

AO JUÍZO DE DIREITO DA VARA EMPRESARIAL DA COMARCA DA CAPITAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Gratuidade de justiça

MASSAMBAIA ALIMENTOS LTDA. ME, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 07.303.807/0001-42, estabelecida na Rua República do Peru, n.º 212 – Loja – Copacabana – Rio de Janeiro/RJ – CEP: 22.021-040, neste ato representada por sua sócia administradora **GILCEIA ROBERTO SOARES DOS SANTOS TIAGO**, brasileira, separada judicialmente, empresária, portadora do documento de identidade RG n.º 03881709-4 IFP/RJ e CPF n.º 462.116.837-15, residente e domiciliada a Rua Pedro Américo, n.º 225, ap. 202 – Catete – Rio de Janeiro/RJ – CEP 22.211-200, e sua outra sócia administradora **MARIA PAULA DOS SANTOS FERNANDES TIAGO**, brasileira, solteira, nutricionista, portadora do documento de identidade RG n.º 10.754.034-6 DETRAN/RJ e CPF nº 085.902.097-50, residente e domiciliada a Rua Pedro Américo, n.º 225, ap. 202 – Catete – Rio de Janeiro/RJ – CEP 22.211-200, vêm a presença de V. Exa., pelos advogados infra assinados, ajuizar

AÇÃO DE REQUERIMENTO DE AUTOFALÊNCIA

Com fulcro no art. 105 da Lei 11.101/2005, pelos fatos e fundamentos que passamos a demonstrar.

Sumário

I – Da competência	2
II – Fatos e fundamentos jurídicos – breve introdução.....	2
III – Requisitos legais satisfeitos para requerimento de autofalência: contexto empresarial	5
IV – Cenário macroeconômico – causas exógenas para a falência	7
VI – Causas endógenas – incapacidade na geração de receitas.....	9
VI – Documentos obrigatórios para requerimento de autofalência	11
VII – Da integralidade do capital social	12

VIII – Contratos de fornecimento e passivo circulante não quitado	13
XI - Pedidos	13

I – Da competência

1. Em razão do disposto no artigo 3º da lei 11.101/2005, a empresa Autora informa que o seu principal estabelecimento encontra-se localizado no município do Rio de Janeiro, o que permite a seguinte qualificação: pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 23.349.973/0001-36, estabelecida comercialmente na Rua República do Peru, n.º 212 – Loja – Copacabana – Rio de Janeiro/RJ – CEP: 22.021-040, funcionando neste local a sede administrativa e a única operações empresarial onde são tomadas as decisões estratégicas, financeiras e administrativa que orientam a administração da sociedade empresária Autora, atraindo, desta forma, o foro competente para processamento desta ação de requerimento de auto falência para este município.

2. Assim, “principal estabelecimento”, portanto, será aquele capaz de combinar dois fatores: **(i)** congregar o maior volume de negócios realizados pela empresa; e **(ii)** ser o local de onde emanem as principais decisões administrativas e estratégicas da empresa – independente de tratar-se ou não do local de sua sede estatutária.

É o que ensina Oscar Barreto Filho¹:

“(...) na conceituação do estabelecimento principal o critério quantitativo do ponto de vista econômico, qual seja, aquele em que o comerciante exerce maior atividade mercantil, e que, portanto, é mais expressivo em termos patrimoniais.”

3. Com efeito, não restam dúvidas acerca do foro competente ser no Município do Rio de Janeiro/RJ na Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, em uma de suas varas empresariais com competência em matéria empresarial, até porque a sociedade empresária Autora possui apenas este estabelecimento comercial, requerendo, portanto, o processamento e o julgamento da presente demanda, pelos fatos e fundamentos que passamos a apresentar.

II – Fatos e fundamentos jurídicos – breve introdução

4. Trata-se de ação de requerimento de autofalência diante da crise financeira e patrimonial da empresa Autora ocasionada por diversos fatores internos e externos, tais como **(i)** a paralisação do mercado de varejo (vendas de lanches) em função da restrição das atividades empresariais como medida para conter o avanço da pandemia da Covid-19 (o que gerou dificuldade em negociar dívidas com credores), **(ii)** fornecedores concentrados e com alto valor dos produtos que diminuem a margem de lucro operacional, com pouca capacidade de giro de estoque de forma satisfatória, **(iii)** dívidas relativas ao contrato de franquia surgidas por imposição unilateral de obrigação contratual que onera custos e com bases excessivamente onerosas, **(iv)** contratos de locação comercial com valores elevados sem qualquer alteração mesmo ocorrendo uma drástica diminuição das vendas ocasionadas pela pandemia da Covid-19, dentre outros motivos que serão explanados ao longo desta petição inicial, todos suficientes e aptos a inviabilizar a operação empresarial das empresas Autoras.

5. Inicialmente, a Autora é sociedade empresária franqueadora da marca Casa do Pão de Queijo que comercializa produtos alimentícios (lanches) e outros afins, tendo como diferencial competitivo o preço razoável e a qualidade reconhecida.

¹BARRETO FILHO, Oscar. Teoria do estabelecimento comercial. São Paulo: Max Limonad, 1969.

Neste sentido, o contrato de franquia entabulado permite a empresa Autora e o sócio operador a possibilidade de, por meio de sociedade empresária, explorar atividade economicamente organizada que consiste na operação de vendas de produtos alimentícios, utilizando do elemento de empresa fornecido como serviço pelo contrato de franquia.

6. Para tanto, utilizam marcas de produtos, nomes, expressões de produtos e insígnias correlatas, além dos próprios produtos em si, compreendendo também o aviamento associado às marcas, direitos autorais, *trade dress*, dentre outros elementos que compõe o sistema de operação empresarial objeto deste contrato de franquia, conforme dispõe o próprio contrato e a redação descrita no art. 1º da Lei 13.966 de 2019².

7. Como ocorre na maioria dos contratos de franquia, as empresas Autoras iniciaram suas operações com um sistema empresarial já formatado e moldado pela franqueadora para fins de mitigar seus riscos iniciais, além de contar com a clientela formada pela marca Casa do Pão de Queijo (ao menos em tese), fatores atrativos e determinantes para contratação deste modelo de negócio.

8. Assim, a Autora utiliza o Sistema de Franquia descrita no contrato, com a contrapartida de pagamento de *royalties* e outras obrigações contratuais encetadas, como fundo de promoção e outros. Para melhor conhecer as obrigações da franqueadora, podemos citar a capacitação do franqueado para operar o negócio, fornecendo consultoria para gestão financeira, de pessoas, de marketing, além da demonstração de constantes esforços para melhoramento do sistema e do próprio desempenho do franqueado, inclusive para aumento constante do faturamento da empresa (e por consequência o aumento dos resultados).

9. Todo o exposto acima se presta a demonstrar os aspetos imprescindíveis que gravitam na relação contratual, qual seja: **(i)** o fornecimento de todos os elementos de empresa como serviço, utilizados para fomentar a operação empresarial diante de uma formatação já testada pelo mercado, **(ii)** diminuição da autonomia empresarial (subordinação) em virtude da necessidade de atender aos padrões e requisitos do sistema adquirido e, por fim, **(iii)** a obrigação de pagar pela empresa Autora pela contrapartida dos elementos empresariais adquiridos (serviço). Merece elencar alguns destes aspectos cedidos no contrato de franquia:

- Cessão do direito de uso de marca ou patente
- Transferência de know-how operacional
- Direito ao uso de tecnologia de implantação e administração do negócio
- Direito de distribuição exclusiva ou semi-exclusiva de produtos e/ou serviços.
- Uso do sistema operacional desenvolvido pelo franqueador
- Remuneração direta ou indireta do franqueador.

10. A contrapartida, por outro lado, frise-se, do fornecimento dos serviços acima destacados e cessão de uso de direitos do sistema franquia concedidos já ilustrados consiste na obrigação

² Art. 1º Esta Lei disciplina o sistema de franquia empresarial, pelo qual um franqueador autoriza por meio de contrato um franqueado a usar marcas e outros objetos de propriedade intelectual, sempre associados ao direito de produção ou distribuição exclusiva ou não exclusiva de produtos ou serviços e também ao direito de uso de métodos e sistemas de implantação e administração de negócio ou sistema operacional desenvolvido ou detido pelo franqueador, mediante remuneração direta ou indireta, sem caracterizar relação de consumo ou vínculo empregatício em relação ao franqueado ou a seus empregados, ainda que durante o período de treinamento.

contratual da empresa franqueada Autora o pagamento de *royalties* e outras obrigações financeiras estipuladas, como se depreende do contrato de franquia coligido aos autos, como já alertado.

11. A Autora vinha desempenhando com sucesso a sua atividade empresarial, com alteração deste contexto diante da pandemia da Covid-19, capaz de impactar diretamente no faturamento da Autora. Não exige raciocínios complexos para concluir que a diminuição da circulação das pessoas como consequência direta das medidas determinadas para conter o avanço da Covid-19 foram suficientes a causar uma diminuição drástica no faturamento, o mesmo fenômeno não foi verificado nos valores dos fornecedores, muitos por serem custos ou despesas fixas (como ocupação p. ex.) e outros pelo simples fato de não ter ocorrido qualquer diminuição. Este fato causou um descasamento entre as receitas e despesas, visto que não se verificou possível, com o novo patamar do faturamento, de custear a operação empresarial, tornando-se deficitária mês a mês, aumentando gradativamente o passivo da Autora.

12. Pelas razões apresentadas, tornou-se impossível manter a operação empresarial. A uma, porque o atual cenário do mercado de consumo de varejo diminuiu em muito as receitas da empresa, sem qualquer sinal de melhora e confiança, ainda mais diante de uma vacinação fraca e descoordenada; a duas, com a suspensão das atividades e o aumento do passivo da empresa Autora, é fácil concluir que o faturamento atual após a abertura e retorno das atividades empresariais não permite o custeio da operação empresarial e o pagamento das dívidas geradas, ponto que merece atenção em capítulo próprio diante da sua complexidade. Lembra-se inclusive que não há qualquer previsão que o consumo retornará aos padrões anteriores da pandemia, o que certamente impedirá que o faturamento da Autora retorne aos padrões anteriores. Os documentos contábeis e o balanço especial levantado para fins falimentares não nos permitem dúvidas sobre a alegação.

13. Nota-se, no cenário atual, que mesmo após a reabertura das lojas (varejo) não há um retorno das receitas da Autora aos patamares esperados, fato que é desconsiderado por todos os credores da sociedade empresária Autora, que continuaram a praticar os mesmos preços anteriores a pandemia, não permitindo qualquer negociação para sua diminuição.

14. Não há uma acomodação dos valores cobrados nos principais fornecedores da Autora, como a empresa franqueadora e o locador (proprietário do imóvel). Merece comentar inclusive que final de março de 2021 novos decretos suspenderam novamente as atividades empresariais, com a proibição de circulação de pessoas e determinando o fechando das lojas, o que mais uma vez impactou diretamente na receita da Autora, mais uma vez não conseguindo auferir ao menos o mínimo para custear a operação empresarial. Até o momento atual ainda há restrições impostas pela Prefeitura do Rio de Janeiro, o que vem contribuindo para dificuldade de auferir receitas. Não apresentamos crítica ao método escolhido para contenção da pandemia, até porque, como restou constatado, não há outra forma de conter o avanço da doença senão pela política de *lockdown*.

15. Posto o breve contexto fático e econômico, a atividade empresarial da Autora tornou-se inviável economicamente, empurrando para situação de insolvência empresarial, sendo impossível a manutenção da atividade, exigindo o seu encerramento o quanto antes em função da ausência de valores disponíveis em caixa para compra de novos produtos, pagamento dos alugueis, *royalties*, insumos, pessoal, dentre outros custos e despesas operacionais, o que impede gerar mais receita, inviabilizando a operação empresarial como um todo num ciclo vicioso de aumento dos custos (com o passivo) e diminuição da receita pela retração do estoque (e de forma mediata, pela retração do consumo), não havendo escolha senão a liquidação da sociedade empresária pelo método falimentar.

16. Não há dúvida que a falência da empresa é medida que protege o ecossistema e todos os stakeholders, na orientação do princípio institucionalista da empresa adotado pelo ordenamento jurídico, perfazendo, portanto, todos os fundamentos acima expostos foram lançados para atendimento do art. 105 da Lei 11.101/05, como nos indica os documentos juntados aos autos.

III – Requisitos legais satisfeitos para requerimento de autofalência: contexto empresarial

17. Diante da pandemia causada pelo Covid-19, com reflexos consideráveis no Brasil e no mundo, algumas medidas foram tomadas pelo Governo Federal, Estados e Municípios na tentativa de conter o avanço da doença, além de evitar sobrecarga do Sistema de Saúde como um todo (público e privado) e esgotamento dos meios de tratamentos disponíveis para impedir a ocorrência de mais óbitos. Em meio ao caos gerado, algumas medidas impostas trazem insita alguns danos colaterais contundentes para a economia, mais precisamente a determinação do confinamento social, içada como principal meio de contenção do avanço da Covid-19.

18. Dentre as medidas tomadas, o confinamento social e a restrição de atividades empresariais são seguramente aquelas que mais causam prejuízos a sociedade e a economia. A interrupção das atividades dos mais diversos setores produtivos, com maior impacto no setor varejista e industrial, vêm causando diversos prejuízos ainda não conhecidos e mensuráveis pelos economistas e pela sociedade como um todo. O comércio é um dos mais atingidos pela crise.

19. Como é de fácil dedução e compreensão, a interrupção abrupta da atividade empresarial implica no descasamento entre as receitas – reduzidas ou até mesmo zeradas em virtude do confinamento social ou restrição de continuação das atividades empresariais – e despesas, estas certas e a termo (com prazo certo de vencimento). Nesta situação de insolvência empresarial pela incongruência do fluxo de caixa e escassez de capital de giro, com aumento exponencial do custo de transação, questão que se avulta em saber é como ocorrerá o cumprimento dos feixes de contratos realizado pela atividade empresarial, tanto aqueles usados para manutenção de sua operação empresarial como os de venda de seus produtos e serviços, ambos imprescindíveis para sobrevivência da unidade produtiva.

20. O cenário imposto desafia governos em todo o mundo a tentar ajudar ou até mesmo salvar o setor empresarial com medidas que vão desde a possibilidade de flexibilização de banco de horas e de antecipação de férias individuais, dispostas na MP n.º 927/2020 p. ex., como também o pagamento diferido do FGTS e do Simples Nacional, além de outras medidas tributárias realizadas. No entanto, na visão dos principais economistas do país, tais medidas ainda são “uma gota no oceano”, consideradas para muitos insuficientes para o soerguimento das empresas e da economia do país. Como visto ao longo deste período de pandemia, tais medidas não foram suficientes a evitar que muitas sociedades empresárias apresentassem situação de insolvência empresarial aguda e intransponível, como é exatamente o caso da empresa Autora, pertencentes ao mesmo grupo econômico, como acima salientado. O elevado preço do capital de giro coopera para que as empresas aprofundem a situação de insolvência empresarial.

21. Prescinde de maiores digressões para se concluir que não se tratou de má gestão empresarial, mas sim de uma crise financeira grave e conjectural, em função da ausência de qualquer faturamento por decorrência da paralisação das atividades empresariais como uma das medidas impostas para contenção da pandemia da Covid-19, tendo ocorrido, por consequência, a quebra do fluxo entre receita e despesa, tornando-o incongruente, como já assinalado. Nas palavras precisas do

Min. Luis Felipe Salomão³ sobre a crise empresarial, assim preleciona:

A crise financeira é diferente, denominada “crise de liquidez”, ou seja, o empresário ou a sociedade empresária não tem como honrar os seus compromissos, porque há quebra do fluxo entre receita e despesa.

Se uma empresa é economicamente viável, revela-se possível, corrigindo-se os rumos de gerência, recuperar o folego quanto à retração das atividades.

Um “negócio” interessante será absorvido, comprado ou fundido. Caso contrário, o mercado recua e a empresa não consegue sobreviver.

Em muitas situações, descabe tentar a recuperação, não sendo conveniente para o interesse social.

Nestes casos, para logo se percebe que não há conveniência na manutenção de atividade dessa natureza.

22. O diagnóstico econômico financeiro apresentado pela empresa Autora nesta petição inicial é no sentido de não ser mais conveniente e viável a manutenção da unidade produtiva empresa (atividade econômica organizada), até mesmo sob o ponto de vista institucional (pela função social da empresa), sendo que quanto antes ocorra a sua retirada no mercado e evitar mais custos e despesas operacionais, melhor será para maximizar o ativo e minimizar prejuízo dos credores em função da incapacidade de fluxos de caixa suficientes para a manutenção da atividade operacional.

23. Portanto, a aplicação do princípio da preservação da empresa disposto no art. 47 da Lei 11.101/05 e da função social da empresa orientada pelo princípio institucionalista opera justamente para retirá-la do mercado em função do seu efeito nefasto ao próprio mercado e sociedade de forma mediata. Aplica-se o princípio da preservação da empresa para aquelas que vivenciam situação de crise pontual, mas transponível, que detém chances reais e consideráveis de superação, o que notadamente não é o caso da empresa Autora.

24. Nesta linha de raciocínio, o primeiro requisito para configuração da falência (modalidade que é requerida por terceiros mas que pode ser utilizada em *obter dictum*) se refere a **impontualidade descrita no art. 94, inciso I da Lei 11.101/05**, que afirma que o devedor não paga a sua obrigação líquida e materializada em título ou títulos executivos no vencimento sem relevante razão de direito, cuja soma ultrapassa 40 (quarenta) salários-mínimos. Vale realizar o reporte do artigo para facilitar o entendimento do il. Juízo:

Art. 94 – Será decretada a falência do devedor que:

I – sem relevante razão de direito, não paga, no vencimento, obrigação líquida materializada em título ou títulos executivos protestados cuja soma ultrapasse o equivalente a 40 (quarenta) salários mínimos na data do pedido de falência;

25. Prescinde de análise mais acurada e detida para se concluir que todos os débitos não pagos relacionados nos documentos juntados aos autos (atualizados até a presente data) ultrapassa em muito a quantia acima descrita, considerando, sendo assim, dívida líquida materializada em títulos (contrato de empréstimo e impostos). Não haveria necessidade imposta pela legislação da demonstração deste requisito, vale repisar, já que estaria afeto apenas para requerimento de falências feitas por credores ou outros legitimados. No entanto, para espancar qualquer dúvida acerca da bancarrota financeira e patrimonial enfrentada, vale apresentar tais argumentos e juntar documentação comprobatória, como feito nas linhas passadas.

³ SALOMÃO, Luis Felipe; SANTOS Paulo Penalva. Recuperação judicial, extrajudicial e falência: teoria e prática. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012. p. 10.

26. Para a hipótese de requerimento de autofalência, a demonstração da impontualidade deve vir com a apresentação das razões que julgue não atender aos requisitos da recuperação judicial, expondo as razões da impossibilidade de prosseguimento da atividade empresarial, consoante inteligência do art. 105 da Lei de Falências, a saber:

Art. 105 – O devedor em crise econômico-financeira que julgue não atender aos requisitos para pleitear sua recuperação judicial deverá requerer ao juízo sua falência, expondo as razões da impossibilidade de prosseguimento da atividade empresarial, acompanhadas dos seguintes documentos:

27. Assim, as razões foram expostas no **capítulo II** como introdutório a situação de crise vivenciada pela empresa Autora, para qual remetemos o leitor (il. Juízo) a fim de justificar o pedido de autofalência, além de expor os motivos que consideram relevantes para não utilização do instituto da recuperação judicial. Como já assinalado, repisa-se, não se cuida de uma situação de crise pontual, esporádica, mas sim de esgotamento dos recursos e da queda da clientela (vendas) e, por consequência, do faturamento em função da crise nacional e/ou dificuldade excessivamente custosa para manutenção da operação empresarial, dentre outras razões já demonstrada alhures. O passivo já existente se tornou impossível de ser quitado, refletindo a crise de liquidez da sociedade empresária Autora.

IV – Cenário macroeconômico – causas exógenas para a falência

28. O cenário econômico atual, já alinhado acima, nos permite concluir que a interrupção abrupta da atividade empresarial decorrente da pandemia da Covid-19 implica no descasamento entre as receitas – reduzidas ou até mesmo zeradas em virtude do confinamento social ou restrição de continuação das atividades empresariais – e despesas, estas certas e a termo (com prazo certo de vencimento).

29. Neste contexto de insolvência empresarial pela incongruência do fluxo de caixa e elevado custo do capital de giro, com aumento exponencial do custo de transação, como demonstrado acima, a atividade operacional da Autora se apresenta inviável economicamente, uma vez que não é mais possível auferir qualquer resultado econômico da sua atividade, finalidade da organização dos fatores de produção e do exercício de empresa, direito dos sócios.

30. Com efeito, é incontestável que as medidas restritivas ao trânsito de pessoas e de produtos decorrentes da pandemia Covid-19 afetam de forma considerável no comércio de produtos e serviços, fato idôneo necessário, de efeitos inevitáveis e imprevisíveis, a causar o descumprimento contratual e a impossibilidade de continuação da relação negocial por criação de uma onerosidade excessiva com o desequilíbrio econômico-financeiro de todos os contratos relacionados a atividade da empresa Autora. A própria atividade empresarial está em desequilíbrio, não encontrando mais razão de ser na manutenção de sua existência.

31. Sem dúvidas o setor de comércio varejista foi um dos mais afetados com a restrição das atividades empresariais. A Abrasce (Associação Brasileira de Shopping Centers) estima que o setor perderá R\$ 15 bilhões por mês em vendas se todos os 580 empreendimentos no país ficarem fechados. A projeção considera uma venda média anual dos shoppings de R\$ 180 bilhões. O prejuízo é bem maior se forem consideradas as lojas localizadas na rua. Segundo dados da Fecomercio/SP, só no Estado de São Paulo o varejo fatura mensalmente R\$ 38,5 bilhões – excluindo supermercados e farmácias, que ficaram de fora das restrições dos governos por serem consideradas atividades essenciais.

32. Para ilustrar o prejuízo que vem ocorrendo no setor, abaixo transcrito a matéria jornalística veiculada no jornal Valor Econômico o cenário atual, alertando ainda no início da pandemia sobre o risco de insolvência de várias empresas que não possuem reserva de caixa para aguentar o impacto nas suas receitas, como é a situação da Autora deste requerimento de autofalência.

15/03/2020

CNC estima perdas de R\$ 25,3 bi no comércio na segunda quinzena de março | Brasil | Valor Econômico

Valor | Brasil

CNC estima perdas de R\$ 25,3 bi no comércio na segunda quinzena de março

Cálculo leva em conta as restrições impostas pelo surto de coronavírus em São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Brasília

Por Bruno Villas Bôas, Valor — Rio

24/03/2020 15h29 · Atualizado há um dia

A Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo (CNC) estima que o varejo de São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Brasília sofreram perdas somadas de R\$ 25,3 bilhões apenas na segunda metade de março, por conta do surto epidêmico do coronavírus.

As quatro regiões respondem por cerca de 52% do faturamento anual do setor.

Por fim, o governo estadual do Rio baixou decreto recomendando o fechamento de shopping centers e reduzindo em 30% o horário de funcionamento dos estabelecimentos. Na sequência, a prefeitura do Rio determinou o fechamento de estabelecimentos não essenciais. A CNC estima perda de R\$ 3,60 bilhões desde o início das restrições.

“Projetar a gravidade e a extensão da atual crise sobre a economia e, mais especificamente, sobre o varejo esbarra na dificuldade de se estimar, neste momento, a magnitude da pandemia de coronavírus no país”, explicou a entidade em documento divulgado nesta terça-feira.

A entidade informou que sua projeção anterior de crescimento de 3,5% do varejo restrito está descartada, mas preferiu não informar um novo número.

33. Cabe comentar que até o momento do protocolo desta petição inicial a cidade do Rio de Janeiro ainda se encontra com medidas restritivas, com diversas limitações de funcionamentos de empresas e até mesmo determinação de fechamento em horários estipulados, afastando a circulação de pessoas no bairro de Copacabana, onde está localizada a empresa Autora.

34. Mesmo após a abertura que ocorreu em algumas cidades, os indicativos do comércio não retornaram aos índices anteriores a pandemia, com movimento de vendas bem abaixo do esperado, não se chegando a sequer 50%, muito pela deterioração da renda e do aumento do desemprego, com índice de confiança ainda baixo.

35. A empresa Autora sofreu de forma direta com o cenário comentado. Até o momento as vendas não retornaram ao patamar ao menos próximo das vendas no momento anterior a pandemia, inclusive contrariando as estimativas apresentadas pelo setor, fato amplamente noticiado pelos jornais

de grande circulação. Merece o reporte da reportagem no sentido do texto:

10/02/2021

Vendas no varejo decepcionam e despencam 6,1% em dezembro; mercado estimava queda de 0,6% | Brasil | Valor Econômico

Valor BRASIL | Brasil

Vendas no varejo decepcionam e despencam 6,1% em dezembro; mercado estimava queda de 0,6%

O resultado final de 2020 representa a menor taxa anual de expansão do varejo desde 2016

Por Lucianne Carneiro, Valor — Rio

10/02/2021 09h29 - Atualizado há 3 horas

O volume de **vendas no varejo** restrito decepcionou as expectativas do mercado e registrou uma queda de 6,1% em dezembro, frente a novembro, segundo a Pesquisa Mensal do Comércio (PMC), divulgada nesta quarta-feira pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE). O resultado veio bem pior que a mediana das estimativas coletadas pelo **Valor Data**, apurada junto a 28 consultorias e instituições financeiras, que era de uma queda de 0,6%. O intervalo das projeções para o varejo restrito ia de uma queda de 2% a uma alta de 0,7%, mas com a grande maioria de queda ou taxas perto da estabilidade.

Segundo o IBGE, o indicador fechou 2020 com crescimento de 1,2%, também pior do que o esperado. Para o ano de 2020, a mediana das estimativas era de alta de 1,7% para o varejo restrito. O resultado do ano passado é a menor taxa anual de expansão do varejo desde 2016, quando o setor teve perda de 6,2%. Na comparação com dezembro de 2019, o varejo restrito subiu 1,2%. A expectativa do mercado era de alta de 5,7%.

Em 2020, a receita nominal do varejo restrito acumulou alta de 6,0%. Na passagem entre novembro e dezembro, por sua vez, caiu 5,3%. Na comparação com dezembro de 2019, a receita nominal do varejo restrito subiu 9,2%.

36. A consequência direta do atual cenário é a situação de crise de liquidez financeira da Autora, causa suficiente e adequada a agravar o seu quadro de insolvência empresarial intransponível, assertiva comprovada por todos os documentos juntados nesta demanda.

37. Por conseguinte, os elementos que compõe o cenário econômico para o setor do varejo são desanimadores e reflete diretamente na confiança dos empresários e dos consumidores, ainda mais quando se leva em conta a margem de lucro deste setor, que sabidamente não permite acomodar mais custos e despesas operacionais na já apertada margem de lucro. Nesta senda, torna-se inviável continuar as operações empresariais, além de não permitir pagamento do passivo já criado pela pandemia em função da prensada margem de lucratividade, sendo imperioso a decretação da falência da empresa Autora.

VI – Causas endógenas – incapacidade na geração de receitas

38. Diante do cenário acima exposto, a empresa Autora apresenta também dificuldade de

geração de negócios e, por consequência, criação de receitas de forma mais expressiva para não somente custear a operação empresarial, mas também para pagar o passivo já formado em função da interrupção das atividades causado pela pandemia da Covid-19, como alertado.

39. Assim, além do cenário atual não indicar que as vendas no varejo voltarão ao mesmo patamar anterior a pandemia Covid-19 (como apresentado acima), fato que por si só já inviabilizaria a operação empresarial, merece ser considerado também que as margens operacionais antes dos impostos (EBITDA) da Autora (comum no setor varejista) não consegue acomodar mais qualquer despesa com o pagamento do passivo já criado.

40. Assim considerado, a empresa Autora tem fundado receio de não conseguir adimplir as futuras obrigações contratuais recorrente, o que poderá ocorrer o aumento considerável do passivo mês a mês, sem qualquer expectativa do resultado positivo operacional voltar a ocorrer. O ambiente empresarial atual é de incerteza, de incapacidade de geração de receitas e de produção de produtos e serviços, uma crise de demanda e oferta.

41. Somado ao tema anterior, de acordo com o contrato de franquia (principal fornecedor da empresa Autora), há diversos pagamentos relativos a franqueadora titulados como *royalties*, que é extremamente elevado se comparado a outras empresas franqueadoras no mercado de franquias. Constata-se que esses dois pagamentos perfazem mais que 10% de todo o faturamento da Autora, remanescendo ainda o custeio de todos os outros fornecedores, aluguéis (valores bastante elevados), salários, internet, telefonia, uniformes, dentre outros comentados, o que certamente inviabiliza a operação empresarial.

42. Não se trata de uma insolvência pontual, repisa-se, mas sim de uma incapacidade absoluta intransponível de geração de receitas para cumprimento das obrigações contratuais. Ademais, por ser um setor que apresenta margem de lucro bastante apertada face ao seu faturamento, não há viabilidade de conseguir quitar os débitos já existentes (somados com aqueles formados daqui a uns poucos meses) dentro do fluxo de caixa da empresa Autora, o que continuará a gerar mais prejuízos, como já alertado alhures.

43. Neste ponto é imperioso comentar que a empresa Autora retornou com sua atividade empresarial antes do lockdown em abril de 2021, momento que possibilitou aferir que o mercado consumidor está muito aquém do esperado, com vendas no patamar de 50% a 60% do pior mês de vendas da empresa Autora. O contexto descrito demonstra que a manutenção da atividade empresarial apenas determinará o aumento do passivo, sem quaisquer condições da sua manutenção e até mesmo o pagamento do passivo já criado durante o período de paralisação das atividades.

44. A situação descrita comprovaria a incapacidade de continuar com a operação empresarial, perdendo-se o seu interesse útil pela incapacidade de geração de resultados econômicos positivos. Repisa-se, a manutenção das empresas apenas geraria mais obrigações inadimplidas, com aumento considerável do passivo, sem qualquer cenário de possibilidade de pagamento. É por esta razão, inclusive, em atendimento ao princípio institucionalista, que a empresa Autora requer a própria falência de modo a não mais agravar a sua situação de insolvência empresarial.

45. Neste sentido, é dever das Autoras minimizar e mitigar os custos, danos e prejuízos que a continuação da relação contratual poderá causar, inclusive para manutenção dos direitos dos credores, dever que se extrai da boa-fé objetiva, além da exigência contida na Lei 11.101/05 de maximizar o

ativo para pagar todo o passivo empresarial. O Conselho da Justiça Federal sintetizou entendimento neste sentido, exarando enunciado de n. 169, a saber:

Enunciado de n. 169: O princípio da boa-fé objetiva deve levar o credor a evitar o agravamento do próprio prejuízo.

46. Cuida-se, a seu turno, do *duty to mitigate the own loss* do direito anglo saxão, considerado como dever do operador empresarial mitigar a própria perda ou prejuízo. A Prof. Vera Maria Jacob Fradera⁴ em artigo específico assim explica:

O esforço deve valer a pena, pois inúmeras vezes nos deparamos, na prática do foro com situações em que o credor se mantém inerte face o descumprimento por parte do devedor, cruzando, literalmente, os braços, vendo crescer o prejuízo, sem procurar evitar ou, ao menos, minimizar sua própria perda.

Isso significa dizer que o contratante devedor, aqui considerado todas as empresas Autoras, deve adotar as medidas céleres e adequadas para que o dano de seus credores não seja agravado, que terá como consequência a mitigação do seu próprio prejuízo.

47. Isso significa dizer que o devedor, aqui considerado a empresa Autora, devem adotar as medidas céleres e adequadas para que o dano de seus credores não seja agravado, que terá como consequência a mitigação do seu próprio prejuízo.

48. Trata-se, ao fim e ao cabo, da aplicação da Teoria da Frustração do Fim do Contrato (contrato de sociedade), importada também do direito anglo-saxão, uma vez que é plenamente possível aferir das circunstâncias do caso concreto a impossibilidade do seu cumprimento, inspirada no *anticipated breach of contract*.

49. Por todo o exposto, é mister a decretação pelo il. Juízo da falência da empresa Autora, a fim de evitar o agravamento da situação de insolvência empresarial, de modo a maximizar o ativo hoje existente para pagamento do passivo social.

VI – Documentos obrigatórios para requerimento de autofalência

50. Como bem indicado no capítulo anterior, todos os documentos descritos no artigo 105 foram juntados já no início do processo. Vale indicar a relação de documentos descritos no art. 105, a saber:

Art. 105 (...)

I – demonstrações contábeis referentes 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 do fluxo de caixa;

II – relação nominal dos credores, indicando endereço, importância, natureza e classificação dos respectivos créditos;

III – relação dos bens e direitos que compõem o ativo, com a respectiva estimativa de valor e documentos comprobatórios de propriedade;

⁴ FRADERA, Vera Maria Jacob, Poder e credor ser instado a diminuir o próprio prejuízo? Revista Trimestral de Direito Civil – RTDC, V. 5, n 19, Jul./Set. 2004. P. 110 e 118.

IV – prova da condição de empresário, contrato social ou estatuto em vigor ou, se não houver, a indicação de todos os sócios, seus endereços e a relação de seus bens pessoais; V – os livros obrigatórios e documentos contábeis que lhe forem exigidos por lei;
VI – relação de seus administradores nos últimos 5 (cinco) anos, com os respectivos endereços, suas funções e participação societária.

51. Como se constata de uma breve análise do lastro probatório acostado aos autos, os documentos que fundamentam o pedido de autofalência foram corretamente juntados aos autos, não havendo qualquer necessidade de dilação probatória para se aferir a situação fático jurídica de insolvência empresarial.

52. Ponto que merece sublinhar é a legitimidade ativa para a empresa Autora requerer a própria falência, o que não demanda profundas considerações, já que o art. 105 acima reportado é claro em afirmar que o próprio devedor pode pedir a sua falência, cumprindo aos requisitos descritos no artigo, como amplamente demonstrado alhures.

53. A comprovação de empresário (requisito para decretação da falência) da sociedade empresária Autora se faz com certidão da Junta Comercial e os contratos sociais juntado aos autos, em consonância com os art. 966 e 982 do Código Civil.

54. Por mais óbvio que possa parecer, a Autora ostenta a condição de sociedade empresária regular, o que a legitima para o requerimento de falência, não estando também açambarcada nas vedações contidas no art. 2º da Lei 11.101/05.

VII – Da integralidade do capital social

55. No que toca ao princípio da realidade e unidade do capital social, deve-se asseverar que o valor desta conta está investido nos ativos da sociedade empresária Autora, notadamente no ativo imobilizado necessário para venda dos produtos e formação do estoque. Este ativo deverá ser realizado para fins de pagamento do passivo seguindo a linha de prioridades expostas na Lei 11.101/05.

56. Não é demais comentar que por se tratar de sociedades de responsabilidade limitada, além de não haver qualquer evidência e nem requerimento para descon sideração da personalidade da pessoa jurídica, a responsabilidade da sociedade Autora ante credores está limitada ao capital social por força do art. 1.052 do Código Civil, e dos sócios ao valor das suas respectivas cotas, a saber:

Art. 1.052 – Na sociedade limitada, a responsabilidade de cada sócio é restrita ao valor de suas quotas, mas todos respondem solidariamente pela integralização do capital social.

57. Cabe apontar que ao analisar os documentos contábeis, constata-se que não houve distribuição dos lucros em prejuízo do capital social, tendo como espeque o art. 1.059⁵ do Código Civil. No mais, a obrigação dos sócios descrita na norma de integralização do capital social não se aplica ao presente caso por dois motivos: **(i)** houve regularidade da distribuição dos lucros realizadas pelas Autoras (não houve qualquer distribuição dos lucros porque o resultado final das operações apresentavam prejuízo), como demonstra todos os balanços juntado aos autos e **(ii)** todos o capital social já fora integralizado no momento da constituição da sociedade empresária e utilizado para compra dos ativos empresariais e fluxo de caixa.

⁵ Art. 1.059 – Os sócios serão obrigados à reposição dos lucros e das quantias retiradas, a qualquer título, ainda que autorizados pelo contrato, quando tais lucros ou quantia se distribuírem com prejuízo do capital.

58. Por conseguinte, mister apontar para higidez do capital social a fim de completar o conjunto de ativo, tendo como prioridade a maximização para tentar compor todo o passivo empresarial demonstrado no balanço contábil coligido aos autos

VIII – Contratos de fornecimento e passivo circulante não quitado

59. Como mencionado anteriormente, a operação empresarial precisa ser encerrada imediatamente para não agravar a situação de insolvência empresarial, a fim de proteger o ativo e evitar o crescimento do passivo empresarial, que poderia frustrar o direito de crédito dos credores.

60. Assim, pode-se elencar que o passivo em aberto concentra-se nos seguintes fornecedores: **(i)** dívidas com contratos de locação, **(ii)** impostos não quitados, **(iii)** *royalties* não pagos para a franqueadora, **(iv)** empresas de fornecimento de serviço de software, **(v)** verbas rescisórias dos funcionários demitidos pelo encerramento das atividades pela falência, de maneira residual porque todas já foram pagas e **(vi)** prestadores de serviço diversos, consoante lista de fornecedores juntada aos autos para auxílio do Administrador Judicial.

61. Após o encerramento das atividades e a arrecadação *in initio lictis* de todos os ativos das Autoras pelo Administrador Judicial, decisão e diligência que exige celeridade processual, é necessário que o Administrador Judicial arrecade todos os bens que estão no estabelecimento comercial da empresa Autora, a fim de evitar aumento dos valores relativos a aluguel com a ocupação dos bens empresariais sem qualquer realização de atividades, o que não faz sentido econômico.

XI - Pedidos

62. Diante de todo o exposto, restou amplamente demonstrado a incapacidade da manutenção da atividade empresarial da Autora em função da crise de liquidez enfrentada, além de cumprir todos os requisitos indicados na Lei 11.101/2005 para requerer em juízo a sua autofalência, razão pela qual requer:

1 - o deferimento da tutela antecipada *in initio lictis* para conceder os efeitos da decretação da falência de forma urgente, **(i)** autorizando o encerramento das atividades empresarias para conter o crescimento do passivo, com a conseqüente entrega da loja (imóvel locado) e ou negociação da venda do fundo empresarial pelo AJ de forma imediata para preservação do *on going value*, maximizando o ativo empresarial; e **(ii)** nomeação provisória do Administrador Judicial para realizar a arrecadação de todo o fundo de comércio (estoque e demais ativos imobilizados existentes nos estabelecimentos comerciais), lembrando inclusive que todos os documentos contábeis foram juntados aos autos conforme determina o art. 105 da Lei 11.101/2005;

2 – o deferimento da gratuidade de justiça, conforme os documentos contábeis e demonstrativos financeiros que demonstram de forma escorreita que a Autora não possui disponibilidade de caixa para pagamento das custas judiciais para ajuizamento desta ação de falência;

2 - a procedência do pedido para decretação da falência da sociedade empresária Autora com a fixação do seu termo legal para a data da própria decisão, confirmando a decisão de tutela antecipada para torná-la definitiva;

3 – a confirmação da nomeação de Administrador Judicial em sede liminar e a intimação de todos os credores para promover a habilitação do seu respectivo crédito nos autos da falência;

Reitera que as intimações publicações sejam realizadas **somente** em nome do advogado **Dr. Cesar Bernardo Simões Brandão, OAB/RJ 152.124**, sob pena de nulidade.

Para efeitos meramente fiscais, informa que a presente causa ostenta valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais).

Nestes termos
É o que requer

Rio de Janeiro, 01 de junho de 2021

Cesar B. Simões Brandão
OAB/RJ 152.124