



Número: **1002559-69.2021.8.11.0041**

Classe: **RECUPERAÇÃO JUDICIAL**

Órgão julgador: **1ª VARA CÍVEL DE CUIABÁ**

Última distribuição : **28/01/2021**

Valor da causa: **R\$ 48.173.910,97**

Assuntos: **Recuperação judicial e Falência**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
ARCA S/A AGROPECUARIA (AUTOR(A))	JOSE CARLOS DE OLIVEIRA GUIMARAES JUNIOR registrado(a) civilmente como JOSE CARLOS DE OLIVEIRA GUIMARAES JUNIOR (ADVOGADO(A)) Rodrigo Augusto Fagundes Teixeira (ADVOGADO(A))
CREDORES (REU)	EDUARDO ALVES MARCAL (ADVOGADO(A)) VIVIANE ANNE DIAVAN (ADVOGADO(A)) ANDRE LUIZ CAMPOS DAS NEVES RIBEIRO (ADVOGADO(A)) LUIS ARMANDO SILVA MAGGIONI (ADVOGADO(A)) ALEXANDRE NELSON FERRAZ registrado(a) civilmente como ALEXANDRE NELSON FERRAZ (ADVOGADO(A)) JOSE FABIO PANTOLFI FERRARINI (ADVOGADO(A)) LUIZ AUGUSTO MALHEIROS DE ABREU CAVALCANTI (ADVOGADO(A)) LAÍS OLIVEIRA BASTOS SILVA (ADVOGADO(A))
ASV PERICIA, AUDITORIA E CONSULTORIA CONTABIL LTDA - ME (PERITO / INTÉRPRETE)	
SILVIA MARA LEITE CAVALCANTE (PERITO / INTÉRPRETE)	
RONIMARCIO NAVES ADVOGADOS - EPP (ADMINISTRADOR(A) JUDICIAL)	RONIMARCIO NAVES (ADVOGADO(A))
BANCO DO BRASIL S.A. (TERCEIRO INTERESSADO)	JOSE ARNALDO JANSSEN NOGUEIRA (ADVOGADO(A)) SERVIO TULIO DE BARCELOS (ADVOGADO(A))
COOPERATIVA DE CRÉDITO SICREDI SUDOESTE (TERCEIRO INTERESSADO)	EDUARDO ALVES MARCAL (ADVOGADO(A))
HIPER MERCADO GOTARDO LTDA (TERCEIRO INTERESSADO)	VIVIANE ANNE DIAVAN (ADVOGADO(A))
BANCO BRADESCO S.A. (TERCEIRO INTERESSADO)	CRISTIANA VASCONCELOS BORGES MARTINS (ADVOGADO(A))
BANCO ORIGINAL S/A (TERCEIRO INTERESSADO)	MARCOS ANTONIO DE ALMEIDA RIBEIRO (ADVOGADO(A)) ANDRE LUIZ CAMPOS DAS NEVES RIBEIRO (ADVOGADO(A)) MARCELO ALVARO CAMPOS DAS NEVES RIBEIRO (ADVOGADO(A)) VITORIA NASCIMENTO MOLINA (ADVOGADO(A))

BUNGE ALIMENTOS S/A (TERCEIRO INTERESSADO)	ROBERTO POLI RAYEL FILHO (ADVOGADO(A)) SANDRA REGINA MIRANDA SANTOS (ADVOGADO(A))
LONGPING HIGH - TECH BIOTECNOLOGIA LTDA. (TERCEIRO INTERESSADO)	LUIS ARMANDO SILVA MAGGIONI (ADVOGADO(A))
BANCO DE LAGE LANDEN BRASIL S.A. (TERCEIRO INTERESSADO)	ALEXANDRE NELSON FERRAZ registrado(a) civilmente como ALEXANDRE NELSON FERRAZ (ADVOGADO(A))
COMPACTA COMERCIAL LTDA (TERCEIRO INTERESSADO)	JOSE FABIO PANTOLFI FERRARINI (ADVOGADO(A))
ROBERTA KANN DONATO (TERCEIRO INTERESSADO)	LUIS AUGUSTO ROUX AZEVEDO (ADVOGADO(A))
RENE JUNQUEIRA BARBOUR (TERCEIRO INTERESSADO)	LUIZ AUGUSTO MALHEIROS DE ABREU CAVALCANTI (ADVOGADO(A)) ALESSANDRO TARCISIO ALMEIDA DA SILVA (ADVOGADO(A)) PEDRO SYLVIO SANO LITVAY (ADVOGADO(A)) MIKAEL AGUIRRE CAVALCANTI (ADVOGADO(A))
ENERGISA MATO GROSSO - DISTRIBUIDORA DE ENERGIA S.A. (TERCEIRO INTERESSADO)	RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA (ADVOGADO(A))
JULIO CHITMAN (TERCEIRO INTERESSADO)	BERNARDO ANASTASIA CARDOSO DE OLIVEIRA (ADVOGADO(A))
MARCOS EUCLERIO LEAO CORREA (TERCEIRO INTERESSADO)	BERNARDO ANASTASIA CARDOSO DE OLIVEIRA (ADVOGADO(A))
DARIO GRAZIATO TANURE (TERCEIRO INTERESSADO)	BERNARDO ANASTASIA CARDOSO DE OLIVEIRA (ADVOGADO(A))
REGIS LEMOS DE ABREU FILHO (TERCEIRO INTERESSADO)	BERNARDO ANASTASIA CARDOSO DE OLIVEIRA (ADVOGADO(A))
PAULO MAURICIO LEVY (TERCEIRO INTERESSADO)	BERNARDO ANASTASIA CARDOSO DE OLIVEIRA (ADVOGADO(A))
ERIK PECCEI SZANIECKI (TERCEIRO INTERESSADO)	BERNARDO ANASTASIA CARDOSO DE OLIVEIRA (ADVOGADO(A))
ANTONELLI & ASSOCIADOS ADVOGADOS (TERCEIRO INTERESSADO)	BERNARDO ANASTASIA CARDOSO DE OLIVEIRA (ADVOGADO(A))
TELEFÔNICA BRASIL S.A. (TERCEIRO INTERESSADO)	FLAVIO MENDONCA DE SAMPAIO LOPES (ADVOGADO(A))
UPL DO BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE INSUMOS AGROPECUARIOS S.A. (TERCEIRO INTERESSADO)	ADAUTO DO NASCIMENTO KANEYUKI (ADVOGADO(A)) JOSE ERCILIO DE OLIVEIRA (ADVOGADO(A))

Documentos

Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
92685282	16/08/2022 18:32	RD_Agosto_2022 - em conjunto - assinado VF	Manifestação



**Excelentíssima Senhora Doutora Juíza de Direito da 1ª Vara Cível da
Comarca de Cuiabá/MT**

Processo n. 1002559-69.2021.8.11.0041

ROBERTA KANN DONATO ("Roberta" ou "Credora"), **JULIO CHITMAN**, **MARCOS EUCLÉRIO LEÃO CORRÊA**, **DARIO GRAZIATO TANURE**, **REGIS LEMOS DE ABREU FILHO**, **PAULO MAURÍCIO LEVY** e **ERIK PECEI SZANIECKI**, por seus procuradores signatários, nos autos do processo de Recuperação Judicial de **ARCA S/A AGROPECUÁRIA** ("Recuperanda" ou "Arca" ou "Devedora"), vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, tendo tomado ciência do parecer do Il. Representante do Ministério Público manifestar-se na forma que se segue.

BREVE CONTEXTUALIZAÇÃO DOS FATOS

01. Como é cediço, a Recuperanda requereu a substituição da Assembleia Geral de Credores ("AGC") por termo de adesão, momento em que sustentou ter atingido o quórum, previsto no artigo 45 da Lei nº 11.101/2005 ("LRF"), para





aprovação do seu Plano de Recuperação Judicial (“PRJ”). Na oportunidade, apresentou documentos representantes da adesão de credores.

02. Este D. Juízo determinou a suspensão do conclave, bem como a intimação dos credores, para apresentarem eventuais oposições ao referido termo de adesão, e do Sr. Administrador Judicial.

03. Ato contínuo, o Sr. Administrador Judicial manifestou-se favorável ao termo de adesão e à supressão do direito de voto de Roberta ante a sua condição de acionista da Recuperanda. De tal sorte, concluiu que, por ser detentora do percentual de 4,2% do capital social da Devedora, Roberta estaria em posição de conflito de interesses, avocando, outrossim, o disposto no artigo 43, *caput*, da LRF.

04. Roberta manifestou-se, apresentando robusta oposição à manobra articulada, defendendo o seu direito ao voto por conta da adequada interpretação que deve ser dada ao *caput* do art. 43 da Lei nº 11.101/2005.

05. Sobreveio manifestação da Recuperanda, sustentando sua posição a respeito da supressão do direito de voto de Roberta.

06. Roberta manifestou-se novamente, apresentando substancial parecer de lavra do I. Dr. Paulo Penalva dos Santos, a respeito da irregularidade na supressão de seu direito de voto.

07. Instado a se manifestar por iniciativa de quota do I. Representante do Ministério Público e determinação deste D. Juízo, o Sr. Administrador Judicial





apresentou nova manifestação, reiterando sua anterior posição a respeito da supressão do direito de voto de Roberta.

08. A Credora manifestou-se novamente sobre a posição do I. Administrador Judicial, ao que se seguiu manifestação do Ilmo. Sr. Promotor de Justiça, que pugna pela validade da supressão do seu direito de voto (de Roberta), pelas seguintes razões:

- O crédito de Roberta está listado em dólares dos Estados Unidos e essa moeda sofreu forte valorização ao longo dos últimos 10 anos, de forma que esse crédito está "sobrevalorizado", tendo havido um "ganho desproporcional à credora em desfavor da empresa devedora, ante o desequilíbrio contratual superveniente ocorrido";
- Roberta é titular de 4.488.870 ações (ordinárias da Arca S.A.), equivalentes a 4,20% do capital social da sociedade em questão, havendo "relação direta e gerencial (!), posto que devido a título de dividendos não pagos;
- Diante da circunstância acima, o percentual da Credora, ainda que minoritária, não é "irrelevante", posto que o "valor de suas cotas equivale a quase 18 milhões de reais no patrimônio avaliado da empresa e que, por isso, a credora/acionista exerce papel importante no quadro societário da empresa devedora, remetendo novamente a questão ao disposto no caput do art. 43 da Lei nº 11.101/2005;
- Entende o órgão ministerial que há no caso "conflito formal", trazendo a esse respeito a opinião de Daniel Carnio Costa e Alexandre Nasser de Melo, suscitando ainda a hipótese também de um "conflito material", a ser solucionado pela aplicação do disposto na Lei nº 6.404/1976, em seu art. 115, o qual determina que o acionista deve exercer seu direito de voto de acordo com os interesses da companhia, sendo considerando abusivo o voto que





visa defender apenas os interesses pessoais do acionista, sugerindo que seria esse o interesse perseguido por Roberta;

- O I. Representante do Ministério Público também considera haver diferenças entre a decisão trazida a respeito do caso da OI, posto que neste último caso há "uma infinidade de acionistas que não possuem relação direta com a gestão da empresa e não influenciam nos atos de negociação da devedora" e no caso dos autos há uma participação relevante de Roberta, pelo que concluiu que seu voto seria contrário aos interesses da empresa, devendo ser afastado.

09. Sobre esses pontos, que inclusive inovam em relação ao quanto discutido até agora neste processo é que a Credora entende pertinente trazer as informações complementares abaixo.

A MOEDA DO CRÉDITO

10. O primeiro elemento constante do parecer do Ministério Público diz respeito à moeda do crédito de Roberta, que teria experimentado forte valorização, estando "sobrevalorizada" e prejudicando o equilíbrio econômico do contrato.

11. Inicialmente, cumpre dizer que a questão da moeda em que está inscrito o crédito de Roberta não tem relação alguma com seu direito de voto. A questão referente à moeda está sendo discutida no incidente nº [número], não foi trazida em momento algum pelo Administrador Judicial ou pela Recuperanda como fundamento para afastar o direito de Roberta e não pode ser considerada por este D. Juízo.





12. De fato, as expressões “sobrevalorizado” ou desequilíbrio contratual poderiam ser objeto de ação a ser proposta pela iniciativa exclusiva da devedora, na forma do quanto disposto no art. 18, *caput*, do Código de Processo Civil, de maneira a permitir o exercício do contraditório e a ampla dilação probatória.

13. A apresentação de argumento inédito nesta fase processual pelo Ministério Público é indevida e não leva em consideração os direitos do credor em ter as condições originais de seu crédito respeitadas, valendo lembrar que a Lei nº 11.101/2005 é muito clara a respeito da preservação da moeda do crédito para fins de recuperação judicial, conforme seu art. 50, §2º.

14. Este é um fato amplamente conhecido, em especial se se levar em consideração que o Sr. Fernando Carvalho, que é o verdadeiro titular da Arca S.A. (seus filhos figurando como os principais acionistas), tem bastante experiência na área.

15. Com efeito, o Sr. Fernando Carvalho era o controlador do finado Banco FonteCidam, que ficou muito conhecido por ocasião da grave crise cambial que afetou o Brasil no início do ano de 1999. Tanto é verdade que o referido banco acabou por ser liquidado pelo Banco Central, justamente pelas ousadas operações de câmbio que havia protagonizado.

16. Dessa forma, sequer se pode apelar para um desconhecimento da Devedora a respeito dos riscos associados com operações com moeda estrangeira.

17. De outro turno, importa ter em mente que à época em que a confissão de dívida foi assinada (observando as prescrições do Decreto nº 857/1969, então





vigente, conforme demonstrado no incidente acima referido), a Devedora tinha seu faturamento atrelado à produção e venda de soja, *commodity* que tem seu preço estabelecido na moeda norte-americana, a demonstrar o fundamento econômico reclamado pelo órgão ministerial.

18. Fato matemático: o quadro a seguir compara a valorização do dólar a partir de sua última conversão em 30/12/2019 (último recebimento de alguma parcela da dívida), ou seja, custo da dívida contra a valorização das *commodities* de boi gordo e soja, que alegadamente compõem o faturamento da recuperanda. Evidencia-se que enquanto o dólar no período valorizou 27% a soja ultrapassou 122%, o que afasta a aplicação do raciocínio, de resto impertinente, da manifestação ministerial:

VARIACAO DE PRECOS	dez/19	HOJE	variacao
dolar	R\$4,03	R\$5,11	27%
boi gordo	R\$220,00	R\$300,00	36%
soja	R\$78,00	R\$173,00	122%

19. Dessa forma, a referência à sobrevalorização revela-se absolutamente estranha à discussão, contém elementos metajurídicos e não pode ser considerada por este D. Juízo como fundamento para fastar o voto de Roberta.

A PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA DE ROBERTA E O ART. 43 DA LEI Nº 11.101/2005

20. Continuando a análise das razões que levaram o I. Representante do Ministério Público a referendar a manifestação do Administrador Judicial e encampar a posição da Devedora, tem-se ali que houve o entendimento de que





a participação societária de Roberta seria relevante, o que estaria revelado no (simplório) cálculo do valor de suas ações.

21. Tudo muito equivocado.

22. Inicialmente, cumpre recuperar que o mesmo parecer ministerial aprova o direito de voto do Sr. Márcio Aguiar da Silva, que detém crédito no valor de R\$ 3.000.085,00 (três milhões e oitenta e cinco mil reais) decorrentes de uma operação de compra e venda de ações que é objeto de questionamento no incidente de nº 1002150-59.2022.8.11.0041, por conta (i) da possibilidade de haver fraude na constituição desse crédito; e (ii) pelo fato de se tratar de compra e venda com reserva de domínio, a justificar sua exclusão da recuperação judicial (art. 49, §3º, da Lei nº 11.101/2005).

23. E ao analisar o crédito do Sr. Márcio, o Ilmo. Representante do Ministério Público considera, textualmente, que:

"E ainda que venha obter futuramente, após o adimplemento do crédito, a participação da devedora no quadro societário dessas empresas seria inferior a 10%, razão pela qual não haveria que se falar em impedimento destes credores em votar/aderir ao PRJ apresentado pela devedora, à luz do que dispõe o art. 43 da LRJF."

24. Aqui tem-se claramente que "pau que bate em Chico não bate em Francisco". Ocorre que essa conduta, em termos jurídicos, encontra óbice no princípio da boa-fé objetiva, no corolário "venire contra factum proprium", ou seja, a vedação do comportamento contraditório.





25. De fato, linhas após ter apresentado sua razão para que o crédito de Márcio seja aceito como votante, o mesmo parecer indica que *“os sujeitos previstos no art. 43 e seu parágrafo único não podem ter direito a voto e nem podem ser considerados para fins de verificação de quórum de instalação e deliberação na AGC.”*

26. *Quid jus?*

27. A verdade, Exa., é que o crédito de Roberta tem sua origem na venda da participação societária detida na Devedora. O Ilmo. Representante do Ministério Público não apresenta, porque não interessa, esse contexto, ao trazer o seu cálculo do valor da participação. **Equivoca-se, além disso, ao afirmar que a dívida tem sua origem em dividendos não pagos, posto que o componente da dívida que deriva de dividendos é ínfimo em relação à totalidade do crédito de Roberta.**

28. De fato, como está sendo inclusive debatido no incidente nº 1019483-58.2021.8.11.0041, por iniciativa da própria Devedora, Roberta aquiesceu vender a sua participação societária e para tanto outorgou uma procuração para Ângela Carvalho (mulher do Sr. Fernando de Carvalho) para que a representasse em todos os atos societários, inclusive as alterações no livro de acionistas da companhia, toda vez que os pagamentos a respeito do negócio jurídico de alienação da participação societária de Roberta fossem realizados.

29. Roberta já demonstrou nestes autos [id nº 84786721] que as deliberações societárias em que seu nome está referido foram tomadas pela procuradora, Ângela Carvalho.





30. De outro turno, o parecer ministerial ignora, porque é necessário ignorar para os fins almejados, que a aprovação do plano de recuperação judicial implica a cessação da participação societária de Roberta: com a concessão da recuperação judicial opera-se a novação da obrigação na forma do disposto no art. 59, caput, da Lei nº 11.101/20005, com a natural transferência das ações, encerrando, destarte, a festeja participação de Roberta.

31. Em outras palavras: Roberta não vota, não participa, recebe o valor que a Devedora se dispôs a pagar e termina sem a sua participação societária. Com o beneplácito do Ministério Público!

32. Retoma-se aqui a ideia de que a recuperação judicial tem que ter uma finalidade lúdima e não ser um meio de punição a determinados credores, como já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"A recuperação judicial tem como objetivo preservar a empresa, permitindo a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores e não autorizar a falta de pagamento de dívidas previamente escolhidas, com a utilização do processo para fim não previsto em lei." (Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Recurso Especial nº 1.848.498 – SE, j. 06 de outubro de 2020)

33. E diante desses elementos cumpre à Credora, mais uma vez, reiterar suas alegações já apresentadas, no sentido de que:

- **Roberta detém participação mínima no capital social da Devedora;**





- **Roberta não teve, nos últimos dez anos, qualquer participação nas decisões societárias, sempre estando representada por procuradora que faz parte do grupo controlador da Devedora;**
- **A interpretação teleológica do art. 43, caput, da Lei nº 11.101/2005 recomenda que o afastamento do direito de voto seja examinado caso a caso, aplicado de forma restrita e apenas em situações em que o acionista credor detenha mais de 10% (dez por cento) do capital social da Devedora;**
- **Doutrina e jurisprudência convergem para a interpretação de que o dispositivo legal é aplicável em situações em que há um conflito de interesses entre o acionista credor e os demais credores (isto é, um alinhamento entre o acionista credor e a posição da devedora, de forma a prejudicar a coletividade de credores); à míngua do conflito de interesses no caso concreto, o direito de voto deve ser preservado.**

A LEITURA DO CONFLITO E A EQUIVOCADA REMISSÃO AO ART. 115 DA LEI DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS

34. Para fundamentar o seu parecer o I. Representante do Ministério Público faz referência às noções de conflito formal e conflito material, que estariam presentes na situação enfocada.

35. O conflito formal seria derivado da aplicação do caput do art. 43 da Lei nº 11.101/2005, enquanto o material derivaria do interesse de Roberta em não





aprovar o plano de recuperação judicial, em detrimento do interesse da companhia devedora, a ferir o art. 115 da Lei nº 6.404/1976.

36. Tem-se, inicialmente, que novamente a discussão foi apresentada no parecer ministerial e não foi objeto de nenhum argumento trazido aos autos pela Devedora, tampouco pelo Sr. Administrador Judicial, o que soa peculiar, dados os limites estreitos de atuação do órgão no processo de recuperação judicial.

37. Todavia, é de se ter que mais uma vez as conclusões são equivocadas. Roberta já apresentou as razões pelas quais o art. 43, caput, da Lei nº 11.101/2005 não se aplica ao seu caso, sendo relevante destacar que sua participação é inferior aos 10% da Lei e que o conflito de interesses com o qual a lei se ocupa é aquele em que há o alinhamento automático do sócio credor com a empresa em detrimento da coletividade de credores.

38. No caso dos autos esse conflito não existe, como já está bem sedimentado. O conflito trazido pelo Ministério Público, de que a Credora exerce papel contrário ao da efetiva recuperação não se justifica pois (i) não há prova de como a Credora votaria; (ii) o controle do assim chamado conflito material deve ser feito ex post e nunca ex ante, como ora defendido.

39. Roberta já se manifestou inúmeras vezes nestes autos suscitando uma genuína preocupação com os rumos da empresa. Talvez suas análises sejam mais rigorosas e profundas que as do Sr. Administrador Judicial, a revelar não uma tendência de comportamento, mas a sincera preocupação com a recuperação da atividade econômica do devedor, que é o foco da lei.





40. Não se pode confundir, como é cediço, a recuperação da empresa (isto é, da atividade, na forma do art. 47 da Lei nº 11.101/2005) com a preservação do patrimônio do controlador, que é efetivamente o que se está conseguindo com a presente recuperação judicial.

41. A aplicação do art. 115 do Estatuto do Anonimato é de todo equivocada, data vênia dos ilustres doutrinadores referidos no parecer ministerial.

42. Com efeito, a reforma da Lei nº 11.101/2005, operada em 2020 (e que propiciou o instrumento do termo de adesão utilizado pela Devedora), trouxe também a disciplina do "voto abusivo", que passa a ser considerado como aquele manifestamente exercido para obter vantagem ilícita para si ou para outrem, na forma do §6º do art. 39:

"§ 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."

43. A remissão ao art. 115 da Lei nº 6.404/1976 revela-se, pois, imprópria e impertinente, na medida em que há lei especial tratando do assunto. Trata-se de princípio comezinho de hermenêutica jurídica, escandalosamente ignorado.

44. Em outras palavras, a lei especial cuidou de regular a matéria, não se fazendo lícito o recurso a normas de outros sistemas jurídicos, que se pautam por outros princípios, para estabelecer a restrição pretendida pelo Parecer ministerial.





45. De fato, tratando-se de restrição a direito (o direito de voto) a interpretação há que ser restritiva, jamais ampliativa como se pretende no caso vertente.

46. E para além desse fato, a apuração do aludido conflito material jamais poderia ser exercida "ex ante", mas sempre "ex post", posto que dependente, justamente, do conteúdo do voto proferido.

47. É nesse sentido que se inclina a jurisprudência, que não se encerra ou se esgota com o caso da Oi, como quer o Ministério Público. A disciplina do direito de voto do acionista minoritário vem sendo enfrentada pela jurisprudência de forma ampla, em geral reconhecendo-se o direito desse voto, como se infere da seguinte ementa (parcialmente transcrita) de v. acórdão lavrado pelo E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

"Recuperação judicial. Decisão que permitiu a participação da credora International Finance Corporation (IFC) na assembleia geral de credores que aprovou o plano de recuperação do Grupo Wow. Alegação de impedimento, nos termos do art. 43 da Lei 11.101/2005, de voto dessa credora, por ter sido, anteriormente, sócia minoritária da Holding BS&C, consolidada substancialmente na reestruturação. Agravo de instrumento de banco credor. Finalidade do art. 43 e de seu parágrafo único da Lei 11.101/2005. Impedimento de voto de credores em conflito de interesses, notadamente daquele que busque, por sua Ligação o, a preservação a qualquer custo da empresa devedora. Análise das hipóteses de impedimento que deve ser feita, todavia, de forma





restritiva. "(...) o impedimento de voto, por suas consequências graves, é utilizado de forma excepcional pelo direito societário. Com maior razão, então, deve ser utilizado com reserva no direito concursal, com possível restrição a casos que impliquem flagrante risco à integridade do procedimento" (GABRIEL SAAD KIK BUSCHINELLI).

Aplicação analógica dos preceitos de impedimento material da Lei de Sociedades por Ações. O conflito material de interesses deve ser analisado "a posteriori", verificando-se o conteúdo do voto e as circunstâncias fáticas em que foi proferido. "A existência de conflito constitui uma 'quaestio facti', nas palavras de Eizirik (1998, p. 109), a ser apreciada caso a caso, após o exame da deliberação" (MARCELO

LAMY REGO). Assim, na recuperação judicial, as hipóteses do "caput" do art. 43 da Lei 11.101/05 devem ser analisadas "a posteriori" à luz do caso concreto, buscando-se identificar se há vantagem concreta auferida pelo credor, para, assim, caracterizar o efetivo conflito de interesses e conseqüente impedimento de voto. E mesmo que assim não fosse, e buscasse "ex ante", sob ótica mais formalista, ver se há, ou não, conflito, a solução do caso ora em julgamento seria a mesma: a IFC é credora que outrora deteve pequena participação acionária, sem efetivo poder decisório, vale dizer, credora irrelevante (doutrina de MARCELO BARBOSA SACRAMONE e SHEILA CHRISTINA NEDER CEREZETTI).

A análise formal do "caput" do art. 43, no caso concreto, não conduziria ao reconhecimento do impedimento de voto da IFC, uma





vez que sua participação societária na devedora Wow Nutrition, além de amplamente minoritária, seria apenas indireta, por força da consolidação substancial da Holding BS&C. "A vedação ao direito de voto ocorre sempre em hipóteses taxativas, não se admitindo uma interpretação extensiva. (...) Assim, o credor que também fosse sócio indireto do devedor poderia votar nas assembleias de credores, desde que o exame do caso concreto demonstrasse a inexistência de conflito de interesses." (PAULO PENALVA SANTOS). Elementos dos autos que não permitem concluir que a IFC, via Holding BS&C, tenha tido influência significativa na administração da devedora Wow Nutrition. Renúncia do membro indicado pela IFC ao conselho de administração da Holding BS&C ocorrida mais de um ano e sete meses antes da apresentação da minuta do plano de recuperação judicial que veio a ser aprovado. Ademais, é vedada pelo próprio estatuto social da IFC e pelo Decreto nº 41.724, de 25 de junho de 1957, que promulgou entre nós a Convenção que a criou, firmada pelo Brasil, em Washington, em 27/1/1956, é vedada, dizia-se, a gestão pela entidade das empresas em que investe.

Ausência, ainda, de demonstração de vantagem indevida da IFC, por sua relação indireta, via Holding BS&C, com a devedora Wow Nutrition, que pudesse viciar sua manifestação de vontade. A venda de participação societária a preços simbólicos, no contexto dos chamados "distressed M&A", é pratica comum. Além disso, a previsão de cláusula de "earn out" não implica a persistência do interesse societário, mas tão somente uma tentativa de redução das perdas sofridas, no eventual caso de uma futura venda da empresa





a um terceiro. Venda da integralidade da participação societária que, ademais, implica na perda da condição de parte relacionada, de forma que a suposta alteração do plano de recuperação judicial aprovado não acarreta qualquer consequência para a IFC.

Voto que evidencia exclusivamente seu interesse enquanto credora. "(...) a avaliação do componente subjetivo do voto não pode tomar como referência a busca pela preservação da empresa. Os credores não votam pelo bem comum dos demais credores, nem vinculados pelo princípio da preservação da empresa, ainda que possam eventualmente cooperar durante o processo na busca de uma solução mais eficiente.

Credores votam na AGC no interesse próprio desde que legítimo, não cabendo analogia com o interesse social que vincula os votos dos sócios nas AGO/Es" (FRANCISCO SATIRO)."¹

48. Mais uma vez cumpre recordar as palavras do Professor Paulo Penalva a respeito do direito de voto de Roberta:

"94. No presente caso, o fato de a Sra. Roberta eventualmente ter voto relevante para fins de aprovação das contas dos administradores da Arca S/A não lhe garante qualquer influência nas demais deliberações daquela sociedade, especialmente naquelas relacionadas à recuperação judicial da Arca S/A.

95. Ademais, se não bastasse a falta de previsão legal específica para cancelar a tese da Recuperanda, deve-se lembrar que o

¹ Agravo de Instrumento nº 2050871-39.2019.8.26.0000, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, j. 04 de dezembro de 2019.





conflito de interesses ou a abusividade que justificam a exclusão do voto do credor é matéria de fato, que deve ser examinada a luz do caso concreto. (v. itens 30 e 35, supra e art. 39, § 6º da Lei 11.101/2005).

96. No presente caso, não se verifica qualquer conflito ou abusividade no exercício, de um lado, do direito de voto na qualidade de acionista, para a deliberação sobre as contas dos administradores da sociedade, e do outro, o exercício do direito de voto, na qualidade de credora, na deliberação sobre o Plano de Recuperação Judicial. São relações jurídicas distintas e que, na prática, não guardam qualquer influência recíproca.”

CONCLUSÕES

49. Verifica-se, diante do quanto exposto acima, ao que se somam os argumentos já apresentados e demonstrados por Roberta, haver elementos suficientes tanto para acolher o seu direito de voto como para afastar o direito de voto de credores que de fato mantêm relações que podem ser encaradas como conflituosas sob o prisma da Lei nº 11.101/2005.

50. Desta forma, Roberta reitera seus termos anteriores e espera que este D. Juízo reconheça seu direito de voto, de forma a determinar a realização da assembleia geral de credores, ocasião em que as situações de conflito delineadas acima deverão ser devidamente aquilatadas.

Termos em que,
P. Deferimento.





De São Paulo para Cuiabá, 16 de agosto de 2022.

LUIS AUGUSTO
ROUX AZEVEDO

Assinado de forma digital
por LUIS AUGUSTO ROUX
AZEVEDO
Dados: 2022.08.16 19:22:06
-03'00'

Luis Augusto Roux Azevedo

OAB/SP 120.528

Bernardo Anastasia Cardoso de Oliveira

OAB/SP 351.427

OAB/RJ 108.628

CAIO ALBUQUERQUE
BORGES DE MIRANDA

Assinado de forma digital por
CAIO ALBUQUERQUE BORGES DE
MIRANDA
Dados: 2022.08.16 18:17:29 -03'00'

Caio Albuquerque Borges de Miranda

OAB/RJ 155.426

