



**Feversani
Pauli &
Santos**

Administração Judicial

**EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) DOUTOR(A) JUIZ(A) DE DIREITO DA 4ª VARA
CÍVEL DA COMARCA DE SANTA MARIA - RS**

RECUPERAÇÃO JUDICIAL N. 5002445-67.2017.8.21.0027

**URGENTE - CONSIDERAÇÕES SOBRE EVENTUAL ABUSIVIDADE DE VOTO E
REFLEXOS NA AGC DESIGNADA PARA DELIBERAÇÃO DO PLANO
(29/11/2021)**

**FRANCINI FEVERSANI & CRISTIANE PAULI ADMINISTRAÇÃO
JUDICIAL S/S LTDA**, já qualificada nos autos do processo em
epígrafe e na qualidade de Administradora Judicial da Recuperação
Judicial de **CRM - COMÉRCIO DE PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA
VEÍCULOS LTDA e FAÍSCA E FUMAÇA AUTO PEÇAS LTDA EPP**,
vem, respeitosamente, à presença de V. Exa., dizer e requerer o que
segue:

1 DAS CONSIDERAÇÕES INICIAIS

De plano, indica-se que a presente manifestação é relativa tão somente à celeuma
havida quanto ao voto proferido pelo BANCO DO BRASIL SA durante a assembleia geral



de credores realizada na data de 08/10/2021, conforme se extrai da própria Ata apresentada nos autos (evento 110).

Em suma, durante o ato assemblear as seguintes conclusões foram observadas: 1) houve a rejeição quanto à possibilidade de suspensão do ato; 2) houve a rejeição quanto ao reconhecimento da consolidação material e consequente apresentação de plano único; 3) não foram apresentados requerimentos, pelos credores, quanto a eventual plano alternativo a ser apresentado; e 4) não foram cumpridos os requisitos para fins do cram down.

Quanto à participação do BANCO DO BRASIL SA, o que se tem é que o voto foi decisivo para a não aprovação do Plano de Recuperação Judicial da empresa FAISCA & FUMACA AUTOPECAS LTDA - EPP, sendo assim narrado na ata apresentada:

[...] Retomado o ato, pela Administradora Judicial restou questionada a cessão de crédito noticiada pelo BANCO DO BRASIL S/A nos autos do processo de Recuperação Judicial, no dia 05/10/21 (Evento 106) sendo indicado pelo representante da instituição financeira que a representação ainda não foi perfectibilizada até o momento, motivo pelo qual manteve a participação. [...] Pela assessoria da Recuperanda restou questionada a condição do BANCO DO BRASIL S/A para voto positivo em relação à aprovação do Plano da empresa FAISCA & FUMACA AUTOPECAS LTDA - EPP, sendo o ato suspenso por quinze minutos para deliberações internas. O representante do BANCO DO BRASIL, Sr. CARLOS RANGEL, não apresentou condições e indicou que a negativa se dá pela não adequação das normativas internas do Banco, as quais não foram informadas em Assembleia. Pela advogada das Recuperandas restou indicado que no momento da suspensão, por chamada telefônica, conversou com o Sr. ERICK TAVARES que referiu não houve posicionamento da ATIVOS SA em relação a suspensão ou eventual contraproposta. [...]¹

¹ A íntegra do documento pode ser consultada no evento 110.

A manifestação da Recuperanda (evento 115) assim aponta:

Enfim, observa-se pela ata assemblear que o Banco do Brasil – parte ilegítima para pleitear o direito creditório já cedido – negou todas as solicitações apresentadas pelas recuperanda FAÍSCA & FUMACA AUTOPEÇAS LTDA; - opondo-se, sem fundamentar, ao pedido de suspensão solicitado pelo prazo de 45 dias para que apresentasse novo Plano de Recuperação individualizado em relação à recuperanda FAÍSCA & FUMAÇA AUTOPEÇAS LTDA; - rejeitando, sem fundamentar e sem apresentar contraproposta, o plano de recuperação judicial já constante nos autos da recuperação judicial; - rejeitando, sem fundamentar, a concessão de prazo de 30 dias para os credores apresentarem plano alternativo de recuperação, consoante previsto no art. 56 § 4º da Lei 11.101/2005;

Assim, e tendo em mente a forma de atuação desta auxiliar do juízo – sobretudo durante o ato assemblear –, as devidas considerações serão prestadas nas linhas que seguem.

2 DA CESSÃO DE CRÉDITO REALIZADA E DAS IMPLICAÇÕES HAVIDAS NO ATO ASSEMBLEAR

No evento 106 o BANCO DO BRASIL SA apresentou manifestação indicando a realização de cessão civil de crédito nos seguintes termos:





**Feversani
Pauli &
Santos**

Administração Judicial

O BANCO DO BRASIL S.A. cedeu para a empresa ATIVOS S.A. Securitizadora de Créditos Financeiros, para todos os fins e efeitos de direito, o crédito devido nestes autos, tornando-se este último o seu legítimo credor.

Diante do exposto requer:

- a) A SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL do BANCO DO BRASIL S.A. pela empresa ATIVOS S.A. Securitizadora de Créditos Financeiros nos presentes autos;

Da análise da manifestação, tem-se que não foram apresentados documentos que fossem aptos a comprovar a cessão realizada, de modo que qualquer consideração desta AJ fique prejudiciada neste ponto. De todo modo, e mesmo tendo noticiado a cessão, a instituição credora manteve sua participação no ato assemblear.

Nesse sentido, pela empresa Recuperanda são apontadas as seguintes considerações no evento 115: 1) não houve observação a contento do disposto no Art. 39, §7, da Lei 11.101 de 2005; 2) o direito de voto é do credor cessionário, e não do titular original; 3) a cessão realizada leva a necessidade de nulidade do voto proferido pelo BANCO DO BRASIL SA, tendo em vista que a titularidade do crédito não mais é adstrita à instituição.

Quanto ao ponto, algumas considerações merecem destaque, sendo que a primeira delas reside justamente nos efeitos práticos – no âmbito dos procedimentos recuperacionais – quando se está diante de uma cessão de crédito habilitado.





**Feversani
Pauli &
Santos**

Administração Judicial

A cessão de créditos já era algo bastante utilizado antes mesmo das previsões expressas da Lei 14.112/2020. Com a reforma legal, o Art. 39, §7º, passou a prever que a cessão ou sua promessa deverá ser imediatamente comunicada ao juízo da Recuperação Judicial, bem como o Art. 83, IX, § 5º, indica que "os créditos cedidos a qualquer título manterão sua natureza e classificação".

O Art. 39, *caput*, por outro lado, é o dispositivo responsável em dar clareza de quem são os credores aptos a votarem em uma AGC, sendo que sua redação assim impõe:

Art. 39. Terão direito a voto na assembléia-geral as pessoas arroladas no quadro-geral de credores ou, na sua falta, na relação de credores apresentada pelo administrador judicial na forma do art. 7º , § 2º , desta Lei, ou, ainda, na falta desta, na relação apresentada pelo próprio devedor nos termos dos arts. 51, incisos III e IV do caput, 99, inciso III do caput, ou 105, inciso II do caput, desta Lei, acrescidas, em qualquer caso, das que estejam habilitadas na data da realização da assembléia ou que tenham créditos admitidos ou alterados por decisão judicial, inclusive as que tenham obtido reserva de importâncias, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 10 desta Lei.

Analisando apenas o *caput* do dispositivo legal, aquele que detém direito de voto, levando em consideração a lista de credores da AJ – que foi a última a ser publicada – é o BANCO DO BRASIL S.A.

No entanto, não se pode ignorar que o §7º do mesmo dispositivo legal aponta para a possibilidade de cessão, sendo que, se tivesse o BANCO DO BRASIL S.A apresentado



documentos necessários para comprovação, tal poderia ser perfectibilizado já no ato do Evento 106, assumindo a cessionária a posição que até então era da cedente.

Por mais que o §7 indique a expressão "comunicar ao juízo", é claro que, como a cessão implica direito de voto, cabe a Administração Judicial verificar o instrumento e sua regularidade, sendo que a cessionária deveria também observar o prazo de 24 horas antes do ato assemblear para habilitar-se, conforme determina o § 4º do Art 37, o que não foi feito.

No caso dos autos, e para além de uma ausência de apresentação do Termo de Cessão, subsistem dois cenários: se de um lado a cessionária não se habilitou tempestivamente para voto, de outro, a cedente, **mesmo após apresentar petição formalizando a cessão, compareceu ao ato assemblear fazendo uso do voto.**

Tais aspectos levam a necessidade de análises das argumentações trazidas pela empresa Recuperanda: 1) abuso no direito de voto; e 2) a prática de crime falimentar.

Quanto à possível nulidade do voto proferido pela instituição financeira, a empresa Recuperanda aponta para o caráter relativo do direito de voto, sendo que este deverá, em suas palavras, submeter-se "aos pressupostos de validade de quaisquer outros negócios jurídicos e poderá ser declarado nulo (art. 166 do CC), como na hipótese de proibição de voto (art. 43), ou poderá ser anulado, como nos casos de vício do consentimento (art. 171 do CC)".



Aponta, ainda, que a voto proferido pela instituição credora foi decisivo tendo em vista que representava, naquele momento, parte considerável dos créditos havidos em sua classe, motivo pelo qual postula seja declarada “a nulidade do voto proferido pela Banco do Brasil S/A, para tal hipótese, o artigo 39, § 3º, da Lei 11.101/053 prevê que ficam resguardados os direitos de terceiros de boa-fé.”

Sobre tal questão, imprescindível atentar-se para a redação do Art. 39, §6º, incluído com a Lei 14.112/2020:

[...]

§ 6º O voto será exercido pelo credor no seu interesse e de acordo com o seu juízo de conveniência e poderá ser declarado nulo por abusividade somente quando manifestamente exercido para obter vantagem ilícita para si ou para outrem. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

A análise sistemática da redação legal do Art. 39 permite perceber que o direito de voto é uma das principais ferramentas à disposição do credor como forma de tutelar o seu crédito, sendo que a motivação do credor deve ir além da satisfação financeira que dele advém. O credor deve, acima de tudo, observar diretrizes mínimas neste contexto. Com isso, e em se observando eventual abusividade do credor quando do exercício do direito de voto, “o magistrado pode desconsiderar o voto de credores ou a manifestação de vontade do devedor, em razão de abuso de direito”².

A redação da Lei 11.101 de 2005 aponta que a nulidade de um voto abusivo ocorrerá “somente quando **manifestamente exercido para obter vantagem ilícita para si ou para outrem**”, sendo está a interpretação dada pelo doutrinador Marcelo Barbosa Sacramone:

² Enunciado 45 da 1ª Jornada de Direito Comercial.



**Feversani
Pauli &
Santos**

Administração Judicial

O direito de voto não significa que os credores devem votar sempre conforme a aprovação do plano de recuperação judicial, sob pena de abusarem de seu direito. Os credores têm todo o direito de votar e de fazê-lo, evidentemente, contra o plano, se este for contrário a seus legítimos interesses. O que caracteriza o abuso é seu anormal exercício. [...] A satisfação do próprio crédito, conforme entenda mais conveniente o procedimento de recuperação judicial ou de falência, não é vantagem ilícita, mas exercício regular de um direito próprio. Por vantagem ilícita para si ou para outrem deve ser interpretada a obtenção de vantagens que extrapolam sua condição de credor. Nas ocasiões em que o voto proferido pelo credor é feito não em consideração ao seu interesse como credor, mas manifestamente à proteção de seus interesses exclusivamente particulares, o voto deve, assim, ser considerado abusivo.³

Assim como qualquer outro negócio jurídico, o exercício do direito de voto deve se submeter aos fundamentos legais para sua validade, sendo que o Código Civil assim aponta nos artigos 166 e 171, respectivamente:

Art. 166. É nulo o negócio jurídico quando:

- I - celebrado por pessoa absolutamente incapaz;
- II - for ilícito, impossível ou indeterminável o seu objeto;
- III - o motivo determinante, comum a ambas as partes, for ilícito;
- IV - não revestir a forma prescrita em lei;
- V - for preterida alguma solenidade que a lei considere essencial para a sua validade;
- VI - tiver por objetivo fraudar lei imperativa;
- VII - a lei taxativamente o declarar nulo, ou proibir-lhe a prática, sem cominar sanção.

Art. 171. Além dos casos expressamente declarados na lei, é anulável o negócio jurídico:

- I - por incapacidade relativa do agente;

³ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**. ed. 2. São Paulo: Educação Saraiva, 2021.





**Feversani
Pauli &
Santos**

Administração Judicial

II - por vício resultante de erro, dolo, coação, estado de perigo, lesão ou fraude contra credores.

Além disso, e considerando a própria dinâmica legislativa observada quando do exercício de direitos, o Código Civil também indica o seguinte no Art. 187:

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

No caso dos autos, não se pode ignorar que a atitude empregada pela instituição financeira recai em hipótese de convolação em falência da empresa FAÍSCA E FUMAÇA AUTO PEÇAS LTDA EPP enquanto consequência prática da rejeição do Plano de Recuperação Judicial, sendo que esta Administração Judicial, ainda no ato assemblear, fez consignar o seguinte em ata:

(...) eventual questionamento acerca de abusividade de voto poderá ser levado aos autos, tendo em vista a peculiaridade da cessão noticiada e também da não apresentação de contra proposta que possibilitasse adequação do PRJ.

O Sr. CARLOS RANGEL, que no ato representava o BANCO DO BRASIL S.A e mesmo diante da ponderação acerca do peticionamento que informou nos autos a cessão, manteve sua intenção de voto. **Como não havia decisão judicial em contrário, e por respeito ao caput do Art. 39, o voto foi computado, ainda que com as ressalvas acima mencionadas.**

Não obstante, ao votar, o BANCO DO BRASIL deliberou sobre um plano que, diante da cessão noticiada por ele mesmo, não lhe diz mais respeito, posto que, **salvo se**



a petição foi eivada de objetivos fraudulentos, o crédito foi cedido e o exercício do direito se restringia ao cessionário.

Mais que isso, ao votar pela não aprovação, mesmo sendo questionado de forma direta acerca da não apresentação de condições que poderiam fazer com que seu voto fosse modificado, “indicou que a negativa se dá pela não adequação das normativas internas do Banco, as quais não foram informadas em Assembleia”, o que ficou formalmente registrado na Ata e nas filmagens do ato.

Ao mesmo tempo, foi indicado pela advogada da Recuperanda que “por chamada telefônica, conversou com o Sr. ERICK TAVARES que referiu que não houve posicionamento da **ATIVOS SA em relação a suspensão ou eventual contraproposta**”. Tal afirmação, SMJ, demonstra que o representante do BANCO DO BRASIL SA, em verdade, estava agindo em conformidade com os interesses da cessionária e, se for o caso, estaria evidente o abuso no direito de voto.

Ademais, é de se frisar que, mesmo questionado, o credor em questão não apresentou propostas ou justificativas viáveis quanto ao Plano de Recuperação Judicial, tampouco se manifestou quanto à possibilidade de Plano Alternativo.

De todo modo, o que se tem é que a questão é peculiar e as consequências para as recuperandas são visíveis, uma vez que de fato uma das empresas teve a rejeição de seu plano e não apresentava requisitos para *cram down*.

Quanto ao suposto crime falimentar, observe-se o que indica a Recuperanda:





**Feversani
Pauli &
Santos**

Administração Judicial

Tendo em vista o imenso prejuízo causado pelo cedente, votante indevido em assembleia de forma ilegítima, que levou a empresa Faísca e Fumaça à convolação em falência, devido à tentativa de induzir em erro não somente o juízo, mas também a Administrado Judicial e os demais credores presentes em Assembleia, subsumindo-se no tipo penal previsto no art. 171 da Lei 11.101/2005:

Art. 171. Sonegar ou omitir informações ou prestar informações falsas no processo de falência, de recuperação judicial ou de recuperação extrajudicial, com o fim de induzir a erro o juiz, o Ministério Público, os credores, a assembléia-geral de credores, o Comitê ou o administrador judicial:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 4 (quatro) anos, e multa.

O sujeito ativo do tipo referenciado é qualquer pessoa que sonegue, omita ou preste informações falsas nos processos de falência, de recuperação judicial e de recuperação extrajudicial. Cuida-se de crime comum, ou seja, todos aqueles chamados a colaborar com o administrador judicial, prestando-lhe informações podem incidir como agentes do crime.

Acerca disso, o que se tem é que, efetivamente, o Art. 171 da LRF aponta ser crime “sonegar ou omitir informações ou prestar informações falsas no processo de falência, de recuperação judicial ou de recuperação extrajudicial, com o fim de induzir a erro o juiz, o Ministério Público, os credores, a assembléia-geral de credores, o Comitê ou



o administrador judicial”, sendo que Daniel Carnio Costa e Alexandre Correa Nasser⁴ assim dissertam sobre o tipo penal em questão:

Esse dispositivo trata de crime doloso, cujo dolo específico consiste na vontade livre e consciente de sonegar ou omitir informações ou prestar esclarecimentos falsos, com a finalidade de induzir a erro os agentes envolvidos no processo falimentar ou recuperacional. **A conduta omissiva somente será relevante se o agente tinha o dever jurídico de prestar a informação ou de trazê-la ao conhecimento das pessoas envolvidas no processo.** A conduta comissiva, ou seja, a prestação de informação falsa, não se configura delituosa se o agente acreditava na veracidade da informação que, posteriormente, descobriu-se ser inverídica (SOUZA JÚNIOR; PITOMBO, 2007, p. 559). [...] Para a consumação do delito é necessária a efetiva sonegação ou omissão das informações verdadeiras ou a prestação dos esclarecimentos falsos, sem necessidade de que as vítimas tenham sido efetivamente enganadas. Basta que tenha havido a intenção por parte do agente.⁵

Por sonegar, é possível entender aquele momento em que “o agente faz crer que não possui a informação que lhe foi exigida, enquanto na omissão o agente simplesmente se recusa a informá-la”⁶. No caso dos autos, e SMJ, duas situações são observadas: 1) a primeira hipótese é representada pela atitude da instituição credora em não ter apresentado as informações necessárias a conferir veracidade à informação relativa à cessão havida, o que alteraria a titularidade do voto e desvela-se enquanto algo decisivo para a aprovação/rejeição do Plano apresentado; 2) a segunda hipótese é observada no momento em que a instituição financeira, mesmo questionada acerca da cessão

⁴ ([COSTA, Daniel Carnio; MELO, Alexandre Correa Nasser De. **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, art. 171 «in» JuruáDocs n. 201.2291.2559.3586. Disponível em: <www.juruadocs.com/legislacao/art/lei_00111012005-171>. Acesso em: 16/11/2021])

⁵ Sem grifo no original.

⁶ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**. ed. 2. São Paulo: Educação Saraiva, 2021.

realizada, não apresentou⁷ esclarecimentos suficientes acerca do peticionamento realizado e que deu conta de indicar a cessão de crédito.

De toda sorte, o que se tem é que, efetivamente, a atitude da instituição credora é, no mínimo, questionável e deve ser averiguada, postulando-se desde já seja dado vista ao Ministério Público sobre a questão. Em relação aos efeitos do voto, remete-se a petição do Grupo Recuperando retro acostada, sendo que, até o momento e SMJ, não subsistem óbices para que o próximo ato seja realizado.

Assim, e sendo o que se tinha a considerar, requer-se a análise da presente manifestação e a concessão de vista ao Ministério Público.

N. Termos.

P. Deferimento.

Santa Maria, RS, 16 de novembro de 2021.

FRANCINI FEVERSANI - OAB/RS 63.692

CRISTIANE PENNING PAULI DE MENEZES - OAB/RS 83.992

GUILHERME PEREIRA SANTOS - OAB/RS 109.997

⁷ Marcelo Barbosa Sacramone assim aponta sobre a atitude: “É imprescindível que o agente realize as condutas do núcleo do tipo com o fim de induzir a erro o juiz, o Ministério Público, os credores, a Assembleia Geral de Credores, o Comitê ou o administrador judicial. As informações, assim, deverão ser prestadas falsamente no processo ou omitidas ou sonegadas pela parte regularmente intimada a prestá-las no feito” (SACRAMONE, Marcelo Barbosa. Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência. ed. 2. São Paulo: Educação Saraiva, 2021).