TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE GUARULHOS
FORO DE GUARULHOS
5ª VARA CÍVEL
RUA JOSÉ MAURÍCIO, 103, Guarulhos - SP - CEP 07011-060

SENTENÇA

Processo nº: **1021917-75.2017.8.26.0224**
Classe - Assunto **Recuperação Judicial - Concurso de Credores**
Requerente: **COSTEIRA TRANSPORTES E SERVIÇOS EIRELI**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Alexandre Andreta dos Santos**

CONCLUSÃO: Em 19 de dezembro de 2017, faço os presentes autos conclusos ao Dr. Rodrigo de Oliveira Carvalho, MM Juiz de Direito. Eu, Flávia Aparecida do Amaral, Oficial Maior, matrícula M355812, digitei.

Vistos.

COSTEIRA TRANSPORTES E SERVIÇOS EIRELI (CNPJ:48.060.297/0001-07, NIRE: 35601311123, que tem como titular Dinah Abrahim Pasqual, ajuizou pedido de recuperação judicial em 19 de junho de 2017. Apontou débitos no patamar de R$38.105.393,29 (trinta e oito milhões, cento e cinco mil, trezentos e noventa e três reais e vinte e nove centavos). Noticiou possuir seis unidades empresariais, localizadas nas cidades de Guarulhos/SP, Manaus/AM, Belém/PA, Jaboatão dos Guararapes/PE, Feira de Santana/BA e Hidrolândia/GO e aduziu que em Guarulhos está sediada e onde tem o seu principal estabelecimento. Por fim, informou que integra o seu patrimônio uma frota de 198 caminhões, e que possui 230 empregados diretos e, em estimativa, 90 empregados indiretos.

Houve emenda da inicial às fls. 388; 396-399; 417-424, com apresentação de documentos complementares.

O processamento da recuperação judicial foi deferido em 29 de junho de 2017, com a nomeação do Dr. Oreste Nestor de Souza Laspro, como administrador judicial. Os dados para contato do administrador nomeado são: costeira@laspro.com.br e Rua Major Quedinho, n° 111, 18º andar, Consolação, CEP 01050-030, São Paulo/SP.

Relatório preliminar apresentado pelo administrador às fls. 2463/2485.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RODRIGO DE OLIVEIRA CARVALHO, liberado nos autos em 19/12/2017 às 16:02 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1021917-75.2017.8.26.0224 e código 25CD17A.

Os honorários do administrador judicial foram fixados em R$30.000,00 (trinta mil reais) mensais, a serem acrescidos do reembolso das despesas com as diligencias às filiais, devidamente comprovados nos autos, observado, no entanto, que, de tal montante, apenas o percentual de 60% será mensalmente liberado ao administrador judicial, ficando o remanescente retido até o encerramento da recuperação judicial.

Plano de recuperação judicial apresentado às fls.13473 e seguintes.

Quadro de credores elaborado pelo administrador judicial juntado às fls.13817-13818.

Consta às fls.17136-17143 manifestação do administrador judicial, juntando a ata da AGC realizada em 19 de dezembro de 2017, que, em segunda convocação, aprovou o plano de recuperação judicial apresentado pela recuperanda.

Há agravos de instrumento pendentes de julgamento, autos nº 2198428-98.2017.8.26.0000 e nº 2159107-56.2017.8.26.0000. O primeiro recebeu o efeito suspensivo apenas para obstar a exigência de apresentação de cópia das declarações de imposto de renda da titular da pessoa jurídica e, o segundo, teve o feito suspensivo indeferido.

Eis o resumo do necessário.

Fundamento e decido

A Lei nº 11.101/2005, ao instituir a recuperação judicial, teve por finalidade proteger o interesse social, a ser obtido por meio de concessões mútuas entre o devedor e seus credores, dilação dos prazos de pagamento, deságio e parcelamento dos créditos, dentre outros, com vistas a viabilizar o soerguimento e a manutenção da empresa e dos postos de trabalho, a geração de receitas e o recolhimento de tributos.

Houve aprovação na Classe I (trabalhista) por 100% dos credores presentes e igual percentual nos créditos de aprovação; na classe II (créditos com garantia real), não há créditos sujeitos ao plano de recuperação judicial; na classe III (quirografários), estiveram presentes 78,57% dos credores, com crédito de aprovação de 66,16% e; na classe IV (EPP e Microempresas) houve aprovação do plano por 90,91% dos credores presentes, que

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RODRIGO DE OLIVEIRA CARVALHO, liberado nos autos em 19/12/2017 às 16:02 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1021917-75.2017.8.26.0224 e código 25CD17A.

correspondem a 68,39% dos créditos da classe.

Prima facie, anoto que a necessidade de realização da AGC deu-se em razão das diversas objeções ao plano de recuperação e que, a viabilidade do prosseguimento da empresa requerente tem, por princípio, a deliberação dos credores cujos créditos são a ele sujeitos.

Ao Poder Judiciário, portanto, não cabe análise da viabilidade econômica, mas sim, conforme já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.513.260, de relatoria do Min. João Otávio Noronha, o controle de legalidade do plano de recuperação.

De igual forma, conforme artigo 53 da Lei nº 11.101/2005, não há controle jurisdicional das deliberações tomadas pela Assembleia Geral.

No caso em análise, como ressaltado pelo administrador judicial, algumas cláusulas do plano de recuperação devem ser afastadas.

Em primeiro lugar, sob a ótica da legalidade, as cláusulas 9.1; 14.1 e 16.4, que versam sobre a novação dos créditos também em relação aos terceiros garantidores e coobrigados devem ser afastadas, porque contrariam o que estabelece o artigo 50 da LRF.

É cediço que o plano de recuperação judicial, implica em novação dos créditos anteriores ao pedido e obriga o devedor e todos os credores a ele sujeitos, mas não tem os seus efeitos estendidos aos avalistas ou codevedores. Há recurso representativo de controvérsia que afasta a tese suscitada:

EXECUÇÃO TRABALHISTA PARA A DEVEDORA SUBSIDIÁRIA. AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA ENTRE OS JUÍZOS TRABALHISTA E CÍVEL SOBRE SUA COMPETÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO DO CONFLITO. TESE QUE DEVE SER ANALISADA EM RECURSO PRÓPRIO. RESP 1.333.349/SP, JULGADO PELO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. 1. Não se vislumbra a ocorrência dos casos elencados pelo art. 66 do CPC/2015, uma vez que não se verificou a hipótese de dois juízos acolhendo ou rejeitando sua competência, razão pela qual a decisão agravada não conheceu do conflito. 2. A real pretensão da ora agravante é ver reconhecida a impossibilidade de redirecionamento da execução trabalhista para ela, devedora subsidiária, em face de ter sido deferido pedido de

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RODRIGO DE OLIVEIRA CARVALHO, liberado nos autos em 19/12/2017 às 16:02 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1021917-75.2017.8.26.0224 e código 25CD17A.

recuperação judicial à devedora principal, tese que somente pode ser analisada em recurso próprio, a ser processado e julgado perante o Tribunal competente, pois não se constitui o conflito de competência sucedâneo recursal. Precedentes desta Corte. 3. Ademais, **o STJ já firmou posicionamento, em sede de recurso repetitivo, no sentido de que: "A recuperação judicial do devedor principal não impede o prosseguimento das execuções nem induz suspensão ou extinção de ações ajuizadas contra terceiros devedores solidários ou coobrigados em geral, por garantia cambial, real ou fidejussória, pois não se lhes aplicam a suspensão prevista nos arts. 6º, caput, e 52, inciso III, ou a novação a que se refere o art. 59, caput, por força do que dispõe o art. 49, § 1º, todos da Lei n. 11.101/2005**" (REsp 1.333.349/SP, Segunda Seção, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 2.2.2015) 4. Agravo não provido. (AgInt no CC 153.848/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/10/2017, DJe 07/11/2017) grifei

No que concernem às cláusulas 16.7 e 16.7.1, que preveem o envio de notificação aos credores quando de eventual descumprimento do plano, a convocação de assembleia para deliberação e o prazo de trinta dias para que a recuperanda sane o inadimplemento, igualmente, padecem de ilegalidade, porque implicam em violação a expressa previsão do artigo 61, § 1º e 73, IV todos da Lei n° 11.101/2005, que estabelecem a convolação da recuperação judicial em falência em caso de descumprimento de qualquer disposição do plano aprovado, independentemente de outras formalidades, em especial a notificação, junto aos credores, bastando que seja noticiado nos autos o descumprimento.

Até o momento, a finalidade da recuperação judicial vem sendo atingida pela conduta da devedora, que atendeu as determinações judiciais e apresentou um plano de recuperação factível, com exceção das citadas cláusulas: 9.1; 14.1, 16.4, 16.7 e 16.7.1, cuja ilegalidade, nos termos ao acima fundamentado, ficam desde já declaradas.

Ainda dentro do exame da legalidade, não se olvida que a recuperanda deixou de juntar as certidões negativas de débitos tributários, conforme exige o artigo 57 da Lei nº11.101/2005.

Essa exigência, no entanto, não pode levar, automaticamente, a rejeição do plano de recuperação, dado que, consoante sistema tributário, o devedor pode requerer o parcelamento dos débitos (artigo 68 da LRF).

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RODRIGO DE OLIVEIRA CARVALHO, liberado nos autos em 19/12/2017 às 16:02 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1021917-75.2017.8.26.0224 e código 25CD17A.

Ocorre que, embora tenha entrado em vigor a Lei nº 13.043/2014, que estabelece o parcelamento, tal diploma é **inconstitucional.**

Ao alterar a Lei nº 10.522/2002, para introduzir o artigo 10-A, passou a estabelecer: no § 1º que "***aplica-se à totalidade dos débitos do empresário ou da sociedade empresária*** *constituídos ou não, inscritos ou não em Dívida Ativa da União****, mesmo que discutidos judicialmente*** *em ação proposta pelo sujeito passivo ou em fase de execução fiscal já ajuizada, ressalvados exclusivamente os débitos incluídos em parcelamentos regidos por outras leis"*; no § 2º que, "***no caso dos débitos que se encontrarem sob discussão administrativa ou judicial, submetidos ou não à causa legal de suspensão de exigibilidade, o sujeito passivo deverá comprovar que desistiu*** *expressamente e de forma irrevogável da impugnação ou do recurso interposto, ou da ação judicial, e, cumulativamente, renunciou a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundem a ação judicial e o recurso administrativo*", no § 3º, que, "*o empresário ou a sociedade empresária poderá, a seu critério, desistir dos parcelamentos em curso, independentemente da modalidade, e solicitar que eles sejam parcelados nos termos deste artigo*", no § 4º "*além das hipóteses previstas no art. 14-B,* ***é causa de rescisão do parcelamento a não concessão da recuperação judicial*** *de que trata o art. 58 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, bem como a decretação da falência da pessoa jurídica*".

Tal dispositivo é incompatível com o princípio da preservação da empresa e da inafastabilidade da jurisdição, em especial quanto no §2º condiciona a adesão ao parcelamento à desistência de discussões judiciais ou administrativas que envolvam a exação de determinados tributos.

Condicionar o exercício de um direito, a renúncia de outro que com ele não é incompatível, como um subterfúgio para cobrança de tributos, com óbice a que esse mesmo tributo possa ser discutido, gera a inconstitucionalidade da Lei nº 10.522/2002. Aliás, é de ser aplicado, ainda, o disposto na súmula vinculante nº 21, de acordo com a qual, "*É inconstitucional a exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para admissibilidade de recurso administrativo.*", que pode ser aplicada por analogia ao requisito imposto pelo §2º do artigo 10-B da Lei nº 13.043/2014.

Clarificada a inconstitucionalidade, fica afastada a exigência prevista no artigo

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RODRIGO DE OLIVEIRA CARVALHO, liberado nos autos em 19/12/2017 às 16:02 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1021917-75.2017.8.26.0224 e código 25CD17A.

57 e 68 da Lei 11.101/2005, porque ausente diploma jurídico válido para o cumprimento da obrigação atinente ao parcelamento.

Tal entendimento não implica em qualquer prejuízo ao fisco, dado que o crédito tributário sequer está sujeito aos efeitos da recuperação judicial e poderá ser regularmente objeto de execução fiscal, as quais não são sobrestadas pela recuperação judicial.

No que concerne aos créditos bancários, anoto que está pendente de julgamento o agravo de instrumento nº 2159107-56.2017.8.26.0000, em que se discute a sujeição do crédito de Banco do Brasil aos efeitos da recuperação judicial.

Relevante, em primeiro lugar, observar que não houve concessão de efeito suspensivo a tal recurso. Em segundo lugar, diante do volume de créditos em discussão nesta recuperação, a viabilidade econômica do cumprimento do plano pode vir a ser comprometida, caso o crédito seja excluído.

No que tange ao critério de pagamento adotado no plano de recuperação, este é razoável e não compromete, além do que seria natural, a situação financeira dos credores.

As demais cláusulas do plano recuperacional respeitaram a ordem pública e não estão evidenciados vícios do negócio jurídico.

Posto isso, com fundamento no artigo 58, da Lei nº 11.101/05, **HOMOLOGO** o plano, com a exclusão das cláusulas: 9.1; 14.1, 16.4, 16.7 e 16.7.1, declaradas ilegais, e concedo a recuperação judicial de COSTEIRA TRANSPORTES E SERVIÇOS EIRELI.

Permanece o valor já fixado como remuneração do administrador judicial mensal, cujo total pago deverá ser limitado a 5% (cinco por cento) do valor devido aos credores submetidos à recuperação judicial (art. 24, § 1º LRF). Deverá ser reservado 40% (quarenta por cento) do montante devido ao administrador judicial. Considerando os créditos têm sido depositados diretamente na conta do administrador judicial e que já houve apresentação do quadro de credores, sem prejuízo de posterior adequação de tal montante, caberá a recuperanda a reserva de tais valores, podendo, desde logo, depositar o percentual de 40% (quarenta por cento) de tais créditos em conta judicial, cujo levantamento ficará

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RODRIGO DE OLIVEIRA CARVALHO, liberado nos autos em 19/12/2017 às 16:02 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1021917-75.2017.8.26.0224 e código 25CD17A.

condicionado ao atendimento do artigo 154 e 155 da Lei nº 11.101/2005.

Não é demais salientar que, a aprovação do plano de recuperação e a presente homologação implica na novação dos créditos e constitui novo título executivo judicial, consoante artigo 59, caput e §1º da Lei nº 11.101/2005, mantidas, entretanto, as garantias prestadas por terceiros, garantidores e coobrigados.

Pelas razões acima, as execuções ajuizadas apenas em face da recuperanda devem ser extintas e não apenas suspensas, cabendo a recuperanda comunicar em tais autos esta sentença. Tal medida é consequência da novação e, caso haja inadimplemento da obrigação assumida por ocasião da aprovação do plano, não há mais possibilidade de as execuções antes suspensas retomarem o curso normal, pois o descumprimento das obrigações decorrentes do plano implica na convolação em falência. Esse entendimento, assim, não se aplicará àqueles feitos em que existam garantidores, como ressaltado alhures, os quais terão o seu regular seguimento.

Caberá a recuperanda, no prazo de 24 horas, informar nos autos dos agravos de instrumento ainda não julgados, a homologação do plano de recuperação, por meio de cópia desta decisão.

Ciência ao Ministério Público, ao administrador judicial, a recuperanda e aos credores.

P.R.I.C.

Guarulhos, 19 de dezembro de 2017.

Este documento é cópia do original, assinado digitalmente por RODRIGO DE OLIVEIRA CARVALHO, liberado nos autos em 19/12/2017 às 16:02 .
Para conferir o original, acesse o site https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/pg/abrirConferenciaDocumento.do, informe o processo 1021917-75.2017.8.26.0224 e código 25CD17A.