

EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DA VARA CÍVEL DO FORO DA COMARCA DE JOINVILLE - SC.

REQUERIMENTO DE URGÊNCIA

[1] VOGELSANGER PAVIMENTAÇÃO EIRELI, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 05.498.419/0001-39, com sede na Estrada do Piraí, nº 3300, CEP 89.237-600, Joinville - SC e **[2] TERRAPLENAGEM E PAVIMENTAÇÃO VOGELSANGER EIRELI**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ nº 72.060.247/0001-04, com sede na Rua Rio Pardo, acesso pela Rua Rio Marmoré, Galpão C, CEP 88.343-570, Camboriú - SC, integrantes de um mesmo grupo econômico e apresentadas, neste ato, nos termos de seus atos constitutivos, vêm, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, por seus procuradores firmatários (doc. 01), com base nas regras dos artigos 47 e 48 da Lei 11.101/05 (LRF), propor a presente **AÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL**, pelos fatos e fundamentos jurídicos a seguir expostos.

1. INTRODUÇÃO

As demandantes ajuízam o presente pedido de modo conjunto, em litisconsórcio ativo facultativo, conforme circunstâncias que serão melhor desenvolvidas em item próprio desta inicial.

Recentemente, ingressaram as autoras em um processo de crise que vem se agravando com o passar do tempo.

As razões desta crise são diversas e serão caracterizadas, detalhadamente, mais adiante, de modo articulado (e em cumprimento ao disposto no art. 51, I, da Lei 11.101/05).

O que desde logo cumpre registrar é que as dificuldades por que passam as demandantes não se restringem a falta de capital de giro momentânea, envolvendo, pelo contrário, aspectos não só financeiros, mas econômicos e estruturais.

Nestas contingências, e com o objetivo de solucionar as causas da crise antes que suas conseqüências se tornem irreversíveis, as autoras identificaram na recuperação judicial o meio mais propício para alcançar a sua reorganização e, evidentemente, saldar o seu passivo.

Efetuada estas observações, as autoras passam a expor, nos itens que seguem, os fatos que, neste momento processual, são os mais relevantes - tendo em vista sobretudo os requisitos do art. 51 da LRF.

2. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

2.1. DELINEAMENTO OBJETIVO DAS SOCIEDADES AUTORAS - Grupo VOGELSANGER

Em que pese constantes dos documentos que instruem a presente petição inicial, as informações a seguir sintetizadas merecem destaque com o fim de facilitar a identificação dos principais aspectos das sociedades autoras.

I - VOGELSANGER PAVIMENTAÇÃO EIRELI

Tipo societário: EIRELI.

Início das atividades: 20/01/2003.

Capital social: R\$ 5.000.000,00 (cinco milhões de reais).

Objeto principal: serviços de terraplanagem, pavimentação, asfaltamento de estradas e vias urbanas e particulares, entre outros.

Administração: a sociedade é administrada por Márcio Vogelsanger.

II - TERRAPLENAGEM E PAVIMENTAÇÃO VOGELSANGER EIRELI

Tipo societário: EIRELI

Início das atividades: 01/03/1993.

Capital social: R\$ 6.000.000,00 (seis milhões reais).

Objeto principal: serviços de terraplanagem, pavimentação, asfaltamento de estradas e vias urbanas e particulares, entre outros.

Administração: a sociedade é administrada por Márcio Vogelsanger.

Observa-se, ainda, que os instrumentos societários consolidados e demais informações pertinentes encontram-se anexos ao presente pedido (Anexo 06).

2.2. CONTEXTUALIZAÇÃO DA FORMAÇÃO E ATIVIDADE DO GRUPO

Examinados os aspectos puramente objetivos, passa-se a breve exposição da história do Grupo e sua atividade.

O Grupo VOGELSANGER iniciou suas atividades no ano de 1875, com uma serraria, passando a partir do ano de 1957 a atuar no ramo da mineração.

Em 1986, foram agregados os serviços de Terraplenagem e Drenagem e, mais tarde, a Pavimentação Asfáltica.

Visando a proporcionar a seus clientes a maior satisfação, e contribuindo para o desenvolvimento do norte do Estado Catarinense, implantou, em 1997, a sua primeira usina de asfalto, na cidade de Joinville/SC. Anos depois, dando continuidade ao seu projeto de

expansão, implantou a sua segunda usina na cidade Camboriú/SC e ainda uma terceira no município de Imbituba - SC.

Dispondo de uma grande equipe de profissionais qualificados, bem como de equipamentos especializados, a empresa oferece aos seus clientes diversas soluções para desenvolvimento e fornecimento de materiais e serviços nas áreas de terraplenagem, drenagem, pavimentação.

Destacam-se, quanto ao mix de serviços, os seguintes:

Serviços de Terraplenagem

- Supressão vegetal e limpeza de área;
- Compensação de área (remoção e aterro);
- Material de 1ª categoria;
- Material de 2ª categoria;
- Material de 3ª categoria;
- Compactação de solo;
- Aterro de resíduos industriais.

Serviços de Pavimentação

- Reforço de sub-leito com ou sem substituição de solos inservíveis;
- Sub-base com macadame seco e/ou metaquartzito britado;
- Base com bica corrida ou brita graduada;
- Imprimação e pintura de ligação;
- Pavimentação asfáltica com concreto betuminoso usinado a quente;
- Pavimentação asfáltica com pré-misturado a quente;
- Pavimentação asfáltica com concreto betuminoso usinado a quente, utilizando CAP com polímero;

- Pavimentação em paver.

Serviços de Drenagem

- Escavação de valas;
- Execução de drenagem pluvial - diâmetros diversos;
- Execução de bocas de lobo;
- Execução de caixas de visita;
- Execução de caixas de inspeção;
- Execução de bueiros celulares - galerias;
- Execução de dispositivos de drenagem superficial como: sarjetas, canaletas, meio-fio, etc.

Serviços Complementares

- Execução de sinalização;
- Execução de calçadas;
- Execução de paisagismo;
- Execução de enleivamento;
- Demolições.

Estes serviços são desenvolvidos por ambas as autoras, concatenadamente, o que, aliado às outras circunstâncias delineadas abaixo, evidenciam a formação do grupo econômico de fato.

2.3. DA CONFIGURAÇÃO DO GRUPO ECONÔMICO - FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO

Para o ajuizamento da ação de recuperação judicial em litisconsórcio ativo, o que se exige é que as sociedades autoras, apesar das suas constituições autônomas, consistam em um grupo econômico - seja de direito, seja de fato.

No caso destes autos, à ausência de formalização por meio de convenção (art. 265, Lei 6.404/76), identifica-se, ainda assim, a formação de grupo econômico, qualificado como de fato, a justificar a proposição desta demanda em conjunto.

Com efeito, o primeiro elemento que se destaca é que, a partir da 4ª Alteração Contratual (em anexo), a primeira demandante é subsidiária integral da segunda demandante. Além disso, e ainda mais importante, identifica-se que a administração das quatro autoras é exercida, também, pela mesma pessoa, o que caracteriza o elemento da unidade de gestão.

Esta identidade (na prática) de composição societária e unidade de administração significa que as decisões estratégicas e financeiras são tomadas, invariavelmente, de modo conjunto nas duas sociedades autoras. Há, mais do que isso, gestão única de caixa, o que, na prática, é possivelmente o elemento que demonstra mais flagrantemente tratar-se aqui de verdadeiro grupo de sociedades.

No aspecto operacional, explicita-se que ambas as demandantes atuam no mesmo ramo, desenvolvendo, basicamente os mesmos serviços, o que se extrai desde logo dos respectivos objetos sociais.

Como se vê, a íntima relação não se restringe aos aspectos societários, estendendo-se também, de modo profundo, à operação de cada uma, disto resultando forte relação de interdependência.

A recuperação de uma empresa, portanto, depende da recuperação da outra.

Dito isso, importa observar que o tratamento dos grupos de sociedades, no sistema brasileiro, embora de marca preponderantemente contratual (grupos de direito - art. 265, LSA), não desconhece e, dir-se-ia mais, admite plenamente, o reconhecimento dos grupos de fato, decorrentes da identificação da realidade das relações intersocietárias.

Assim, se, para os grupos de direito o que importa e basta é a existência de convenção de grupo, formalmente havida e registrada (art 269, LSA), para os grupos de fato o que releva é

a identificação de unidade de direção, decorrente de influência exercida por um ou alguns sócios, direta ou indiretamente, por meio de direito de voto.

Trata-se, portanto, para a detecção do grupo de fato, de identificar a existência de controle ou influência significativa exercida por um sócio (ou um grupo de sócios) sobre as sociedades.

É o que assevera Walfrido Jorge Warde Jr., em artigo publicado em obra coletiva sobre o tema específico:

“As técnicas de detecção dos grupos de fato se fundam, em essência, na eficácia de alguns dos direitos de sócio, i.e., na influência que, em vista do exercício de direitos políticos, um dado sócio manifesta à determinação das deliberações e ações sociais. Distinguem-se, nesse contexto, dois tipos de relações intersocietárias utilizadas a caracterizar a existência de um grupo de fato.

“Quando uma dada sociedade, por si ou através de uma de suas controladas, é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, preponderância nas deliberações sociais e o poder de eleger a maioria dos administradores, então, estabelece-se, a evidenciar o mais alto grau de influência, uma relação, direta ou indireta, marcada pelo poder de controle societário”

Identifica-se, então, em grau mais forte de influência, o controle e, em menor grau - em que a influência é apenas presumida - a coligação.

Pois bem, no caso das autoras, o que há é concentração do poder de controle.

Há, portanto, controle comum, exercido de modo direto, o que, em si, é o suficiente para caracterizar a existência de um grupo de fato.

O que aqui se diz está de acordo com o asseverado pela Ministra Nancy Andrighi no julgamento do REsp nº 1.259.018/SP, como se vê do seguinte trecho:

"A verificação da existência de coligação entre sociedades pode ser feita com base em elementos fáticos que demonstrem a efetiva influência de um grupo societário nas decisões do outro, independentemente de se constatar a existência de participação no capital social" (destaque acrescido na transcrição).

São bastantes, portanto, em tese, os elementos até aqui trazidos como caracterizadores da existência de um grupo econômico de fato.

A propósito da configuração do grupo econômico de fato, Eduardo Secchi Munhoz identifica, como fator prevalente, a ligação que conduz à perda da independência econômica. Veja-se, *in verbis*:

"Para definir a relação jurídica de grupo é indispensável, portanto, a presença de uma centralização mínima da política administrativa das empresas associadas, que leve à perda de sua independência econômica. Somente, então, fica-se diante da unidade econômica na diversidade jurídica, característica fundamental dos grupos, da qual decorre sua relevância econômica e jurídica".

É precisamente o que se constata no caso das autoras: unidade econômica na diversidade jurídica.

Identifica-se, então, relação de codependência entre as autoras, de modo que a reorganização e reestruturação necessárias à recuperação econômica e financeira deverá ser buscada conjuntamente, sob pena de resultarem ineficazes as medidas intentadas.

A propósito, assevera Ricardo Brito Costa que *"a 'empresa' legitimada a impetrar a recuperação judicial seja tomada em sua acepção ampla, englobando também o conceito de grupo econômico (de fato ou de direito)."*

No caso concreto, há que se salientar, não é a simples circunstância da existência de um grupo econômico de fato que justifica o ajuizamento conjunto da presente demanda, mas,

aliado a isso, o fato de que a recuperação econômico-financeira passa pela reestruturação de todo o negócio formado pelas sociedades autoras.

Ao par disso, vale notar que o ajuizamento da ação de recuperação judicial por duas ou mais sociedades em litisconsórcio ativo fundamenta-se também na necessidade de se ter um processo e um procedimento céleres, garantindo-se a harmonia dos julgados e tendo em vista, sobretudo, o imperativo de preservação das funções sociais das empresas (*rectius*, sociedades).

Atenta-se, ademais, ao propósito de eficiência dos procedimentos, valor alçado à categoria de princípio constitucional pelos arts. 5º, LXXVIII, 37 e 74, II, da Constituição Federal de 1988, elementos estes que, conjugados, justificam plenamente a formação do litisconsórcio.

Trata-se, então, de hipótese de ingresso de recuperação judicial em litisconsórcio ativo facultativo e simples, com base no art. 113, III do Código de Processo Civil vigente (art. 46, inciso IV do CPC revogado), que prevê o seguinte:

Art. 113. Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando:

(...)

III - ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito.

A propósito, a ausência de regramento específico na Lei 11.101/05 sobre o litisconsórcio, em casos como o de que ora se cuida, provoca a incidência da regra do art. 189 do aludido diploma legal, ensejando a aplicação subsidiária do CPC.

Nesse sentido, destaca-se que o Tribunal de Justiça de São Paulo, no Agravo de Instrumento nº 5693514600, Rel. Des. Lino Machado, já decidiu sobre o tema:

“Deferindo-se o processamento de recuperação judicial com quatro empresas no pólo ativo - matéria preclusa e que não está em julgamento, a mesma razão que justificou o litisconsórcio ativo justificava depois a elaboração de um plano de recuperação único para todas elas.”

Portanto, não há que se falar em impossibilidade do litisconsórcio no processo de recuperação judicial.

Pelo contrário - a cumulação subjetiva, no caso concreto, é medida que se impõe.

Observe-se, por fim, que o fato de as autoras terem sede em comarcas distintas, em si, não constitui empecilho à formação do litisconsórcio e processamento conjunto da recuperação, a propósito do que cabe reproduzir a seguinte ementa, do TJSP:

RECUPERAÇÃO JUDICIAL - Formação inicial de litisconsórcio ativo - Possibilidade - **O Fato de algumas das agravadas terem sede em outras comarcas e outros Estados da Federação, por si só, não constitui óbice para a formação de litisconsórcio ativo por sociedades empresárias integrantes de um mesmo grupo econômico, de fato ou de direito** - Aplicação subsidiária do Código de Processo Civil aos procedimentos previstos na Lei de Recuperações Judiciais e Falências, dentre os quais as normas que tratam do litisconsórcio - Competência do juízo "a quo" para o processamento, em conjunto dos pedidos de recuperação judicial de sociedades que integram um mesmo grupo econômico - Desnecessidade de prévia produção de perícia contábil - Comprovação da viabilidade econômica das agravadas que não constitui requisito para o processamento da recuperação judicial - Disposições na Lei 11.101/2005 que possibilitam aos credores, inclusive com formalização de comitê, o acompanhamento mensal das atividades das devedoras, com apresentação de relatórios pelo administrador judicial, incumbido inclusive de contratar profissionais especializados para auxiliá-lo no exercício de suas funções - Decisão mantida - Recurso improvido. (Agravo de Instrumento nº 2048229-98.2016.8.26.0000. Relator(a): Caio Marcelo Mendes de Oliveira; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Data do julgamento: 15/08/2016; Data de registro: 17/08/2016).

Pretende-se, ademais, como já anteriormente referido, evitar possível conflito entre os julgados, permitindo a tramitação unificada da recuperação judicial do GRUPO. Assim, a íntima

relação que se verifica entre as autoras faz indissociáveis as suas atividades e, por via de consequência, assim também o seu processo de reestruturação.

A recuperação, no plano fático, deverá ser buscada de modo conjunto e uniforme - não por uma questão de conveniência, mas por imperativa necessidade, reiterando-se, por oportuno, a existência de bases legal e constitucional para tanto.

2.4. DA COMPETÊNCIA PARA PROCESSAMENTO DA RJ - PRINCIPAL ESTABELECIMENTO

Dispõe o art. 3º da Lei 11.101/05 que competente para processar a recuperação judicial é o Juízo do "*local do principal estabelecimento do devedor*".

Desde logo se percebe o acerto do legislador: não referiu ele ao local da "sede" da pessoa jurídica. Ora, sede contratual se define e se altera sem necessidade de maiores ponderações ou preenchimento de quaisquer exigências - simplesmente, escolhe-se um município, refere-se-o nos atos constitutivos, e aquela será a sede, por conveniências as mais diversas.

Diferentemente, o que a Lei 11.101/05, em seu art. 3º, dispõe, é que a competência para processar a recuperação judicial é a do Juízo do "*local do principal estabelecimento do devedor*", o que tem conteúdo muito mais profundo e, ao mesmo tempo, pragmático do que a simples sede contratual.

Dito isso, há que se reconhecer que a norma é, até certo ponto, aberta, restando dividir, para aplicação no caso concreto, o que se deve entender por "principal estabelecimento".

Neste passo, parece que a melhor interpretação é aquela que identifica principal estabelecimento como sendo local onde está centralizada a administração do grupo - ou seja, onde se realiza a gestão, onde são tomadas as decisões estratégicas, operacionais e financeiras, onde se concentram os principais documentos financeiros, contábeis, contratos etc.

A propósito, veja-se o que já decidiu o TJSP:

Recuperação Judicial - Grupo de sociedades - Competência para o processamento - **Principal estabelecimento - Local de onde emanam as principais decisões estratégicas, financeiras e operacionais do grupo de empresas** - Competência do foro da Comarca da Capital - Agravo provido. (Agravo de Instrumento nº 2254760-22.2016.8.26.0000. Relator(a): Fortes Barbosa; Comarca: Caçapava; Órgão julgador: 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial; Data do julgamento: 01/03/2017; Data de registro: 01/03/2017).

PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL - Pedido formulado em conjunto pelas empresas por H-BUSTER SÃO PAULO INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A, com sede em Cotia-SP e por H-BUSTER DA AMAZÔNIA INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A, com sede em Manaus-AM - Litisconsórcio ativo admitido - Competência para o processamento do pedido de recuperação judicial - **Declinação da competência para o foro da Comarca de Manaus-AM com base no critério de porte econômico, por ser naquela cidade em que o grupo de empresas concentra a maior parte de seus ativos, auferir a maior parte de sua receita operacional e onde possui o maior número de funcionários - Centro decisório do grupo, contudo, situado na Comarca de Cotia-SP - Exegese do art. 3º da Lei no 11.105/05 - Precedentes do STJ e do TJSP - Principal estabelecimento correspondente ao local de onde emanam as principais decisões estratégicas, financeiras e operacionais do grupo de empresas - Competência do foro da Comarca de Cotia-SP para o processamento do pedido de recuperação judicial - Agravo provido”** (Agravo de Instrumento 0080995-49.2013.8.26.0000, Rel. Des. Alexandre Marcondes, TJSP, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 21.5.2013).

Como se vê, portanto, o fato de haver atividade exercida na Comarca de Camboriu não é determinante para a fixação da competência do Juízo daquela Comarca para o processamento da recuperação judicial - pelo contrário.

O principal estabelecimento, como visto, é onde está o cérebro do Grupo, independentemente de ser desenvolvida atividade em outros locais ou mesmo de uma das integrantes ter sede em outro Município, o que se dá, no caso, por razões sobretudo logísticas.

Veja-se, com efeito, que a própria fiscalização das atividades, pelo administrador judicial a ser oportunamente nomeado, se dará prioritariamente onde se realiza a administração da atividade, a gestão econômico-financeira do Grupo, onde se concentra toda a documentação necessária à sua análise.

No caso concreto, portanto, o principal estabelecimento, sem qualquer dúvida, se localiza em Joinville - SC - berço do grupo, da atividade e das sociedades, e onde são, portanto, geridas as sociedades, em todos os seus principais aspectos.

2.6. DO PASSIVO

O passivo sujeito à recuperação judicial monta nesta data (tendo em vista, quanto à atualização, os critérios constantes dos arts. 9º, II e 49 da LRF) R\$ 52.396.919,46, sendo formado por créditos que se enquadram nas classes I, III e IV, definidas no art. 41 da Lei 11.101/05 e incisos, tal como segue: **(a)** Classe I - credores trabalhistas, no valor total de 4.648.126,26; (b) Classe III - credores quirografários, R\$ 40.679.756,18, e; (c) Classe IV - credores quirografários micro empresa/empresa de pequeno porte, no valor de R\$ 7.069.037,05. Vale dizer, não constam credores com garantia real.

Todos os créditos em questão são arrolados de modo individualizado na relação que instrui a presente inicial, em atendimento ao disposto no art. 51, III, da Lei 11.101/05.

3. DO PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL - ATENDIMENTO DAS CONDIÇÕES E REQUISITOS LEGAIS

3.1 CONSIDERAÇÕES GERAIS

Como definido pela Lei 11.101/05, para o deferimento do processamento da recuperação judicial o que importa é que as devedoras atendam aos requisitos do art. 48 do mesmo diploma legal e que a inicial satisfaça as exigências do respectivo art. 51.

É o que dispõe o art. 52 da Lei 11.101/05, cujo texto, por oportuno, se transcreve na íntegra:

Art. 52. Estando em termos a documentação exigida no art. 51 desta Lei, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e, no mesmo ato:

I - nomeará o administrador judicial, observado o disposto no art. 21 desta Lei;

II - determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, exceto para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, observando o disposto no art. 69 desta Lei;

III - ordenará a suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor, na forma do art. 6º desta Lei, permanecendo os respectivos autos no juízo onde se processam, ressalvadas as ações previstas nos §§ 1º, 2º e 7º do art. 6º desta Lei e as relativas a créditos excetuados na forma dos §§ 3º e 4º do art. 49 desta Lei;

IV - determinará ao devedor a apresentação de contas demonstrativas mensais enquanto perdurar a recuperação judicial, sob pena de destituição de seus administradores;

V - ordenará a intimação do Ministério Público e a comunicação por carta às Fazendas Públicas Federal e de todos os Estados e Municípios em que o devedor tiver estabelecimento.

Assim, sem prejuízo de pontuais observações adicionais que se façam pertinentes, as requerentes, visando a imprimir máximas transparência e objetividade ao pleito, estruturam a presente peça nos termos daquelas disposições legais (arts. 48 e 51 da LRF), demonstrando desse modo o pleno atendimento às normas incidentes na espécie.

3.2. SOBRE OS REQUISITOS DO ART. 48 DA LEI 11.101/05

O referido dispositivo contém a seguinte redação:

Art. 48. Poderá requerer recuperação judicial o devedor que, no momento do pedido, exerça regularmente suas atividades há mais de 2 (dois) anos e que atenda aos seguintes requisitos, cumulativamente:

I - não ser falido e, se o foi, estejam declaradas extintas, por sentença transitada em julgado, as responsabilidades daí decorrentes;

II - não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial;

III - não ter, há menos de 8 (oito) anos, obtido concessão de recuperação judicial com base no plano especial de que trata a Seção V deste Capítulo;

IV - não ter sido condenado ou não ter, como administrador ou sócio controlador, pessoa condenada por qualquer dos crimes previstos nesta Lei.

Parágrafo único. A recuperação judicial também poderá ser requerida pelo cônjuge sobrevivente, herdeiros do devedor, inventariante ou sócio remanescente.

Registra-se, então, que, conforme documentos anexos:

- a)** conforme se verifica das certidões simplificadas expedidas pela JUCESC, todas as autoras foram constituídas há mais de 02 (dois) anos (doc. 06)
- b)** as autoras não são sociedades falidas, como também se observa das mesmas certidões, das quais nenhuma anotação consta a respeito de decretação de falência.
- c)** do mesmo modo, as autoras jamais intentaram recuperação judicial ou extrajudicial (doc. 02 e 06);
- d)** não há, com relação às sociedades, seus sócios ou administradores, condenação por crimes previstos na Lei 11.101/05 (doc. 02).

Têm-se, assim, por integralmente satisfeitos os requisitos constantes do art. 48 da Lei 11.101/05, não se caracterizando quaisquer impedimentos legais à propositura e, conseqüentemente, deferimento do processamento da recuperação judicial.

3.3. DAS EXIGÊNCIAS DO ART. 51, INCISOS I - IX DA LEI 11.101/05

Conforme antes mencionado, o processamento da recuperação judicial será deferido se o devedor atender às condições dispostas no art. 48 e, ao mesmo tempo, se a inicial cumprir os requisitos do art. 51 da Lei 11.101/05.

Eis o texto do art. 51 da Lei 11.101/05, *in verbis*:

Art. 51. A petição inicial de recuperação judicial será instruída com:

I - a exposição das causas concretas da situação patrimonial do devedor e das razões da crise econômico-financeira;

II - as demonstrações contábeis relativas aos 3 (três) últimos exercícios sociais e as levantadas especialmente para instruir o pedido, confeccionadas com estrita observância da legislação societária aplicável e compostas obrigatoriamente de:

a) balanço patrimonial;

b) demonstração de resultados acumulados;

c) demonstração do resultado desde o último exercício social;

d) relatório gerencial de fluxo de caixa e de sua projeção;

III - a relação nominal completa dos credores, inclusive aqueles por obrigação de fazer ou de dar, com a indicação do endereço de cada um, a natureza, a classificação e o valor atualizado do crédito, discriminando sua origem, o regime dos respectivos vencimentos e a indicação dos registros contábeis de cada transação pendente;

IV - a relação integral dos empregados, em que constem as respectivas funções, salários, indenizações e outras parcelas a que têm direito, com o

correspondente mês de competência, e a discriminação dos valores pendentes de pagamento;

V - certidão de regularidade do devedor no Registro Público de Empresas, o ato constitutivo atualizado e as atas de nomeação dos atuais administradores;

VI - a relação dos bens particulares dos sócios controladores e dos administradores do devedor;

VII - os extratos atualizados das contas bancárias do devedor e de suas eventuais aplicações financeiras de qualquer modalidade, inclusive em fundos de investimento ou em bolsas de valores, emitidos pelas respectivas instituições financeiras;

VIII - certidões dos cartórios de protestos situados na comarca do domicílio ou sede do devedor e naquelas onde possui filial;

IX - a relação, subscrita pelo devedor, de todas as ações judiciais em que este figure como parte, inclusive as de natureza trabalhista, com a estimativa dos respectivos valores demandados.

No item precedente foi tratado o pleno atendimento aos pressupostos do art. 48 da LRF.

No presente item e respectivos subitens será detalhadamente evidenciado também o preenchimento dos requisitos do art. 51 do referido diploma legal.

3.3.1. Art. 52, Inciso I, da Lei 11.101/05 - Causas da Situação Patrimonial e Razões da Crise Econômico-Financeira

Como vem sendo registrado desde as primeiras linhas desta petição inicial, as sociedades autoras se encontram hoje em situação reconhecidamente crítica.

Há, na hipótese, uma convergência de fatores causadores da patologia econômico-financeira das autoras.

Como assevera Sérgio Campinho,

“Em última análise, a crise econômico-financeira constitui-se em um fenômeno tradutor de um desequilíbrio entre os valores realizáveis pelo devedor e as prestações que lhe são exigidas pelos credores. Espelha, assim, sob o ponto de vista econômico, um efeito patológico do funcionamento do crédito”.

Resta verificar estes fatores, trazendo ao processo um arcabouço de informações, a fim de que sirvam elas, posteriormente, de substrato para que os credores deliberem acerca do plano de recuperação (sem prejuízo de quaisquer outras informações que venham a ser solicitadas por estes, pelo administrador judicial e, sobretudo, pelo juízo).

Ao par disso, é fundamental salientar que, se por um lado a crise das autoras é presente e relevante, isso não significa, por modo algum, que seja irreversível.

A propósito, é justamente para a superação da crise que se presta o instituto da Recuperação Judicial.

Esse propósito de superação da crise e a contextualização dos interesses abrangidos é bem apanhado por Sérgio Campinho, que identifica na multiplicidade de envolvidos o caráter público e social de que se reveste o processo de recuperação.

Por sua inteira propriedade, transcreve-se a seguir a lição do referido autor, *in verbis*:

“O instituto de recuperação vem desenhado justamente com o objetivo de promover a viabilização da superação desse estado de crise, motivado por um interesse na preservação da empresa desenvolvida pelo devedor. Enfatize-se a figura da empresa sob a ótica de uma unidade econômica que interessa manter, como um centro de equilíbrio econômico-social. É, reconhecidamente, fonte produtora de bens, serviços, empregos e tributos que garantem o desenvolvimento econômico e social de um país. A sua manutenção consiste em conservar o ‘ativo social’ por ela gerado. A empresa não interessa apenas a seu titular - o empresário -, mas a diversos outros atores do palco econômico,

como os trabalhadores, investidores, fornecedores, instituições de crédito, ao Estado, e, em suma, aos agentes econômicos em geral. Por isso é que a solução para a crise da empresa passa por um estágio de equilíbrio dos interesses públicos, coletivos e privados que nela convivem.

(...)

Conceitualmente, a recuperação é a regra e a falência a exceção. Esse é o espírito a conduzir a exegese dos preceitos da Lei nº 11.101/2005”.

Com efeito, somente a partir da identificação das causas da crise é que se pode pretender a busca e a implementação de soluções.

Propõe-se, assim, um nivelamento informacional.

Dentre as causas e circunstâncias da crise que assolam as sociedades, que adiante serão pormenorizadas, verificam-se, entre outras:

- a)** crise econômica nacional;
- b)** crise setorial;
- c)** queda na receita, posicionamento da empresa abaixo do ponto de equilíbrio e conseqüente falta de cobertura dos custos.
- d)** inadimplência de clientes;
- e)** endividamento e dificuldade de acesso a novas fontes de financiamento.

A Vogelsanger, até o ano de 2014, vinha em uma história de crescimento e ascensão buscando sempre atender seus clientes de forma efetiva e satisfatória, cumprindo os prazos estipulados em contrato e priorizando a qualidade dos serviços.

Em virtude do crescimento acelerado, a empresa buscou meios de financiar o capital de giro para a continuidade sustentável de seu negócio.

A partir daí, no entanto, surgiram dificuldades de recebimentos das obras executadas, com o aumento do prazo de recebimento para muito além do esperado, assim como a diminuição repentina de contratos - consequência da pela crise econômica nacional. Disto resultou a diminuição da margem de lucro, sendo estes os principais fatores que contribuíram para as dificuldades financeiras vividas pelo Grupo no momento atual.

As dificuldades no recebimento de serviços executados nos últimos 03 anos interferiram diretamente no andamento da rotina de obras da empresa - com efeito, tais atrasos, porque sistemáticos, comprometeram todo o planejamento econômico-financeiro, dificultando (quando não inviabilizando) a gestão do fluxo diário de suas obrigações perante colaboradores diretos e indiretos.

A diminuição repentina de contratos gerou um desfluxo na mesma proporção e, com a alteração do ciclo financeiro, os pagamentos aos credores ficaram comprometidos.

Isto, a seu turno, afetou negativamente a avaliação do crédito da empresa perante os fornecedores (redução ou corte na concessão de prazos), desestabilizando mais ainda o fluxo de caixa e aumentando, sobremaneira, a necessidade da busca de recursos a um custo elevado (i.e., aumento do custo do financiamento da operação).

Essas despesas - até então pouco relevantes - comprometeram severamente o fluxo de caixa das autoras, a ponto de tornaram-se um ponto crítico que transformou um negócio próspero em gerador de prejuízos sucessivos e acumulados, como se pode constatar das demonstrações financeiras que instruem a presente petição inicial.

Os fornecedores foram os primeiros a sentir esse impacto e por fim os clientes foram atingidos pela impossibilidade de cumprimento das obrigações da empresa, seja pela falta de recursos para a compra de materiais, seja pelo atraso do pagamento de seus colaboradores, seja pela inadimplência de tributos, impossibilitando a emissão de certidões negativas para a adjudicação de novas obras públicas.

Em resumo: iniciou-se um ciclo vicioso que precisa ser interrompido, a partir da presente demanda, para que se permita, então, a retomada da geração de resultados positivos que permitam satisfazer todas as obrigações vencidas e correntes.

Não se pode deixar de pontuar que a crise econômica nacional, de forma abrangente, atingiu e atinge diretamente o Grupo autor. O Grupo Vogelsanger é prestador de serviços e tem como clientes empresas públicas e privadas, no setor da construção civil. Esta crise nacional (como de costume) atinge de modo muito imediato e sensível o setor da construção civil, o qual sofreu consideravelmente com a diminuição do volume de investimentos.

A estabilização (ainda que incipiente) da economia, já mostra resultados que permitem projetar, com alguma consistência, uma retomada, em última análise, do faturamento do Grupo autor. Estas circunstâncias, que serão melhor e mais detalhadamente abordadas no momento da apresentação do Plano de Recuperação, com o laudo de viabilidade a que alude o art. 53, II, da Lei 11.101/05, indicam desde logo ser oportuna e possível a recuperação do Grupo Vogelsanger, o que se inicia como ajuizamento e processamento da presente ação.

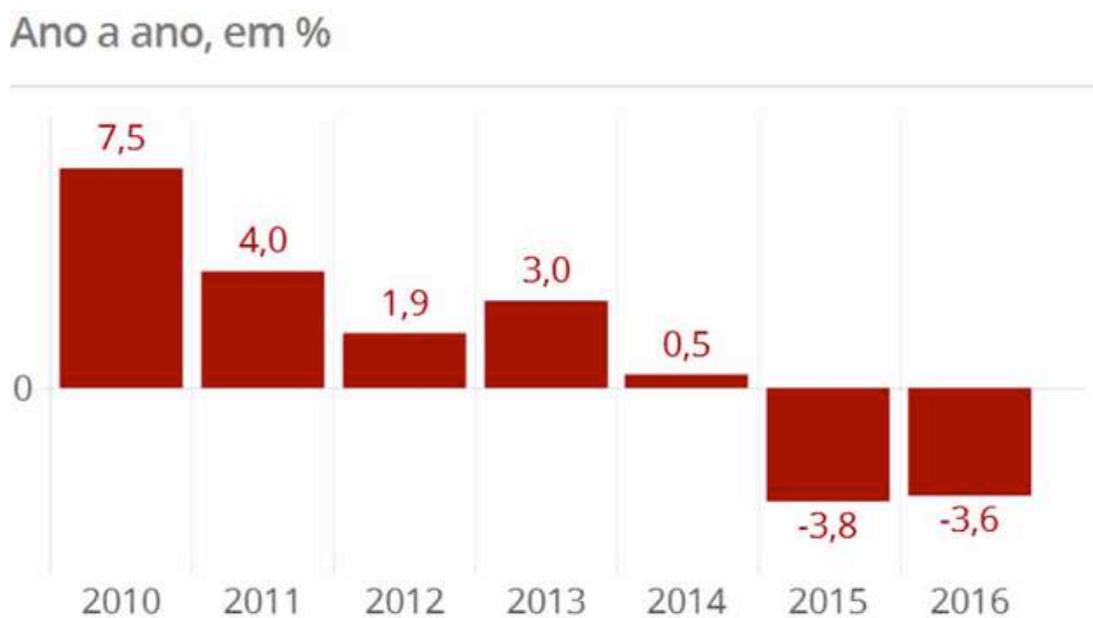
Vale destacar, ainda, que a Vogelsanger possui contratos ativos de clientes que sempre confiaram na qualidade de suas obras, o que, em si, é indicativo da sua capacidade produtiva e, enfim, da existência de uma atividade que merece ser preservada, em atendimento aos propósitos que foram definidos com *status* de princípio no art 47 da Lei 11.101/05.

a) Crise Econômica Nacional

A pesada carga tributária, o peso (crescente) das obrigações trabalhistas e sociais, a escassez e baixa qualificação de mão-de-obra, aliada ao aumento geral dos salários, a inflação com o conseqüente aumento dos preços dos insumos e custo de manutenção e locação de lojas, o encarecimento dos financiamentos bancários e os custos oscilantes são fatores que, sem dúvida, contribuíram para as constantes reduções das margens operacionais das autoras.

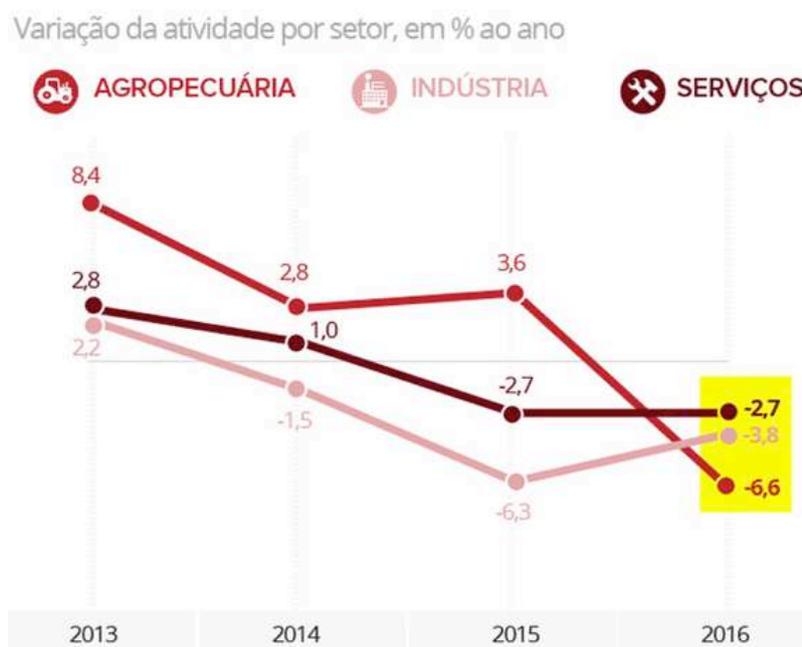
Há de se lamentar que os últimos 3 anos foram os piores da história do país, sendo que o setor da construção civil, no qual a empresa está inserida, foi dos que mais sentiu os efeitos

desta grande e prolongada retração no último ano, conforme deixam claro as figuras a seguir, obtidas em reportagem no site Globo.com (www.G1.com) cuja fonte foi do IBGE.



Este primeiro gráfico trata da variação do Produto Interno Bruto (PIB) nos últimos sete anos, deixando claro que no período a economia brasileira teve uma retração acima de 11%, despencando de um crescimento de 7,5% em 2010 para uma recessão de 3,6% em 2016.

Por sua vez, o gráfico seguinte apresenta a variação do PIB de cada setor da economia, evidenciando o franco retrocesso vivido nos últimos anos.



Positivamente, conforme a análise realizada pela economista Mirella Sampaio (2016), os próximos trimestres de 2017 pavimentarão o caminho para uma expansão mais robusta da atividade a partir de 2018, quando a recuperação cíclica levará o país a crescer mais do que seu potencial. Corroborando, conforme o Boletim Macro de dez/16, em relação à inflação a desaceleração no ritmo dos preços surpreendeu positivamente neste último mês, sendo a variação do componente de alimentação domiciliar o principal fator desta, indicando possibilidade de melhora futura no cenário econômico.

Recentemente, de acordo com o Boletim Macro IBRE do mês de fevereiro de 2017, os índices de confiança já refletem um nível de atividade que começa a ensaiar sinais mais consistentes de retomada neste início de ano, com uma recuperação em boa medida alimentada pela contribuição da agropecuária, que certamente será difundida por parte expressiva do sistema econômico. Assim, é possível que o PIB cresça no primeiro trimestre, embora pouco, revertendo uma longa sequência de taxas negativas, o que seria o começo do

fim da mais aguda recessão experimentada pelo país. Mas ainda é cedo para ir mais além dessa especulação, segundo a entidade.

b) Crise Setorial

O setor da construção civil, onde se inserem as autoras, é sabidamente dos que mais (se não o que mais) vem sofrendo com a crise nos últimos anos.

Com efeito, dados do CBIC (Anexo 11) demonstram que a taxa de crescimento do setor vem sendo sucessiva e expressivamente negativa, em especial a partir de 2014.

Vejam-se os quadros abaixo:

RESUMO CONTAS NACIONAIS: PIB e VAB TOTAL BRASIL, VAB INDÚSTRIA e VAB CONSTRUÇÃO CIVIL TAXA % DE CRESCIMENTO DO PIB TOTAL, VAB CONSTRUÇÃO CIVIL e PARTICIPAÇÕES % (NOVA METODOLOGIA)

ANO	PIBpm BRASIL Valores Correntes (em R\$ milhões)	VALOR ADICIONADO BRUTO - VABpb Valores Correntes (em R\$ milhões)			TAXA REAL DE CRESCIMENTO (%)		PARTICIPAÇÃO DO VABpb CONSTRUÇÃO CIVIL	
		BRASIL	CONSTRUÇÃO CIVIL	INDÚSTRIA	BRASIL - PIBpm	CONSTRUÇÃO CIVIL - VABpb	VABpb TOTAL BRASIL (%)	VABpb INDÚSTRIA (%)
2000	1.199.092	1.031.326	71.780	275.871	7,0	26,0
2001	1.315.755	1.120.422	70.182	297.881	1,4	(1,6)	6,3	23,6
2002	1.488.787	1.270.215	81.980	334.908	3,1	4,8	6,5	24,5
2003	1.717.950	1.470.717	67.878	396.569	1,1	(8,9)	4,6	17,1
2004	1.957.751	1.661.982	82.057	475.863	5,8	10,7	4,9	17,2
2005	2.170.585	1.842.818	84.571	524.686	3,2	(2,1)	4,6	16,1
2006	2.409.450	2.049.290	89.102	567.281	4,0	0,3	4,3	15,7
2007	2.720.263	2.319.528	105.871	629.071	6,1	9,2	4,6	16,8
2008	3.109.803	2.626.478	114.802	717.907	5,1	4,9	4,4	16,0
2009	3.333.039	2.849.763	154.624	729.222	(0,1)	7,0	5,4	21,2
2010	3.885.847	3.302.840	206.927	904.158	7,5	13,1	6,3	22,9
2011	4.376.382	3.720.461	233.544	1.011.034	4,0	8,2	6,3	23,1
2012	4.814.760	4.094.259	265.237	1.065.682	1,9	3,2	6,5	24,9
2013	5.331.619	4.553.760	290.641	1.131.626	3,0	4,5	6,4	25,7
2014	5.778.953	4.972.734	306.946	1.183.094	0,5	(2,1)	6,2	25,9
2015 *	6.000.570	5.154.333	304.304	1.151.746	(3,8)	(6,5)	5,9	26,4
2016 *	6.266.895	5.414.586	305.027	1.150.218	(3,6)	(5,2)	5,6	26,5

Fonte: IBGE, Diretoria de Pesquisas, Coordenação de Contas Nacionais.

Elaboração: Banco de Dados-CBIC.

(...) Dado não disponível

(*) Os dados de 2015 e 2016 referem-se as Contas Nacionais Trimestrais (Série Revisada - 2010).

TAXA DE VARIAÇÃO - SETORES E SUBSETORES**Em relação ao mesmo trimestre do ano anterior e Acumulada em 4 trimestres*

TRIMESTRE	PIB pm Total	VAB pb Total	INDÚSTRIA				TOTAL
			Extrativa mineral	Transformação	Construção civil	Produção e distribuição de eletricidade, gás, água, esgoto e limpeza urbana	
2012							
1º TRIMESTRE	1,7	1,5	3,0	(1,5)	8,7	6,7	2,4
2º TRIMESTRE	1,0	0,8	(2,4)	(5,9)	1,8	(0,9)	(3,2)
3º TRIMESTRE	2,5	2,3	(3,7)	(1,3)	2,9	2,2	(0,5)
4º TRIMESTRE	2,5	1,9	(4,3)	(0,7)	(0,1)	(4,9)	(1,4)
ACUM. 2012	1,9	1,6	(1,9)	(2,4)	3,2	0,7	(0,7)
2013							
1º TRIMESTRE	2,7	2,7	(8,4)	(0,1)	1,3	(3,0)	(1,5)
2º TRIMESTRE	4,0	3,8	(3,4)	5,9	8,0	2,1	4,4
3º TRIMESTRE	2,8	2,5	(0,7)	3,5	5,5	(0,1)	2,9
4º TRIMESTRE	2,6	2,6	(0,2)	2,6	3,1	7,8	2,7
ACUM. 2013	3,0	2,9	(3,2)	3,0	4,5	1,6	2,2
2014							
1º TRIMESTRE	3,5	3,4	6,5	1,0	7,8	5,5	4,0
2º TRIMESTRE	(0,4)	(0,4)	7,9	(7,4)	(3,1)	(3,3)	(3,4)
3º TRIMESTRE	(0,6)	(0,6)	10,6	(5,1)	(9,0)	(6,0)	(3,6)
4º TRIMESTRE	(0,3)	(0,4)	10,9	(6,7)	(3,3)	(3,7)	(2,6)
ACUM. 2014	0,5	0,5	9,1	(4,7)	(2,1)	(1,9)	(1,5)
2015							
1º TRIMESTRE	(1,8)	(1,5)	12,4	(7,9)	(8,4)	(6,0)	(4,7)
2º TRIMESTRE	(3,0)	(2,6)	7,9	(8,6)	(8,7)	(2,1)	(5,5)
3º TRIMESTRE	(4,5)	(3,9)	4,0	(12,0)	(3,8)	1,6	(6,4)
4º TRIMESTRE	(5,8)	(4,9)	(3,7)	(13,1)	(5,1)	0,9	(8,6)
ACUM. 2015	(3,8)	(3,2)	4,8	(10,4)	(6,5)	(1,5)	(6,3)
2016							
1º TRIMESTRE	(5,4)	(4,6)	(9,2)	(10,4)	(5,0)	3,8	(7,0)
2º TRIMESTRE	(3,6)	(3,0)	(5,1)	(4,7)	(3,2)	8,7	(2,9)
3º TRIMESTRE	(2,9)	(2,5)	(1,3)	(3,5)	(4,9)	4,3	(2,9)
4º TRIMESTRE	(2,5)	(2,3)	4,0	(2,4)	(7,5)	2,4	(2,4)
ACUM. 2016	(3,6)	(3,1)	(2,9)	(5,2)	(5,2)	4,7	(3,8)
2017							
1º TRIMESTRE	(0,4)	(0,3)	9,7	(1,0)	(6,3)	4,4	(1,1)
2º TRIMESTRE	0,3	0,3	5,9	(1,0)	(7,0)	(0,5)	(2,1)
ACUM. 2017	0,0	0,0	7,8	(1,0)	(6,6)	1,9	(1,6)

Fonte: IBGE - Diretoria de Pesquisas. Coordenação de Contas Nacionais.

Elaboração: Banco de Dados-CBIC.

OBS.: * Nova Série das Contas Nacionais - Referência 2010.

Estes dados demonstram que, se, por um lado, o cenário não vem sendo positivo, isto se deve, em grande parte, ao encolhimento da economia, como um todo, e do setor em que atuam as recuperandas, circunstância que atribui relativa normalidade à crise em que se encontram, especificamente.

Ou seja: não é a empresa, o negócio, a atividade que são, em si, ruins - muito pelo contrário, como se pode constatar das demonstrações de 2014. Diferentemente, foi a brusca

retração econômica que impôs contingências as quais não se poderia prever (sobretudo não com a intensidade que se verificaram).

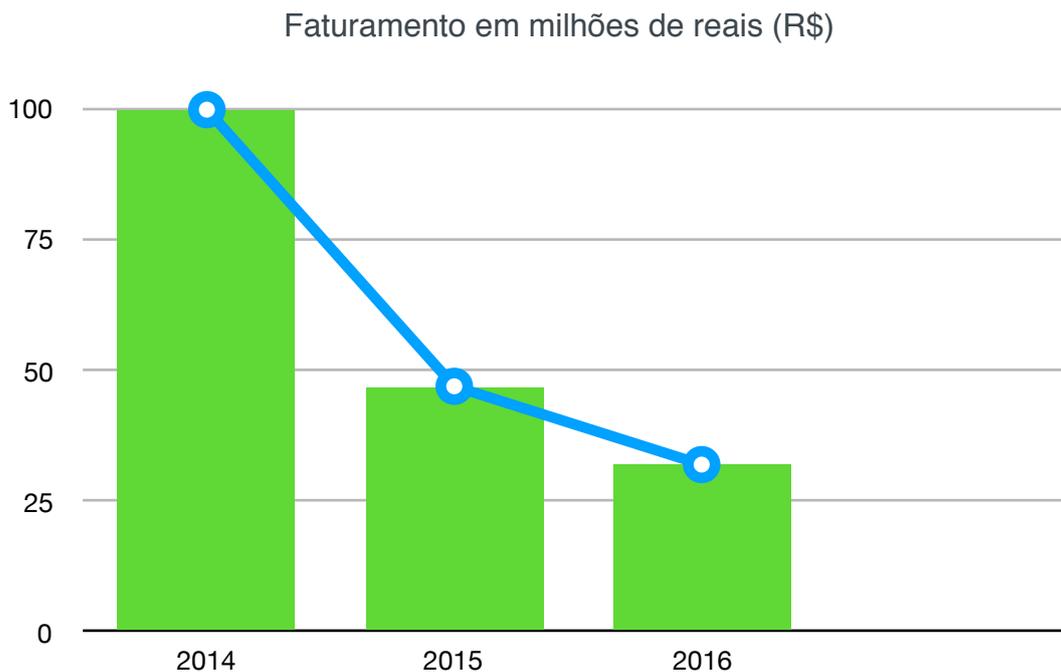
Estas contingências - o cenário econômico vivido - impõem um reescalonamento do passivo, de modo que se o enquadre a uma nova realidade de faturamento e resultado.

c) Da Queda na Receita, do Posicionamento da Empresa Abaixo do Ponto de Equilíbrio e da Consequente Falta de Cobertura dos Custos.

As empresas vêm, ao longo dos últimos anos, perdendo volumes de receitas expressivos, afetando diretamente sua performance e causando consequências imediatas em seu resultado.

Cabe ressaltar que as demandantes vêm buscando alternativas para reverter a situação, mas até aqui não obtiveram êxito sensível e suficiente, pois vem enfrentando reveses que dificultam a alocação de recursos e investimentos suficientes para atingir suas metas.

Abaixo pode-se verificar graficamente o desempenho da Receita, com sua (in)volução nos últimos anos.



Até 2014, portanto, as empresas cresciam de forma permanente. A partir de 2015, no entanto, o Grupo entra em processo de crise financeira, motivada essencialmente pela queda brusca do faturamento consolidado.

Esta queda coincide, como se pode ver acima, com a crise do setor, que, efetivamente, encolheu de maneira brusca e generalizada.

Ao par disto, a piora dos índices de liquidez evidencia a impossibilidade de as devedoras satisfazerem o seu passivo de curto e médio prazo sem a adoção de medidas de reestruturação como a presente ação de recuperação, e demonstram a efetiva necessidade na propositura da presente demanda.

A consequência resultante da queda nas receitas é a falta de recursos para cobrir os custos estruturais das empresas e, assim, quase que de imediato, as mesmas apresentam dificuldades para cumprir seus compromissos correntes como locação, condomínio, fornecedores etc.

As consequências dos resultados obtidos na opção estratégica em se reestruturar para crescer, podem ser medidas através da análise do Ponto de Equilíbrio (*breakeven analysis*) de Lawrence J. Gitman em Administração Financeira 12ª edição. (pg. 469).

“As empresas usam a análise do ponto de equilíbrio (breakeven analysis), também conhecido como análise custo-volume-lucro, para determinar o nível de operações necessário para cobrir a totalidade dos custos e para avaliar a lucratividade associada a diferentes níveis de vendas. O ponto de equilíbrio operacional é o nível necessário para cobrir todos os custos operacionais”.

A verdade é que, embora com grande esforço para reduzir a sua estrutura de custos e com queda no ingresso de receita, a empresa se colocou em situação econômica deficitária, iniciando um período onde as demandantes passam a amargar uma sequência de prejuízos. Assim, mesmo lutando para modificar a estrutura de custos e alavancar as vendas, não se

obteve, até aqui, o êxito necessário, mantendo-se abaixo do ponto de equilíbrio e com o acúmulo de prejuízos que atingem diretamente a estrutura de capital da companhia. A série de resultados negativos consecutivos tem agravado a crise econômico-financeira por qual passa a empresa.

d) Inadimplência dos clientes e atraso nos recebimentos

Como já mencionado nos itens precedentes, uma das consequências da crise nacional foi não apenas a expressiva queda da demanda, mas também a forte inadimplência ou atraso dos clientes.

Há que se destacar que as autoras vinham atuando, preponderantemente, com obras públicas, em que o atraso nos pagamentos se tornou relativamente comum. Muito embora se tenha logrado equilibrar a relação entre clientes públicos e privados, o descompasso de caixa gerado pelos atrasos sistemáticos em no pagamento de diversas obras causou prejuízo sério à gestão financeira da empresa, contribuindo para o aumento dos custos financeiros.

Esta inadimplência/atrasos dos clientes dificulta, ainda, a própria obtenção de recursos junto a instituições financeiras, na medida em que muitas operações de crédito costumam ser lastreadas em recebíveis, presentes e futuros, sendo o exame de liquidez da carteira de recebíveis fator determinante para a obtenção ou não de recursos e para as taxas e demais condições praticadas.

Um carteira de recebíveis de baixa liquidez é, portanto, elemento que representa óbice direto e imediato ao financiamento da atividade.

e) Do Endividamento e da Dificuldade de Acesso a Novas Fontes de Financiamento.

Com a crise financeira instalada, as empresas não têm alternativas senão buscar fontes de financiamento para cobrir seus compromissos e esta busca se faz através das instituições financeiras que oferecem financiamentos de curto prazo e muitas vezes com garantias atreladas aos recebíveis do Grupo. Uma vez em que a crise não é superada a curto ou médio prazo, tal

alternativa traz malefícios, elevando o custo da empresa ao agregar um custo financeiro e onerando o Fluxo de Caixa. Assim como mencionado anteriormente eleva sobremaneira o Ponto de Equilíbrio a ser atingido (e ultrapassado).

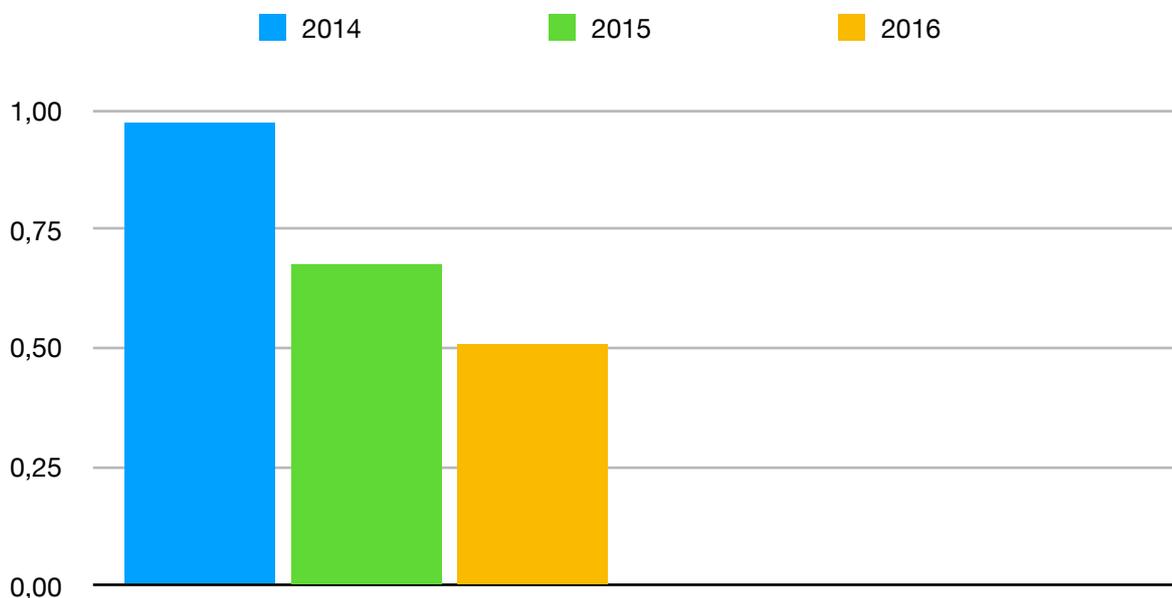
As empresas, no exercício de suas atividades, cobrem suas eventuais necessidades de caixa através de capital de terceiros - basicamente com instituições financeiras, como já foi mencionado anteriormente. Ocorre que, diante da dificuldade de honrar os compromissos assumidos com as instituições financeiras, estas por sua vez, iniciaram um processo de restrição de crédito, visto que muitas começaram a perceber a eminência de risco no inadimplemento das parcelas a vencer nos financiamentos já concedidos, limitando ainda mais o acesso aos recursos financeiros com os quais a demandante já operava, bem como na abertura de novas fontes de financiamento.

Outro fenômeno que se observa quando analisada a forma e composição deste financiamento ao longo do tempo, como mencionado anteriormente, é que, além de elevar as taxas de juros em relação ao capital concedido, os financiadores temendo o risco de inadimplemento, encurtaram o prazo buscando alternativas para receber o mais rápido possível, alterando sempre que possível os vencimentos das amortizações ou formas de financiamento para evitar exposição ao risco.

Diante da crise é evidente que os índices de desempenho das sociedades apresentam sinais de descompasso entre seus ativos e passivos, como podemos verificar abaixo nos indicadores de liquidez aqueles que mais evidenciam tal situação.

Veja-se, abaixo, a involução do índice de liquidez corrente, que demonstra qual a capacidade de pagamento no curto prazo.

Índice de Liquidez Corrente



Neste cenário, a empresa (ie. atividade) se vê diante de um círculo vicioso que retroalimenta a geração de resultados negativos que acaba por consumir todos recursos próprios, levando-a a crise financeira (falta de caixa) e, no estágio mais grave, a crise patrimonial (venda e/ou expropriação de ativos).

Esta espiral negativa deve, necessariamente, ser rompida para que a empresa reorganize seu passivo, reestruture seu capital de giro, através de fomentadores que se sintam seguros em uma nova modelagem empresarial, o que justifica então da importância da presente ação de recuperação judicial.

Sendo assim, a Recuperação Judicial torna-se o remédio único e indispensável para preservar a empresa autora. Através destas medidas, a Autora buscará alcançar e ultrapassar o ponto de equilíbrio, gerando caixa, restabelecendo o capital de giro e voltando a amortizar a dívida reestruturada por meio da aprovação do plano de recuperação a ser apresentado no processo em momento oportuno.

3.3.2. Art. 51, Incisos II a IX da Lei 11.101/05

Em estrita observância às disposições legais incidentes na espécie, a presente petição inicial é instruída com todos os documentos especificados nos incisos II a IX da Lei 11.101/05.

Explicitam-se, a seguir, quais são estes documentos, na ordem em que juntados.

- a)** Art. 51, II, alíneas 'a', 'b', 'c' e 'd' - doc. 03: Balanços Patrimoniais dos exercícios de 2016, 2015 e 2014 e Balanço Patrimonial de Determinação (março/2017); Demonstrativo do Resultado de Exercício; Relatório Gerencial do Fluxo de Caixa e sua projeção.
- b)** Art. 51, III - doc. 04: relação nominal completa dos credores, identificados com endereço, natureza do crédito, origem, classificação, valor e indicação dos respectivos registros contábeis.
- c)** Art. 51, IV - doc. 05: relação de empregados, com indicação de função, salário e data de admissão.
- d)** Art. 51, V - doc. 06: certidões de regularidade junto ao Registro Público de Empresas e Atividades Afins e última alteração consolidada do Contrato Social.
- e)** Art. 51, VI - doc. 07: relação dos bens particulares dos sócios controladores e administradores.
- f)** Art. 51, VII - doc. 08: extratos atualizados das contas bancárias e aplicações financeiras das sociedades.
- g)** Art. 51, VIII - doc. 09: certidões dos Cartórios de Protestos.
- h)** Art. 51, IX - doc. 10: relação de todos os processos judiciais em que as sociedades do Grupo Vogelsanger figuram como parte.

Como se pode constatar, a presente inicial é instruída com todos os documentos especificados nos incisos II a IX do art. 51 da LRF, tendo sido, no item precedente desta peça,

expostas as causas da situação patrimonial e as razões da crise econômica e financeira, tal como determina o inciso I do mesmo artigo de Lei.

Estando, assim, em termos a inicial, e tendo sido, ademais, satisfeitos os requisitos dispostos no art. 48 da Lei 11.101/05, deve ser deferido o processamento da recuperação judicial, nos termos do constante do art. 52 da LRF.

4. REQUERIMENTOS DE URGÊNCIA

4.1. DA MANUTENÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA

A CELESC é credora das autoras, por fornecimento de energia elétrica, do valor de R\$ 11.379,05 (onze mil, trezentos e setenta e nove reais, cinco centavos) - fatura em anexo 12. Este valor, sendo pertinente a fornecimento anterior aos efeitos da recuperação judicial, e não se enquadrando em qualquer das hipóteses excepcionais do art. 49 da Lei 11.101/05, é portanto sujeito aos efeitos da recuperação judicial.

Há, contudo, aviso de corte em vias de cumprimento, o que, acaso ocorra, poderá inviabilizar a atividade das autoras pela ausência de insumo básico.

Nestes termos, importa postular seja antecipadamente determinada a manutenção do fornecimento de energia elétrica, abstendo-se a respectiva fornecedora de proceder no corte.

A propósito, conforme se pode observar dos precedentes abaixo, se afigura inadmissível o corte do fornecimento de insumo básico ou a prestação de serviço público essencial (como é o caso) relativamente a faturas anteriores ao ajuizamento da ação de recuperação.

Veja-se:

ADMINISTRATIVO. CAUTELAR INOMINADA A PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PEDIDO PARA IMPEDIR A INTERRUPÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA À EMPRESA RECUPERANDA. PROCESSAMENTO DA

RECUPERAÇÃO JUDICIAL INICIADO. INADMISSIBILIDADE DO CORTE NO FORNECIMENTO DE ENERGIA SOMENTE EM RELAÇÃO AS FATURAS VENCIDAS ANTERIORMENTE AO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. "as contas anteriores ao pedido de recuperação judicial estão sujeitas aos seus efeitos e deverão ser pagas de acordo com o plano aprovado. As contas que se vencerem após o pedido de recuperação judicial não se submetem aos seus efeitos e, inadimplidas, autorizam a suspensão do serviço pela concessionária, desde que observadas as formalidades da lei." (TJSP, AI n. 523.556.450/0, Rel. Des. Pereira Calças, j. 29.5.2008). (TJSC, Agravo de Instrumento n. 2014.024487-0, de Blumenau, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, Segunda Câmara de Direito Público, j. 16-12-2014).

ADMINISTRATIVO - CAUTELAR INCIDENTAL A PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL - PEDIDO PARA IMPEDIR A INTERRUPÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA À EMPRESA RECUPERANDA - PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL INICIADO - INADMISSIBILIDADE DO CORTE DE FORNECIMENTO APENAS QUANDO DECORRENTE DE DÉBITOS ANTERIORES AO PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL - FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA PRESENTES - MANUTENÇÃO DA LIMINAR PARA IMPEDIR O CORTE ATÉ DELIBERAÇÃO QUANTO À CONCESSÃO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELO VENCIDO EM MEDIDA CAUTELAR, UMA VEZ QUE ESTA NÃO PERDE A CARACTERÍSTICA DE AÇÃO, SUJEITANDO-SE A REGRA GERAL DO ART. 20, DO CPC - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. (TJSC, Apelação Cível n. 2010.036865-9, de Lages, rel. Des. Sérgio Roberto Baasch Luz, Primeira Câmara de Direito Público, j. 13-07-2010).

No caso de corte, haverá completa inutilização de eventual tutela jurisdicional a ser deferida por este Juízo - isto é, o deferimento da recuperação judicial.

Em vista de tais considerações, impõe-se a necessária ordem ao fornecedor de energia elétrica (CELESC) para que mantenha o fornecimento de energia, evitando-se a

paralisação das atividades produtivas das aqui requerentes. Caso já tenha sido efetuado o corte, que seja, então, determinado o restabelecimento do fornecimento, pelas mesmas razões.

4.2. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DOS ARTS. 6º, 52, III E 49, §3º, PARTE FINAL, DA LEI 11.101/05

4.2.1. Considerações iniciais

A especialidade do procedimento e o grande volume de documentos necessários a instruir o pedido (arts. 48 e 51 da Lei 11.101/05) demandam tempo significativo na preparação da petição inicial e, como não poderia deixar de ser, para a apreciação judicial do preenchimento dos requisitos para o processamento (art. 52 da Lei 11.101/05).

Estas especialidade, extensão e profundidade do processo de recuperação, como também é normal, muitas vezes exigem o oferecimento de esclarecimentos e documentos adicionais que sejam exigidos pelo Juízo.

Ao mesmo tempo - e como é até certo ponto comum, em se tratando de empresas em crise econômico-financeira - há medidas judiciais constritivas e expropriatórias em curso que, acaso ultimadas antes da decisão a que alude o art. 52, LRF, possivelmente já tenham se tornado irreversíveis, com grave prejuízo (se não inutilização) do processo de recuperação.

Com efeito, muito embora o propósito último e fundamental do processo de recuperação seja a construção e aprovação de um plano de recuperação viável que possibilite a superação da crise, também é certo que a proteção judicial e legal definida no art. 6º da Lei 11.101/05 é instrumento indispensável para que este objetivo principal possa ser alcançado.

Dito isto, há de se reconhecer que, a rigor, tal proteção somente começa a produzir efeitos a partir do deferimento do processamento do pedido de recuperação, o que impõe, então, em determinados casos, como o presente, postular a antecipação destes efeitos. Tal postulação se faz com base na regra do art. 303 do Código de Processo Civil (muito embora a presente petição inicial se faça acompanhar, s.m.j., de todos os documentos exigidos pela Lei 11.101/05).

Isto porque, ao mesmo tempo em que se há de reconhecer que o deferimento do processamento da ação de recuperação judicial demanda do Juízo tempo considerável de exame, há, paralela e independentemente disto, medidas constritivas e expropriatórias com cumprimento iminente, cuja ultimação invariavelmente impossibilitará a recuperação da empresa e inutilizará, portanto, o resultado útil do processo.

Especificamente, cuida-se aqui de pretensões de busca e apreensão de bens essenciais à atividade da autora, objeto de demandas ajuizadas por Banco Caterpillar S/A e Banco Itaú S/A.

Tais medidas visam a retirar do estabelecimento da autora os seguintes bens:

Banco Caterpillar S/A (processo nº 0322239-40.2015.8.24.0038 da 2ª Vara de Direito Bancário de Joinville):

- ▶ BULLDOZER DE LAGARTAS - CATERPILLAR D6N - CAT00D6NPLJR00937;
- ▶ ESCAVADEIRA HIDRÁULICA - CATERPILLAR320DL - CAT0320DJA8F02987;
- ▶ MOTONIVELADORA - CATERPILLAR 120K - CAT0120KLJAP01649;

Banco Itaú S/A (processos nº 0306732-39.2015.8.24.0038, nº 0306748-90.2015.8.24.0038 e nº 0306767-96.2015.8.24.0038, da 1ª Vara de Direito Bancário de Joinville):

- ▶ SEMIREBOQUE 2013 cor amarela, eixos 3012059, 301060 e 301061, chassi ACP15630DP000117, RENAVAL 63131;
- ▶ ROLO COMPACTADOR DE PNEUS, marca DYNAPAC, modelo CP274 equipado com capota, série nº 10000502L0B003433, cor predominante amarela;
- ▶ ROLO COMPACTOVIBRAT, marca DYNAPAC, modelo CC4244F, equipado com capota, série 10000320L0B003402, ano 2013;

- ▶ USINA DE ASFALTO marca CIBER, modelo UACF - MÓVEL SR/MO CIBER N° 602612, tipo UACF15P-1, série CC150191, 2013, cor laranja, chassi 9A9SRA7M2DPDM7311, eixo n° 1306136860 e n° 1306136863;
- ▶ TANQUE MASTER marca CIBER, modelo SR CCIBER N° 602603, tipo TM4020P, série N° CT670232, 2013, cor cinza, chassi 9A9SRT3S1DPDM7673, eixo N° 1303185631;
- ▶ USINA DE ASFALTO MÓVEL, chassi 9A952M028ACED2058.
- ▶ TANQUES ARMAZENAMENTO marca CIBER, tipo TA30E, série CT20029, ano 2013.

Estes bens, a despeito de terem sido alienados fiduciariamente aos referidos bancos, são **essenciais à atividade das autoras**, e integram diretamente o seu processo produtivo.

Com efeito, veja-se, a propósito, o objeto social das autoras: *“serviços de terraplenagem; pavimentação; asfaltamento de estradas e vias urbanas e particulares; o aproveitamento de jazidas no território nacional; serviços de construção civil; transporte rodoviário de cargas; usina de asfalto; fabricação de artefatos de cimento [...]”*.

Equipamentos como os acima descritos são, portanto, diretamente empregados na atividade, e sem eles não há possibilidade de desenvolver-se o objeto da autora, o que inclusive resultaria no descumprimento de contratos vigentes.

A essencialidade de tais bens - além de até intuitiva pela sua natureza, e que poderá ser confirmada concretamente em diligência do administrador judicial e do próprio juízo, uma vez que seja ajuizada a ação de recuperação e deferido o respectivo processamento - atrai, então, a incidência da regra contida na **parte final do §3º, do art. 49, da Lei 11.101/05**, com a seguinte redação:

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** (destaque acrescido na transcrição).

Esta é, em síntese, a pretensão da autora no presente item: a antecipação dos efeitos a que aludem o art. 6º, 49, §3º, parte final e 52 da Lei 11.101/05, de modo a assegurar o resultado útil do processo de recuperação.

4.2.2 Do Cabimento do Requerimento Antecipatório

A pretensão aqui trazida tem base na hipótese do art. 303 do Código de Processo Civil, cuja redação é a seguinte:

Art. 303. *Nos casos em que a urgência for contemporânea à propositura da ação, a petição inicial pode limitar-se ao requerimento da tutela antecipada e à indicação do pedido de tutela final, com a exposição da lide, do direito que se busca realizar e do perigo de dano ou do risco ao resultado útil do processo.*

A propósito da aplicabilidade de tal artigo relativamente a processo de recuperação judicial, o primeiro aspecto a ressaltar é a regra do **art. 189 da Lei 11.101/05**, o qual dispõe que o Código de Processo Civil se aplica subsidiariamente “aos procedimentos previstos nesta Lei”¹.

¹ A rigor, o art. 189, ao mencionar o Código de Processo Civil, faz referência expressa à Lei 5.869/73. Não parece haver a menor dúvida, contudo, que, com a entrada em vigor do novo CPC, a remissão deve ser compreendida como sendo à Lei 13.105/15.

Não há, de outra parte, qualquer incompatibilidade que se possa identificar entre tais procedimentos, o que nem mesmo se poderia cogitar, pois significaria na prática, afastar da apreciação do Poder Judiciário ameaça de lesão a direito, o que, a seu turno, violaria a norma fundamental do **art. 5º, XXXV, da Constituição Federal**.

Dito isso, importa reproduzir aqui a opinião doutrinária de Cassio Cavalli e Luiz Roberto Ayoub² sobre o tema³ (destaques acrescentados na transcrição):

"No direito norte-americano, para assegurar-se a preservação de valor da empresa, o termo inicial do automatic stay é fixado na data de distribuição do pedido (11 USC § 362). No direito brasileiro, o termo inicial da suspensão das ações e execuções ocorre com o deferimento do processamento da recuperação judicial (art. 6º da Lei 11.101/05). Desse modo, para que o juiz da recuperação determine a suspensão do curso das ações e execuções é necessário que antes a empresa devedora distribua o pedido de recuperação judicial, devidamente instruído com extenso rol de documentos. Ocorre que a reunião destes documentos pode demandar significativo período de tempo. Tome-se por exemplo a necessidade de se instruir a petição inicial com balanço especial ou a potencialmente extensa relação de bens do controlador e dos administradores da empresa devedora. **Entretanto, nestes casos em que se necessita de um inexorável lapso de tempo para reunir a documentação, as ações e execuções singulares terão seguimento, com o que resta em perigo o valor de *going concern* da empresa, que pode se dissipar a medida que as ações e execuções singulares obtêm retirar ativos da empresa. O risco, aqui, é de liquidação da empresa. Com efeito, pode-se colocar em risco o objetivo da recuperação judicial, que é maximizar o valor dos ativos da empresa para satisfazer credores (ou, o que é o mesmo, preservar-se a empresa), ante a inafastável demora em coletar-se a documentação legalmente exigida.**

² Magistrado que presidiu o processo de recuperação judicial da VARIG S/A.

³ Artigo publicado em <http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI191155,71043-Cautelar+preparatoria+de+recuperacao+judicial>.

"É precisamente para situações como esta que a legislação processual (que é aplicável supletivamente à recuperação judicial por força do art. 189 da lei 11.101/05) confere ao magistrado poder geral de cautela. A situação, aliás, encontra paralelo no direito concursal. Pense-se na hipótese de recuperação judicial distribuída como defesa a pedido de falência. A distribuição da recuperação judicial suspende o pedido de falência. Entretanto, este pedido deve ser aparelhado com extenso rol de documentos no exíguo prazo de dez dias para defesa falimentar, o que o torna virtualmente impraticável. **Para não tornar a hipótese letra morta, a jurisprudência está a autorizar que se emende a inicial, mediante a juntada da documentação exigida por lei, em prazo razoável, enquanto se assegura, acautelatoriamente, a suspensão do pedido de falência a contar da distribuição da recuperação judicial.** Vale dizer, nesta hipótese, a distribuição de petição de recuperação judicial constitui típica cautelar preparatória de futuro pedido de recuperação judicial.

[...]

"Esta situação, aliás, coaduna-se com o quanto é previsto no Código de Processo Civil projetado. **Com efeito, se a urgência é contemporânea à propositura da ação, o autor, ao postular uma tutela de urgência, poderá fazê-lo sem se preocupar com a elaboração requintada dos elementos da petição inicial de recuperação judicial. Demais disso, não haverá a necessidade de instruí-la com a integralidade dos documentos cuja elaboração, não raro, demanda lapso temporal que, como cediço, está em rota de colisão com a necessidade de rápida ordem de suspensão das ações e execuções.**

"Desse modo, parece-nos, empresta-se adequada interpretação da remissão feita à lei processual pelo art. 189 da lei 11.101/05, ao mesmo tempo em que se obtém preservar o valor de *going concern* dos ativos da empresa devedora para satisfação de um maior número de credores, concretizando-se o princípio da preservação da empresa".

Tal pretensão, como dito, visa a resguardar o resultado útil do processo de recuperação judicial ora ajuizado, bem como evitar os graves e irreversíveis danos que

decorreriam da retirada dos bens de capital em questão, o que, tendo em vista a essencialidade, pode resultar na paralisação da operação.

Com efeito, a própria norma antes mencionada (parte final do §3º, art. 49, da LRF) tem por função principal prevenir justamente estes riscos de dano e inutilização do processo.

O que se busca, aqui, é tão somente a antecipação, dada a urgência, da proteção legal decorrente do deferimento do processamento da recuperação judicial.

A propósito, muito embora, como dito, a presente demanda seja ajuizada já de modo (s.m.j.) completo, não se pode deixar de considerar, como antes dito, que a análise do preenchimento dos requisitos legais, pelo simples volume de documentos (e da própria exposição nesta petição) exige algum tempo, sem desconsiderar que pode o Juízo, eventualmente, determinar a apresentação de documentos ou prestação de esclarecimentos adicionais, o que inexoravelmente postergaria o momento do deferimento do processamento da recuperação e, conseqüentemente, da incidência plena da proteção legal.

4.2.3. Do Direito das Autoras e do Perigo de Dano

O direito que se visa assegurar aqui é a justa chance de superação da crise econômico-financeira, fazendo-se uso dos institutos legais postos à disposição do devedor em dificuldade (recuperação judicial), com a proteção legal a que fazem jus, notadamente, no caso concreto, a do art. 49, §3º, da Lei 11.101/05.

Em resumo: o que direito que se pretende assegurar é ao regular processamento da ação de recuperação judicial (direito subjetivo do empresário, como se pode extrair do texto do art. 52, *caput*, da Lei 11.101/05⁴). Em outros termos, é a preservação da empresa como mais-valia de interesse da coletividade de credores, trabalhadores e da própria economia (art. 47, LRF).

⁴ Diz-se direito subjetivo, em especial, em face dos termos peremptórios em que o referido dispositivo determina o processamento da recuperação judicial à vista do simples cumprimento dos requisitos especificados nos arts. 48 e 51 da Lei 11.101/05.

A propósito do art. 49, §3º, da Lei 11.101/05, bem como da competência exclusiva do Juízo da recuperação judicial para decidir sobre atos constrictivos e expropriatórios, bem como sobre a sujeição ou não sujeição de créditos aos efeitos de tal processo, vale resproduzir as seguintes ementas, todas do Superior Tribunal de Justiça, destacadas no texto onde pertinente:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. **AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. DEFERIMENTO DO PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRAZO DE SUSPENSÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. ESSENCIALIDADE DO BEM. AVALIAÇÃO NECESSÁRIA.**

1. Ação ajuizada em 03/09/2012. Recurso Especial interposto em 19/08/2016 e concluso ao Gabinete em 24/03/2017. Julgamento: CPC/15.

2. O propósito recursal é decidir se a ação de busca e apreensão deve prosseguir em relação à empresa em recuperação judicial, quando o bem alienado fiduciariamente é indispensável à sua atividade produtiva.

3. A concessão de efeito suspensivo ao recurso especial deve ser pleiteada de forma apartada, não se admitindo sua inserção nas próprias razões recursais. Precedentes.

4. O mero decurso do prazo de 180 dias previsto no art. 6º, § 4º, da LFRE não é bastante para, isoladamente, autorizar a retomada das demandas movidas contra o devedor, uma vez que a suspensão também encontra fundamento nos arts. 47 e 49 daquele diploma legal, cujo objetivo é garantir a preservação da empresa e a manutenção dos bens de capital essenciais à atividade na posse da recuperanda. Precedentes.

5. Apesar de 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. Nessas hipóteses, não se permite a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial (art. 49, §3º, da Lei 11.101/05). Precedentes.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1660893/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 14/08/2017).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. IMISSÃO DE POSSE NO JUÍZO CÍVEL. ARRESTO DE IMÓVEL NO JUÍZO TRABALHISTA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL EM CURSO. **CREDOR TITULAR DA**

POSIÇÃO DE PROPRIETÁRIO FIDUCIÁRIO. BEM NA POSSE DO DEVEDOR. PRINCÍPIOS DA FUNÇÃO SOCIAL DA PROPRIEDADE E DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO.

1. Em regra, o credor titular da posição de proprietário fiduciário de bem imóvel (Lei federal n. 9.514/97) não se submete aos efeitos da recuperação judicial, consoante disciplina o art. 49, § 3º, da Lei 11.101/05.

2. Na hipótese, porém, há peculiaridade que recomenda excepcionar a regra. É que o imóvel alienado fiduciariamente, objeto da ação de imissão de posse movida pelo credor ou proprietário fiduciário, é aquele em que situada a própria planta industrial da sociedade empresária sob recuperação judicial, mostrando-se indispensável à preservação da atividade econômica da devedora, sob pena de inviabilização da empresa e dos empregos ali gerados.

3. Em casos que se pode ter como assemelhados, em ação de busca e apreensão de bem móvel referente à alienação fiduciária, a jurisprudência desta Corte admite flexibilização à regra, permitindo que permaneça com o devedor fiduciante " bem necessário à atividade produtiva do réu" (v. REsp 250.190-SP, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, QUARTA TURMA, DJ 02/12/2002).

4. Esse tratamento especial, que leva em conta o fato de o bem estar sendo empregado em benefício da coletividade, cumprindo sua função social (CF, arts. 5º, XXIV, e 170, III), não significa, porém, que o imóvel não possa ser entregue oportunamente ao credor fiduciário, mas sim que, em atendimento ao princípio da preservação da empresa (art. 47 da Lei 11.101/05), caberá ao Juízo da Recuperação Judicial processar e julgar a ação de imissão de posse, segundo prudente avaliação própria dessa instância ordinária.

5. Em exame de conflito de competência pode este Superior Tribunal de Justiça declarar a competência de outro Juízo ou Tribunal que não o suscitante e o suscitado. Precedentes.

6. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo da 2ª Vara Cível de Itaquaquecetuba - SP, onde é processada a recuperação judicial da sociedade empresária. (CC 110.392/SP, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 22/03/2011).

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CRÉDITO ORIUNDO DE ADIANTAMENTO DE CONTRATO DE CÂMBIO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O art. 49, § 4º, da Lei nº 11.101/05 estabelece que o crédito advindo de adiantamento de contrato de câmbio não está sujeito aos efeitos da recuperação judicial, ou seja, tem

preferência sobre os demais, não sendo novado, nem sofrendo rateio. Todavia, para obter sua devolução, cabe ao credor efetuar o pedido de restituição, conforme previsto no art. 86, II, da mesma norma, ao qual faz referência o mencionado art. 49.

2. Cabe ao Juízo da recuperação judicial apurar, mediante pedido de restituição formulado pela instituição financeira, se o crédito reclamado é extraconcursal e, portanto, excepcionado dos efeitos da recuperação, sendo certo que o conflito de competência não é a via própria para essa discussão. Precedente.

3. A fim de impedir que as execuções individualmente manejadas possam inviabilizar a recuperação judicial das empresas, tem-se por imprescindível a suspensão daquelas, cabendo aos credores procurar no juízo universal a satisfação de seus créditos.

4. O deferimento da recuperação judicial acarreta para o Juízo que a defere a competência para distribuir o patrimônio da massa aos credores conforme as regras da Lei nº 11.101/05.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no CC 113.228/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/12/2011, DJe 01/02/2012).

Estes precedentes, como visto, partem do pressuposto de que o objetivo da recuperação - assim declarado expressamente no art. 47 da Lei 11.101/05 - é "*viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica*".

A se permitir a ultimação de medidas expropriatórias ou de busca e apreensão sobre bens que são indispensáveis ao exercício da atividade, como é o caso daqueles aqui referidos, ter-se-á por terminantemente inviabilizado o seu prosseguimento (da atividade).

Sem atividade, não há superação da crise, nem manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores; não há preservação da empresa e de sua função social, com opreconizado pelo art. 47, LRF, acima referido.

Ou seja: o resultado útil do processo de recuperação, nestas circunstâncias, estaria já previamente frustrado, com prejuízo não apenas à empresa, mas a seus empregados, colaboradores, fornecedores e à coletividade de credores.

Mais: estaria prejudicado também o resultado útil até mesmo de um processo de falência, em função do desmantelamento desordenado da empresa, inviabilizando então os propósitos declarados no art. 75 da Lei 11.101/05 ("A falência, ao promover o afastamento do devedor de suas atividades, visa a preservar e otimizar a utilização produtiva dos bens, ativos e recursos produtivos, inclusive os intangíveis, da empresa").

Ou seja, por qualquer viés que se analise, permitir a ultimação de medidas expropriatórias contra a autora, neste momento, causa muito mais dano, a um número muito maior de interessados, do que a sua suspensão, ainda que temporária.

Por estas razões, faz-se absolutamente necessária a sustação de atos expropriatórios ou de retirada de bens do estabelecimento da autora, com base na regra do art. 49, §3º, parte final, da Lei 11.101/05, ao menos até que seja apreciado o processamento da ação de recuperação judicial a ser muito em breve ajuizada, perante este mesmo juízo.

4.2.4. Da essencialidade dos bens

No presente item, explicitam-se a função dos bens descritos na petição inicial e a sua importância para o exercício da atividade das autoras.

Trata-se, aqui, especificamente daqueles casos em que o risco de realização de medidas executivas é iminente, mas sem esquecer, e sem prejuízo, de outras medidas semelhantes que possam vir a ser buscadas ou mesmo iniciadas em outras demandas.

Banco Caterpillar S/A:

- BULLDOZER DE LAGARTAS - CATERPILLAR D6N - CAT00D6NPLJR00937;

O Bulldozer de Lagartas é um trator de esteira utilizado nos serviços de terraplenagem, regularização de subleito e estruturação de pavimento.

O trator de esteira é a única ferramenta disponível para a execução desses tipos de serviços, conforme relação de bens da empresa.

A maioria dos contratos ativos da empresa neste momento tem como item contratado os serviços de terraplenagem (um dos principais objetos da sociedade autora).

Desta forma a importância da utilização do trator de esteira para o andamento e a continuidade dos negócios é essencial.

- ESCAVADEIRA HIDRÁULICA - CATERPILLAR320DL - CAT0320DJA8F02987;

A Escavadeira Hidráulica é um equipamento utilizado em muitos serviços no segmento em que a demandante atua, sendo empregada nos serviços de terraplenagem, na execução de cortes, rebaixamento de subleito e remoção de solos moles. É utilizada também nos serviços de drenagem pluvial, realizando a escavação de valas para a implantação dos elementos de drenagem, bem como para o serviço de carregamento de material em jazidas, entre outros.

Na relação de equipamentos a empresa possui duas escavadeiras hidráulicas.

Esse tipo de equipamento é exclusivo para a execução dos serviços citados anteriormente, com uma demanda elevada no ramo de atuação da empresa.

- MOTONIVELADORA - CATERPILLAR 120K - CAT0120KLJAP01649;

A Motoniveladora é utilizada nos serviços de regularização de solo, sub-base e base.

Todos os contratos de serviço da empresa preveem os serviços de pavimentação em seu escopo. Os serviços de regularização de solo, sub-base e base são preliminares à aplicação do revestimento asfáltico.

Na relação de equipamentos a empresa possui quatro motoniveladoras. Todavia a Vogelsanger possui um contrato em que a sua demanda necessita de duas motoniveladoras de forma contínua, restando apenas duas para o atendimento a todos os demais contratos.

Banco Itaú S/A:

- SEMI-REBOQUE 2013 cor amarela, eixos 3012059, 301060 e 301061, chassi ACP15630DP000117, RENAVAL 63131;

O Semi-reboque é um complemento de caminhão que tem como finalidade o transporte de equipamentos.

Hoje as empresas possuem duas carretas com o semi-reboque como complemento.

O semi-reboque é um elemento fundamental visto que a logística de equipamentos é necessária para a execução das obras, realizando o transporte dos equipamentos no início e fim de cada etapa de serviço.

- ROLO COMPACTADOR DE PNEUS, marca DYNAPAC, modelo CP274 equipado com capota, série nº 10000502L0B003433, cor predominante amarela; ROLO COMPACTOVIBRAT, marca DYNAPAC, modelo CC4244F, equipado com capota, série 10000320L0B003402, ano 2013

Os rolos compactadores de pneu e vibratório são equipamentos destinados à execução da etapa de compactação do asfalto, imediatamente posterior a sua aplicação. O serviço de compactação visa comprimir o asfalto, garantindo a segurança e o conforto aos veículos e impermeabilidade de água afim de não comprometer a qualidade e a durabilidade do asfalto.

O rolo compactador de pneu e o rolo vibratório possuem finalidades distintas e ambos se complementam.

O Grupo autor possui hoje dois conjuntos de equipamentos que são destinados exclusivamente a aplicação do revestimento asfáltico. A importância de tais equipamentos é elevada uma vez que os contratos de serviços, em sua totalidade, apresentam a pavimentação asfáltica como item contratado.

- USINA DE ASFALTO marca CIBER, modelo UACF - MÓVEL SR/MO CIBER N° 602612, tipo UACF15P-1, série CC150191, 2013, cor laranja, chassi 9A9SRA7M2DPDM7311, eixo n° 1306136860 e n° 1306136863;
- TANQUE MASTER marca CIBER, modelo SR CCIBER N° 602603, tipo TM4020P, série N° CT670232, 2013, cor cinza, chassi 9A9SRT3S1DPDM7673, eixo N° 1303185631;
- TANQUES ARMAZENAMENTO marca CIBER, tipo TA30E, série CT20029, ano 2013.

A Usina de Asfalto de Marca Ciber está instalada no município de Imbituba, atendendo um raio de aproximadamente 100 km.

Este equipamento é responsável por produzir a mistura asfáltica, fornecida e utilizada na execução da pavimentação asfáltica.

O tanque Master e os tanque de armazenamento são necessários para o confinamento da matéria prima principal do asfalto, o cimento asfáltico de petróleo (CAP).

A impossibilidade de operação destes equipamentos restringe toda uma área de atuação, visto que o asfalto é aplicado a temperaturas elevadas e a distância de transporte é limitada. Desta forma, não é possível executar uma obra atendida pela Usina de Asfalto de Imbituba, por exemplo, com a operação da Usina de Camboriú (outra unidade produtiva do Grupo).

- USINA DE ASFALTO MÓVEL, chassi 9A952M028ACED2058.

A Usina de Asfalto de Marca Tichel está instalada no município de Camboriú, atendendo um raio de aproximadamente 100 km.

Este equipamento é responsável por produzir a mistura asfáltica, fornecida e utilizada na execução da pavimentação asfáltica.

A impossibilidade de operação deste equipamento restringe toda uma área de atuação, visto que o asfalto é aplicado a temperaturas elevadas e a distância de transporte é limitada. Desta forma não é possível executar uma obra atendida pela Usina de Asfalto de Camboriú com a operação da Usina de Imbituba ou Joinville (outras unidades produtivas do Grupo).

É assim demonstrada a essencialidade dos bens acima descritos, a justificar a proteção garantida pelos arts. 6º e 52, LRF, c/c art. 49, §3º, parte final, da mesma Lei 11.101/05.

42.5. Sobre o pleito antecipatório - considerações conclusivas

Para a concessão da tutela antecipatória é exigida a demonstração da probabilidade ou plausibilidade do direito alegado, bem como do perigo de dano irreparável.

A plausibilidade do direito alegado é, no caso, evidenciada: **(i)** pela demonstração da satisfação das condições negativas do art. 48 e dos requisitos do art. 51 da Lei 11.101/05 - ainda que em análise prelibatória; **(ii)** dos termos do art. 52 da Lei 11.101/05, o qual dispõe que, satisfeitos os requisitos do art. 51, LRF, deve ser processada a recuperação judicial; **(iii)** da essencialidade dos bens e, portanto, incidência da regra do art. 49, §3º, LRF.

Quanto à imperiosa urgência da tutela pretendida, a mesma decorre da própria essencialidade dos bens, aliada à ameaça concreta da realização de atos expropriatórios ou de busca e apreensão às vésperas do ajuizamento de ação de recuperação.

Mais: estaria prejudicado também o resultado útil até mesmo de um processo de falência, em função do desmantelamento desordenado da empresa, inviabilizando então os propósitos declarados no art. 75 da Lei 11.101/05 ("A falência, ao promover o afastamento do devedor de suas atividades, visa a preservar e otimizar a utilização produtiva dos bens, ativos e recursos produtivos, inclusive os intangíveis, da empresa").

Ou seja, como antes referido, por qualquer viés que se analise, permitir a ultimação de medidas expropriatórias contra a autora, neste momento, causa muito mais dano, a um número muito maior de interessados, do que a sua suspensão, ainda que temporária.

Por estas razões, faz-se absolutamente necessária a sustação de atos expropriatórios ou de retirada de bens do estabelecimento da autora, com base nas regras dos arts. 6º, 52 e 49, §3º, parte final, da Lei 11.101/05, ao menos até que seja apreciado o processamento da ação de recuperação judicial.

A providência aqui pleiteada, por fim, não se mostra por modo algum irreversível, uma vez que se trata de mera suspensão de atos expropriatórios/executivos (estes, sim, irreversíveis), de modo que, acaso seja, adiante, indeferido o processamento da recuperação judicial ou constatada a não essencialidade de algum dos bens, a simples revogação da decisão permitirá a retomada do curso das medidas então suspensas, sem qualquer risco de dano significativo.

5. DOS PEDIDOS

Em face do exposto, requerem:

- a) seja determinada a manutenção do fornecimento de energia elétrica, com abstenção de corte, ou o restabelecimento do fornecimento acaso já procedido o corte, conforme fundamentado no item 4.1, acima, oficiando-se a CELESC neste sentido;
- b) seja deferida, liminarmente, nos termos do art. 303 do CPC, o pleito de antecipação dos efeitos dos arts. 6º, 49, §3º e 52 da Lei 11.101/05, de modo geral e, em especial, que seja vedada a retirada dos bens acima descritos, oficiando-se neste sentido,

desde logo e sem prejuízo de outras medidas necessárias, em outros feitos, os juízos da 1ª Vara de Direito Bancário de Joinville - SC (processos nº 0306732-39.2015.8.24.0038, nº 0306748-90.2015.8.24.0038 e nº 0306767-96.2015.8.24.0038) e 2ª Vara de Direito Bancário de Joinville - SC (processo nº 0322239-40.2015.8.24.0038);

c) seja deferido o processamento da recuperação judicial das autoras, nos termos da Lei nº 11.101/05, art. 47 e seguintes, ordenando, na forma dos arts. 6º e 52, inciso III, da referida Lei, a suspensão de todas as ações líquidas e/ou execuções movidas contra si e contra seus devedores solidários, pelo prazo mínimo de 180 (cento e oitenta) dias, bem como as demais providências pertinentes, confirmando-se a decisão que haja liminarmente deferido o pleito formulado no item precedente.

Atribui-se à causa o valor de R\$ 52.396.919,46 (cinquenta e dois milhões, trezentos e noventa e seis mil, novecentos e dezenove reais, quarenta e seis centavos).

Nestes termos, pedem deferimento.

Porto Alegre, 29 de outubro de 2017.

Thomas Dulac Müller
OAB/RS 61.367

Daniel Burchardt Piccoli
OAB/SC 43-214-A