAS EMITIDAS PARA GARANTIR A INSOLVÊNCIA DOS CRÉDITOS CEDIDOS EM OPERAÇÃO DE FACTORING. INSUBSISTÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 899, § 2º, DO CÓDIGO CIVIL. 4. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O aresto recorrido, coerente com o entendimento adotado, com suficiente fundamentação, não padece do vício de julgamento apontado. No entanto, não se pode deixar de reconhecer a absoluta pertinência da oposição dos embargos de declaração, para que a parte sucumbente, sobretudo em virtude da reforma da sentença de procedência, obtivesse, na origem, a efetiva deliberação judicial acerca de matéria relevante, a fim de autorizar seu questionamento perante esta Corte Superior. Afastamento da multa imposta.

2. O contrato de factoring não se subsume a uma simples cessão de crédito,

contendo, em si, ainda, os serviços prestados pela faturizadora de gestão de créditos e de assunção dos riscos advindos da compra dos créditos da empresa faturizada. O risco advindo dessa operação de compra de direitos creditórios, consistente justamente na eventual inadimplência do devedor/sacado, constitui elemento essencial do contrato de factoring, não podendo ser transferido à faturizada/cedente, sob pena de desnaturar a operação de fomento mercantil em exame.

2.1 A natureza do contrato de factoring, diversamente do que se dá no contrato de cessão de crédito puro, não dá margem para que os contratantes, ainda que sob o signo da autonomia de vontades que regem os contratos em geral, estipulem a responsabilidade da cedente (faturizada) pela solvência do devedor/sacado. Por consectário, a ressalva constante no art. 296 do Código Civil – in verbis: "Salvo estipulação em contrário, o cedente não responde pela solvência do devedor" – não tem nenhuma aplicação no contrato de factoring.

3. Ratificação do posicionamento prevalecente no âmbito desta Corte de Justiça, segundo o qual, no bojo do contrato de factoring, a faturizada/cedente não responde, em absoluto, pela insolvência dos créditos cedidos, afigurando-se nulos a disposição contratual nesse sentido e eventuais títulos de créditos emitidos com o fim de garantir a solvência dos créditos cedidos no bojo de operação de factoring, cujo risco é integral e exclusivo da faturizadora.

Remanesce, contudo, a responsabilidade da faturizadora pela existência do crédito, ao tempo em que lhe cedeu (pro soluto). Divergência jurisprudencial afastada.

4. A obrigação assumida pelo avalista, responsabilizando-se solidariamente pela obrigação contida no título de crédito é, em regra, autônoma e independente daquela atribuída ao devedor principal. O avalista equipara-se ao avalizado, em obrigações. Sem descuidar da autonomia da obrigação do avalista, assim estabelecida por lei, com relevante repercussão nas hipóteses em que há circulação do título, deve-se assegurar ao avalista a possibilidade de opor-se à cobrança, com esteio nos vícios que inquinam a própria relação originária (engendrada entre credor e o avalizado), quando, não havendo circulação do título, o próprio credor, imbuído de má-fé, é o responsável pela extinção, pela nulidade ou pela inexistência da obrigação do avalizado.

4.1 É de se reconhecer, para a hipótese retratada nos presentes autos, em que não há circulação do título, a insubsistência do aval apostado nas notas promissórias emitidas para garantir a insolvência dos créditos cedidos em operação de factoring. Afinal, em atenção à impossibilidade de a faturizada/cedente responder pela insolvência dos créditos cedidos, afigurando-se nula a disposição contratual nesse sentido, a comprometer a própria existência de eventuais títulos de créditos emitidos com o fim de garantir a operação de fomento mercantil, o aval ali inserido torna-se, de igual modo, insubsistente.

4.2 Esta conclusão, a um só tempo, obsta o enriquecimento indevido por parte da faturizadora, que sabe ou deveria saber não ser possível transferir o risco da operação de factoring que lhe pertence com exclusividade, e não compromete

direitos de terceiros, já que não houve circulação dos títulos em comento.

5. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta na origem. (REsp nº 1.711.412 - MG, Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 04 de maio de 2021).

70. Frise-se que a conduta destes credores não prejudica apenas os clientes da Requerente (sacados), mas principalmente, a atividade empresarial da Requerente que vem sofrendo restrições e cancelamentos pela conduta abusiva destes credores.

71. Diante do exposto, sob a ótica da preservação da empresa, bem como forte n art. 295 do Código Civil, requer seja deferida liminar para determinar aos credores que procedam na baixa dos títulos especificados na relação de título acostada no **Doc. 09**, abstendo-se de efetuar quaisquer apontamentos a protesto ou em cadastros de restrição de crédito (p.ex, PEFIN, SERASA e assemelhados), dos sacados, sendo a Requerente sua única devedora.

VII. DOS REQUERIMENTOS

72. Diante do exposto, **REQUER:**

a. a concessão da TUTELA CAUTELAR EM CARÁTER ANTECEDENTE *inaudita altera parte*, para que seja antecipado os efeitos do *stay period*;

b. a concessão da TUTELA CAUTELAR EM CARÁTER ANTECEDENTE *inaudita altera parte*, para que seja reconhecida a essencialidade do caminhão Mercedes Benz de placas IGR 7096 e determinada a alteração da restrição imposta pelo M.M. juízo da execução de título extrajudicial tombada sob nº 5032835-30.2019.8.21.0001, **para que passe a constar somente restrição de transferência**, possibilitando a utilização do veículo na consecução de seu objeto social e, conseqüentemente, na busca do soerguimento.

c. a concessão da TUTELA CAUTELAR EM CARÁTER ANTECEDENTE *inaudita altera parte*, para que seja determinado a abstenção de apontamento a protesto ou em cadastros de restrição creditícia dos sacados dos títulos descritos no **Doc.09**;

d. que seja determinada a suspensão de eventuais atos de execução enquanto as requerentes preparam a documentação exigida pela Lei 11.101/2005 para apresentar seu pedido de recuperação judicial;

e. que toda e qualquer intimação, seja sempre feita em nome do advogado **CESAR AUGUSTO DA SILVA PERES**, inscrito na OAB/SP sob o nº **36.190**, sob

pena de nulidade.

73. 37. A Requerente compromete-se, nos termos do artigo 308 do CPC, a protocolar o pedido de recuperação judicial no prazo legal.

74. 38. Atribuem à causa o valor de alçada.

Nesses termos, pedem deferimento.

Porto Alegre (RS), 30 de maio de 2022.

Wagner Luis Machado
OAB/RS 84.502

Luciano Becker de Souza Soares
OAB/RS 45.716

Fernanda Inês da Conceição
OAB/RS 67.697