

## O PASSO EM FALSO DO LEGISLADOR COM RELAÇÃO À CONSOLIDAÇÃO PROCESSUAL E SUBSTANCIAL

Maria Isabel Fontana<sup>1</sup>

**Artigo publicado em “Lei de Recuperação e Falência. Pontos relevantes e controversos da Reforma pela Lei 14.112/20”. Coordenado por Paulo Furtado de Oliveira Filho. Ed. Foco. 2021, p. 91-109.**

### 1. DO OBJETO DESTES ARTIGOS

Até a entrada em vigor da Lei 14.112/2020 para alteração da Lei 11.101/05 (LFR), o ordenamento jurídico era completamente omissivo com relação à recuperação judicial ou extrajudicial de grupos de sociedades<sup>2</sup>. Tal lacuna fez com que a comunidade jurídica atravessasse um longo caminho no escuro até que a doutrina e a jurisprudência começassem a iluminá-lo.

Os conceitos estrangeiros de consolidação processual e substancial passaram a ser adotados pouco a pouco e, ao menos nas varas e câmaras especializadas do país, foi sendo firmado o entendimento de que o deferimento em conjunto do pedido de recuperação judicial de sociedades pertencentes a grupos (consolidação processual) não acarreta, em regra, o tratamento unificado de ativos e passivos (consolidação substancial).

Muito embora não se ignore que a consolidação silenciosa<sup>3</sup> ainda esteja presente em grande parte dos processos envolvendo grupos de sociedades, a doutrina e a jurisprudência mais atualizadas vêm lutando para que a consolidação substancial seja

---

<sup>1</sup> Mestre em Direito Comercial pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, LL.M em Commercial and Corporate Law pela Queen Mary University of London, Doutoranda em Direito Comercial pela Universidade de São Paulo. Diretora Jurídica da Excelia Consultoria e Negócios. Advogada em Turnaround e Administradora Judicial.

<sup>2</sup> Para Nelson Eizirik: "O grupo de sociedades constitui uma técnica de concentração empresarial mediante a qual duas ou mais sociedades, sendo uma dominante e as demais dominadas, unem-se sob uma mesma direção para alcançar objetivos comuns" (In: *A Lei das S/A comentada*. vol. II. São Paulo: Quartier Latin, 2011, p. 217-218).

<sup>3</sup> Termo extraído do artigo de Sheila Cerezetti e Francisco Satiro, contendo resultado de pesquisa de jurimetria, em que se constatou que em grande parte das recuperações judiciais de grupos de sociedades, a consolidação substancial decorre automaticamente da consolidação processual, sem qualquer questionamento, ou seja, de forma silenciosa. In: "A silenciosa 'consolidação' da consolidação substancial. Resultados de pesquisa empírica sobre recuperação judicial de grupos empresariais". Revista do Advogado. nº 131. Out. 2016, p. 216-223.

adotada em caráter excepcional, seja de ofício (consolidação obrigatória) ou por deliberação assemblear (consolidação voluntária).

Quando finalmente o Brasil tem a oportunidade de definir na LFR o tratamento adequado a ser conferido aos processos de insolvência de grupos societários, infelizmente demos um passo em falso: uma evolução com relação às previsões sobre consolidação processual e um retrocesso com relação à consolidação substancial.

Como será abordado neste artigo, apesar de louvável o esforço do legislador em finalmente prever um sistema de processamento e tratamento de recuperações judiciais de grupos, a nova redação da LFR, em especial em razão do art. 69-J, escancara a porta para utilização da consolidação substancial como regra, em total desrespeito à personalidade jurídica de cada sociedade pertencente ao grupo<sup>4</sup>.

Antes que se faça uma análise crítica à nova previsão legal, esse artigo visa a contextualizar a questão. Na realidade, há tempos a personalidade jurídica das sociedades pertencentes a grupos passa por uma crise, mesmo porque, exigir autonomia total de tais sociedades parece ser incompatível com a realidade<sup>5</sup>.

Primeiramente o artigo abordará a dissonância entre a realidade empresarial dos grupos e a exigência legal de autonomia das sociedades a eles pertencentes. Após, recordar-se-á a evolução de entendimentos doutrinários e jurisprudenciais sobre tratamento de recuperação judicial de grupos até a entrada em vigor da Lei 14.112/20 e, finalmente, será feita uma análise artigo por artigo na nova redação da LFR.

## **2. A PERSONALIDADE JURÍDICA DAS SOCIEDADES PERTENCENTES A GRUPOS: O DESCOMPASSO ENTRE TEORIA E PRÁTICA**

Não é de hoje que quem atua em direito empresarial se depara com problemas oriundos da dissonância entre teoria e prática com relação à personalidade jurídica das empresas pertencentes a grupos societários.

Seja em razão do frequente desrespeito à previsão legal contida no artigo 266 da Lei das Sociedades Anônimas (LSA), seja por causa do tratamento inadequado conferido pelo legislador aos grupos ao exigir uma utópica autonomia das sociedades

---

<sup>4</sup> O que, como é cediço, é exigido pelo artigo 266 da Lei das Sociedades Anônimas (LSA):

Art. 266 LSA “As relações entre as sociedades, a estrutura administrativa do grupo e a coordenação ou subordinação dos administradores das sociedades filiadas serão estabelecidas na convenção do grupo, mas cada sociedade conservará personalidade e patrimônios distintos.”

<sup>5</sup> Conforme bem ponderou TEPEDINO, Gustavo e POPPA, Bruno in A Crise da Pessoa Jurídica, Direito Empresarial, Estudos jurídicos em homenagem à Maria Salgado. Ed. Lumen Juris. 2019, p. 29-50.

que os compõem, a comunidade jurídica enfrenta graves obstáculos de natureza societária, processual e material que eclodem quando os grupos se encontram em recuperação judicial ou extrajudicial.<sup>6</sup>

A rigor, a LSA estabeleceu que a autonomia jurídica e patrimonial das sociedades pertencentes a grupos será preservada como forma de proteger os sócios minoritários e evitar abuso do poder de controle. Trata-se da aplicação pura do instituto da personalidade jurídica, importante evolução da ciência do Direito, que impede a presunção de confusão entre sociedade e seus sócios ou entre duas ou mais sociedades.<sup>7</sup>

Há de se reconhecer, todavia, que é inerente à realidade dos grupos a sobreposição dos interesses coletivos aos interesses das sociedades isoladamente consideradas. Isto é, a supremacia dos interesses grupais, que não podem ser confundidos com os interesses da controladora, aos individuais, justifica a própria constituição de grupos plurissorietários.<sup>8</sup>

Nessa linha, grande problema societário se apresenta: como coordenar a necessária flexibilização dos interesses individuais das sociedades em prol do grupo, sem afetar a teoricamente inabalável autonomia jurídica de tais empresas?

Nos grupos formalmente constituídos ou grupos de direito, a flexibilização dos interesses de uma sociedade é viável desde que respeitados os limites previstos na convenção de grupo, que justamente estabelece os contornos de atuação da controladora e controladas<sup>9</sup>.

Em razão da relativização de interesses das sociedades nos grupos de direito, ao acionista dissidente da deliberação sobre a constituição do grupo é garantido o direito de recesso, com respectiva aquisição de sua participação societária pelos demais acionistas.<sup>10</sup>

---

<sup>6</sup> Nesse sentido o artigo divisor de águas sobre o tema é de Sheila Cerezetti, Neder, Grupos de sociedades e recuperação judicial: o indispensável encontro entre Direitos Societário, Processual e Concursal, in Processo Societário II - Flávio Luiz Yarshell e Guilherme Setoguti J. Pereira coord., São Paulo, Quartier Latin, 2015.

<sup>7</sup> O próprio art. 1024 do Código Civil estabelece que os bens particulares dos sócios não podem ser confundidos com os da sociedade e não podem ser executados por dívidas da sociedade, senão após executados os bens sociais.

<sup>8</sup> A existência de um poder de controle que guie e lidere as companhias é essencial e visa à defesa dos interesses do grupo como um todo, mas respeitando a distinção de personalidade jurídica e a autonomia patrimônio entre as sociedades. Nesse sentido, COMPARATO, Fábio K.; FILHO, Calixto Salomão. O poder de controle na Sociedade Anônima., p. 35).

<sup>9</sup> Vide art. 269 LSA.

<sup>10</sup> Art. 136, V, e art. 137 da LSA.

Nesse sentido, Luiz Eduardo Bulhões Pedreira aduz: "A constituição de grupo de sociedades (de direito, não de fato) justifica o direito de retirada porque a companhia perde a sua autonomia: as sociedades que integram o grupo mantêm suas personalidades jurídicas, mas o interesse de cada uma pode ser

Mas praticamente a totalidade dos grupos societários no Brasil e no mundo não é constituída mediante convenção<sup>11</sup>. Ou seja, são grupos de fato, organizações plurissocietárias que decorrem do fenômeno da concentração empresarial, nos quais é vedado aos sócios e administradores beneficiar terceiros em detrimento dos interesses da própria sociedade<sup>12</sup>. Contraditoriamente, os interesses das sociedades pertencentes a grupos de fato não podem se subordinar aos interesses grupais.

A lei presume, portanto, que a autonomia das sociedades pertencentes aos grupos de fato não é minimamente afetada<sup>13</sup>. Tanto é assim que diferentemente do que ocorre com grupos formais, não é conferido sequer o direito de recesso ao sócio dissidente em deliberação sobre participação de grupo de fato.

Em outras palavras, os grupos de fato se encontram em um "limbo jurídico", pois possuem comportamento de grupos de direito, mas não gozam da mesma liberdade.<sup>14</sup>

Essa inconsistência no campo societário faz emergir a indagação se não seria o caso de o Brasil equiparar os grupos de fato aos grupos de direito no que tange à possibilidade de subordinação de interesses da sociedade aos interesses do grupo, desde que haja uma fiscalização sobre o equilíbrio ou a compensação de ganhos e perdas entre as sociedades.<sup>15</sup>

---

subordinado ao do grupo, de outra sociedade e da sociedade de comando do grupo." (In: *Direito das companhias*. vol. I. Coordenação de Alfredo Lamy Filho e José Luiz Bulhões Pedreira. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2009, p. 346).

<sup>11</sup> Os grupos de fato podem ser identificados por um conjunto de elementos que indicam a integração entre sociedades, sob um objetivo ou comando comum. Outros elementos caracterizadores dos grupos de fato são: empreendimentos comuns, integração de atividades, objetos sociais complementares, garantias cruzadas, empréstimos entre as sociedades, coincidência de administradores, caixa centralizado, consolidação contábil, entre outros.

<sup>12</sup> Art. 115 e 117 LSA.

<sup>13</sup> A pergunta importante que se faz é: se os interesses grupais se chocam com os interesses individuais das controladas, e conseqüentemente os minoritários, qual merece proteção jurídica? Para Fábio Ulhoa Coelho, a resposta é simples: se o grupo for de direito, protegem-se os interesses grupais, e se o grupo for de fato, protegem-se os interesses dos acionistas minoritários da controlada, sendo defeso à controladora se aproveitar de recursos e esforços de uma sociedade em prol do grupo COELHO, Fábio Ulhoa. "O poder de controle sobre companhias abertas concorrentes", p. 132.

<sup>14</sup> Nesse sentido, ver MUNHOZ, Eduardo Secchi. "Estrutura de governo dos grupos societários de fato na lei brasileira", p. 281.

<sup>15</sup> A legislação da França e da Itália merecem destaque. Na França foi desenvolvida a doutrina Rozenblum, segundo a qual não se caracterizaria o abuso no poder de controle, que em tal país é tipificado como crime, caso (i) haja integração empresarial no âmbito do grupo, (ii) haja um balanço equilibrado de perdas e benefícios recíprocos e (iii) a subordinação dos interesses de uma sociedade em prol do grupo não coloque em risco a sua continuidade (insolvência). Já na Itália, foi desenvolvida a teoria *dei vantaggi compensativi*, de acordo com a qual nas relações intragrupo não devem ser considerados os efeitos de cada operação isoladamente, e sim em conjunto, pois deve haver um equilíbrio, isto é, uma compensação entre perdas e ganhos.

Trata-se de uma contradição em si, uma vez que a autonomia exigida por lei é presumidamente desrespeitada de partida. Assim, na prática, a autonomia jurídica das sociedades pertencentes a grupos acaba por ser invariavelmente relativizada, sem qualquer fiscalização ou compensação às sociedades controladas.

No entanto, a autonomia na administração e organização do grupo que afetam diretamente o conflito de interesses, não se confundem necessariamente com a autonomia patrimonial das sociedades que o compõem, muito embora se reconheça que muitas vezes a linha é tênue e que determinadas decisões afetam diretamente o patrimônio de sociedades controladas.

De qualquer forma, a regra é clara: as sociedades que compõem os grupos, sejam estes formais ou não, por lei, devem manter autonomia patrimonial e o fato de uma sociedade pertencer a um grupo não pressupõe e tampouco pode acarretar confusão patrimonial entre ela e os demais membros.

O legislador optou por insistir nesse sistema inflexível com relação à responsabilidade patrimonial das sociedades pertencentes ao grupo, seja nos termos da LSA ou do próprio Código Civil.

E não se diga que a legislação é ultrapassada e deve se adequar à realidade. Recentemente o legislador ratificou sua preocupação com a autonomia patrimonial das sociedades pretendentes a grupos e aprovou a Lei 13.874/19, que incluiu o §4º ao artigo 50 do Código Civil, reforçando a ideia de que a mera existência de grupo não presume desvio de finalidade ou confusão patrimonial.

Ou seja, tais elementos caracterizadores do abuso da personalidade jurídica devem ser demonstrados para permitir a desconsideração da personalidade jurídica das empresas pertencentes a grupos.

Mais uma vez o legislador conscientemente reforçou sua escolha em manter inexorável a personalidade jurídica das sociedades pertencentes a grupos. Poderia ter optado por sua flexibilização, mas não foi o que ocorreu. Em nome da segurança jurídica, restou evidenciado que a desconsideração da personalidade jurídica de empresas do grupo não pode ser presumida.

Exceção é feita às legislações que expressamente prevejam a solidariedade entre sociedades pertencentes a grupos, como é o caso da CLT, Lei Antitruste e Lei da

Seguridade Social, ou responsabilidade subsidiária entre elas, como a Lei dos Crimes Ambientais e o Código de Defesa do Consumidor.<sup>16</sup>

Por essas razões, é de se imaginar que quando o grupo se socorre da recuperação judicial ou extrajudicial para superação da crise econômico-financeira, os problemas pulverizados em diferentes searas se concentram no processo coletivo.

Créditos de naturezas distintas e credores com condições e interesses assimétricos são reunidos no mesmo processo concursal, de modo que regras claras e adequadas sobre o processamento e tratamento de ativos e passivos das empresas do grupo são imprescindíveis para proporcionar segurança jurídica.

Até a entrada em vigor da Lei 14.112/20 que incluiu seção própria para consolidação processual e substancial, a LFR era omissa a respeito. A doutrina e a jurisprudência especializada, contudo, vinham resistindo à adoção da consolidação substancial de forma automática e generalizada, justamente como forma de preservar a autonomia patrimonial das sociedades, como será abordado no tópico a seguir.

### **3. O QUE SOFREMOS ATÉ AGORA: A EVOLUÇÃO DE ENTENDIMENTOS SOBRE CONSOLIDAÇÃO PROCESSUAL E SUBSTANCIAL**

As dificuldades mencionadas no tópico anterior sobre dissociação entre teoria e realidade quanto aos limites da personalidade jurídica das empresas pertencentes a grupos ficam ainda mais agudas num contexto de crise, em que o grupo requer recuperação judicial ou extrajudicial em conjunto.

Os problemas se acentuaram, em especial, por conta da omissão da LFR quanto ao processamento da recuperação judicial de grupos de sociedades e todos os seus desdobramentos, tais como apresentação de relação de credores, plano(s) de recuperação judicial, assembleia geral de credores e respectivas votações etc.

A lacuna da LFR quanto ao tema, fez com que por muito tempo o Poder Judiciário e os operadores do direito fechassem os olhos para a exigência prevista na LSA, de modo que a unificação de ativos e passivos - consolidação substancial - se

---

<sup>16</sup> Vide CLT, art. 2º § 2º, Lei do Sistema Brasileiro de Defesa da Concorrência (Lei 12.529/11, art. 33) e Lei da Seguridade Social (Lei n. 8.212/91, art. 30, IX), Lei 9605/1998, (art. 4º), Código de Defesa do Consumidor (CDC, artigo 28, § 2º).

desse como consequência natural e automática do deferimento conjunto do pedido - consolidação processual.<sup>17</sup>

O caminho trilhado pela prática internacional com relação aos mecanismos de consolidação processual e consolidação substancial passaram a ser adotados no Brasil lenta e isoladamente, em especial pelas varas e câmaras especializadas.

### **3.1 Sobre a já consagrada Consolidação Processual**

A consolidação processual nada mais é do que o deferimento do processamento em conjunto da recuperação judicial ou extrajudicial das sociedades do grupo requerente, isto é, em litisconsórcio ativo, facultativo e comum. Diante do silêncio da LFR sobre tema, o artigo 113, II e III Código de Processo Civil (CPC) passou a ser aplicado subsidiariamente para fundamentar a consolidação processual.

Os pontos que mereceram maior atenção dos tribunais no desenvolvimento jurisprudencial com relação à consolidação processual foram relativos a: (i) elementos caracterizadores do grupo de fato aptos a permitir o deferimento do processamento conjunto; (ii) questões atreladas à definição de principal estabelecimento do grupo para fins de competência interna e (iii) a necessidade de análise individualizada dos requisitos e documentos autorizadores do pedido.

A consolidação processual encontrou inicialmente certa relutância na jurisprudência. Houve hesitação, por exemplo, em se admitir o litisconsórcio ativo em casos que os credores trabalhistas fossem prejudicados e impossibilitados de participar efetivamente das assembleias gerais de credores, tendo em vista a distância entre os estabelecimentos da empresa e a comarca onde foi inicialmente distribuído o pedido.<sup>18</sup>

---

<sup>17</sup> SATIRO, Francisco e CERZETTI, Sheila. “A silenciosa ‘consolidação’ da consolidação substancial. Resultados de pesquisa empírica sobre recuperação judicial de grupos empresariais”. Revista do Advogado. nº 131. Out. 2016, Op. Cit. p. 217.

<sup>18</sup> "Apelação. Recuperação judicial requerida em litisconsórcio por três sociedades empresárias distintas, cada uma delas com sede social em Estados diversos da Federação (São Paulo, Minas Gerais e Bahia). Alegação de serem integrantes do mesmo grupo econômico. Deferimento do processamento da recuperação judicial. Posterior constatação da inviabilidade do processamento da medida em litisconsórcio ativo, em face da existência de credores distintos, domiciliados em Estados diferentes. Reconhecimento da incompetência absoluta do juízo original onde foi requerida inicialmente a recuperação judicial. Extinção do processo, sem resolução do mérito, por força do indeferimento da inicial. Matéria de ordem pública, sobre a qual não ocorre preclusão nas instâncias ordinárias. Soberania da assembleia-geral de credores restrita à deliberação sobre o plano de recuperação judicial, mas não sobre pressupostos ou condições da ação. Natureza contratual da recuperação judicial que impõe se facilite a presença dos credores na assembleia-geral para examinar o plano da devedora. A grande distância entre os estabelecimentos principais das empresas requerentes causa dificuldades incontornáveis à participação dos credores, notadamente os trabalhadores, nos conclaves assembleares realizados em

A jurisprudência favorável à consolidação processual passou a se consagrar no sentido de que a comprovação da existência de grupo é suficiente para o deferimento do processamento da recuperação judicial em conjunto, em atenção à economia processual.<sup>19</sup>

O Tribunal Paulista por determinado período passou a determinar que o litisconsórcio ativo fosse acolhido desde que presentes elementos que permitissem o tratamento conjunto de ativos e passivos, ou seja, a apresentação de plano único, ao que sequer era atribuído ainda o nome de consolidação substancial.<sup>20</sup>

De qualquer forma, consolidou-se o entendimento de que com a demonstração da existência de grupo, a consolidação processual era deferida.

Contudo, os grupos de fato, diferentemente dos grupos de direito, não são reconhecidos imediatamente, fazendo-se necessária a apuração de diversos elementos que permitem a caracterização de grupo e a conexidade entre as sociedades, tais como comando único, mesmos administradores, integração vertical ou horizontal das

---

Estados diversos da federação. Princípio da preservação da empresa e da proteção aos trabalhadores, ambos de estatura constitucional que, se em conflito, devem ser objeto de ponderação para a prevalência do mais importante. Tutela dos trabalhadores em razão da hipossuficiência. Extinção do processo de recuperação judicial, sem resolução do mérito, mantida, situação que não impede que cada uma das empresas requiera a medida recuperatória individualmente, observada a regra da competência absoluta do art. 3o, da LRF. Apelo das empresas desprovido" (TJSP, Apelação n. nº 9184284-72.2009.26.0000, Rel. Des. Pereira Calças, J. em 09/06/2009).

<sup>19</sup> Nesse sentido, vejamos a ementa e excertos extraídos do acórdão do Agravo de Instrumento nº 990.10.188755-0 do TJ/SP, Rel. Des. Romeu Ricupero, de 19/10/2010:

“Recuperação judicial. Litisconsórcio ativo. Duas empresas que constituem um grupo econômico de fato e familiar, instaladas no mesmo local, e com Plano de Recuperação Judicial já apresentado e que considerou as empresas como constituindo o Grupo Delta, com unificação de quadros e de todos os processos administrativos e industriais, prevendo-se, expressamente, na cláusula 10.3, que, nos termos do inciso II do art. 50 da Lei 11.101/05, no curso da recuperação judicial, sofrerão as empresas processo de fusão, com a possibilidade da cessão de cotas do capital social da empresa resultante do processo. Ademais, processamento em litisconsórcio ativo já deferido a mais de um ano. Agravo de instrumento provido. (...) No caso dos autos, não há dúvida que as duas empresas são sediadas na mesma Comarca de Limeira e existem outros elementos a justificar a permanência do litisconsórcio ativo. (...) Ademais, o pedido, elaborado conjuntamente em 17 de abril de 2009 (fl. 41), já salientava que as duas empresas eram formadoras de grupo econômico de fato, e totalmente familiar, instaladas atualmente de fato e na pendência da regularização do registro comercial, no mesmo local, objetivando os mesmos interesses e anseios, realçando-se a intenção futura de fusão (cf. fl. 44).”

<sup>20</sup> “Agravo de instrumento. Recuperação judicial. Litisconsórcio ativo. Possibilidade. Precedentes desta Câmara que reconheceram a possibilidade, em tese, de pedido de recuperação judicial em litisconsórcio ativo, desde que presentes elementos que justifiquem a apresentação de plano único, bem como a posterior aprovação de tal cúmulo subjetivo pelos credores. Pedido formulado por três sociedades empresárias distintas, detidas direta ou indiretamente por dois irmãos. Grupo econômico de fato configurado. Estabelecimento de uma das sociedades em cidade e estado diversos. Irrelevância no caso concreto, principalmente em razão desta empresa não possuir empregados. Ausência de credores trabalhistas fora da Comarca de Itatiba. Administrador judicial que demonstra a relação simbiótica das empresas.” (TJ/SP, Agravo de Instrumento nº 0281187-66.2011.8.26.0000. Des. Rel. Pereira Calças. J. em 26.06.2012)

atividades, sede ou estabelecimentos comuns, consolidação contábil, garantias e empréstimos cruzados, centralização de caixa, dentre outros.

Pontos isolados de conexão entre duas ou mais sociedades, tais como apenas sócios e administradores comuns ou, ainda pior, o mero parentesco entre eles, não deveriam ser suficientes para demonstrar a existência de grupo de fato, muito embora não se ignore que há casos em que essa análise sequer é feita.

Em se constatando a existência de elementos caracterizadores do grupo, caberá ao magistrado analisar o principal estabelecimento do grupo para fixação da competência.

Diferentes critérios foram adotados<sup>21</sup> até se chegar ao atual posicionamento orientado pelo Superior Tribunal de Justiça quanto à definição de principal estabelecimento do grupo como o local que concentra o maior número de relações jurídicas ou maior volume de negócios do grupo.<sup>22</sup>

Ultrapassada a fixação da competência, caberá, então, a análise individualizada dos requisitos formais para o deferimento do processamento da recuperação judicial, nos termos dos artigos 48 e 51 da Lei 11.101/05 e 46 do CPC.

---

<sup>21</sup> Diferentes critérios para definição de principal estabelecimento do grupo foram adotados, dentre eles o que entendia que principal estabelecimento é o que concentra o maior número de empregados, para não se prejudicar o comparecimento de credores da classe I às assembleias, bem como o que define principal estabelecimento como o centro decisório do grupo:

“Pedido de Recuperação Judicial. Pedido formulado em conjunto pelas empresas por H-Buster São Paulo Indústria e Comércio S/A, com sede em Cotia-SP e por H-Buster da Amazônia Indústria e Comércio S/A, com sede em Manaus-AM. Litisconsórcio ativo admitido. Competência para o processamento do pedido de recuperação judicial. Declinação da competência para o foro da Comarca de Manaus-AM com base no critério de porte econômico, por ser naquela cidade em que o grupo de empresas concentra a maior parte de seus ativos, aufera a maior parte de sua receita operacional e onde possui o maior número de funcionários. Centro decisório do grupo, contudo, situado na Comarca de Cotia-SP. Exegese do art. 3º da Lei nº 11.105/05. Precedentes do STJ e do TJSP. Principal estabelecimento correspondente ao local de onde emanam as principais decisões estratégicas, financeiras e operacionais do grupo de empresas. Competência do foro da Comarca de Cotia-SP para o processamento do pedido de recuperação judicial. Agravo provido”. (TJSP, Agravo de Instrumento n. 0080995-49.2013.8.26.0000., Rel. des. Alexandre Marcondes, j. em 21/05/2013).

<sup>22</sup> “A qualificação de principal estabelecimento, referido no art. 3º da Lei n. 11.101/2005, revela uma situação fática vinculada à apuração do local onde exercidas as atividades mais importantes da empresa, não se confundindo, necessariamente, com o endereço da sede, formalmente constante do estatuto social e objeto de alteração no presente caso. (...) Tornados os bens indisponíveis e encerradas as atividades da empresa cuja recuperação é postulada, firma-se como competente o juízo do último local em que se situava o principal estabelecimento, de forma a proteger o direito dos credores e a tornar menos complexa a atividade do Poder Judiciário, orientação que se concilia com o espírito da norma legal. Concretamente, conforme apurado nas instâncias ordinárias, o principal estabelecimento da recorrente, antes da inatividade, localizava-se no Rio de Janeiro – RJ, onde foram propostas inúmeras ações na Justiça comum e na Justiça Federal, entre elas até mesmo um pedido de falência, segundo a recorrente, em 2004, razão pela qual a prevenção do referido foro permanece intacta. (...) Principal estabelecimento, para fins de definição da competência para o direito falimentar, é aquele em que se encontra concentrado o maior volume de negócios da empresa; é o mais importante do ponto de vista econômico. (...)” (STJ, Resp Nº. 1.006.093 - DF Rel. min. Antonio Carlos Ferreira, P. em 20/05/2014).

O eventual não atendimento de tais requisitos ou apresentação de documentação por uma ou outra sociedade do grupo pode acarretar o deferimento do processamento apenas para parte do grupo.<sup>23</sup>

Por uma ótica formal, se todos os elementos acima mencionados estiverem presentes, então a consolidação processual é deferida.

No entanto, apenas a partir de 2018 as varas especializadas da comarca da capital de São Paulo, por exemplo, passaram a se pronunciar especificamente sobre consolidação processual na decisão de deferimento do processamento, deixando claro que a consolidação processual não acarreta consolidação substancial.<sup>24</sup> Evidentemente que nem sempre foi assim.

De acordo com pesquisa de jurimetria desenvolvida pelo Núcleo de Estudos de Pesquisa de Insolvência (NEPI)<sup>25</sup> liderado por professores da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC SP), foi constatado que do universo de pedidos de recuperação judicial distribuídas no Fórum Central de São Paulo entre 01/09/2013 e

---

<sup>23</sup> Como exemplo pode ser citada a recuperação judicial do Grupo Schahin (Processo n. 1037133-31.2015.8.26.0100, em trâmite perante a 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central de São Paulo), oportunidade em que a seguinte decisão foi proferida:

"Com relação às sociedades nacionais que integram o polo ativo, algumas delas são inativas: Foxborough Participações Ltda.; HHS Participações S/A; Schahin Administração e Informática Ltda.; S2 Participações Ltda. Havendo obstáculo legal para o processamento de recuperação dessas sociedades sem o exercício de atividade empresarial, requisito previsto no art. 48, caput, da Lei 11.101/2005, indefiro o pedido por elas formulado."

<sup>24</sup> A título de exemplo cita-se decisão de deferimento de processamento em conjunto, proferida em 21/08/2020 nos autos do processo 1070194-04.2020.8.26.0100 pelo MM. Juízo da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo:

Desta maneira, uma vez reconhecida a existência do grupo societário formado entre as empresas requerentes, para que o processamento do pedido de recuperação judicial seja deferido, aceitando-se a formação do litisconsórcio ativo, devem ser observados não apenas os requisitos previstos nos artigos 48 e 51 da Lei 11.101/05, mas também aqueles encontrados no artigo 46 do CPC (...) A aglutinação das referidas personalidades jurídicas distintas num único feito, nessa hipótese, é apenas medida de economia processual. Como consequência, os planos devem ser separados para cada pessoa jurídica, ainda que integrem um único documento, e cada qual deverá ser votado por seus próprios credores. (...) Situação diversa ocorre quando, no interior do grupo, as diversas personalidades jurídicas não são preservadas como centros de interesses autônomos. Nessa hipótese, há confusão patrimonial em sua atuação conjunta e as diversas pessoas jurídicas do grupo exercem "suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial" (STJ, ROMS 14168/SP, rel. Min. Nancy Andrighi). Nessa segunda situação, de consolidação substancial, há verdadeiro litisconsórcio necessário. Diante da confusão entre as personalidades jurídicas dos integrantes, a reestruturação de um dos integrantes do grupo depende da reestruturação dos demais. Por seu turno, as relações contratadas perante terceiros revelam não apenas uma pessoa jurídica contratante, mas não raras vezes evidenciam um comportamento do próprio grupo como um todo, ainda que a contratação tenha sido realizada com apenas uma das pessoas jurídicas integrantes. (...) Assim, aquelas pessoas jurídicas que, após a análise do Administrador Judicial, revelarem-se autônomas diante das demais sociedades do grupo econômico, deverão ter plano e votação separados."

<sup>25</sup> Resultados da 1ª fase do observatório da Insolvência, uma parceria entre o NEPI e a Associação Brasileira de Jurimetria (ABJ). Fonte: [https://rpubs.com/abj/pucrj\\_pre](https://rpubs.com/abj/pucrj_pre)

30/06/2016, 41,4% são compostos por mais de um requerente. Tal dado demonstra uma quantidade bastante expressiva de grupos societários no Brasil.

Os dados obtidos apontaram que das recuperações judiciais requeridas em litisconsórcio ativo, 87% delas tiveram o deferimento concedido à todas as requerentes, o que significa dizer que, por um lado, a consolidação processual é comumente aceita e, por outro, que já havia à época uma análise individualizada das condições formais para o deferimento do processamento, de modo que em 13% dos casos algumas sociedades foram excluídas do polo ativo por não atenderem às exigências legais.<sup>26</sup>

### **3.2 O eterno problema da consolidação substancial**

A consolidação processual é medida processual cabível em casos em que há formação de grupo, como forma de contribuir com a celeridade do processo, mas trata-se de medida meramente formal, que não acarreta a unificação de ativos e passivos entre as empresas do grupo, em respeito à autonomia jurídica e patrimonial das sociedades que o compõe.<sup>27</sup>

Há casos, todavia, que exigem unificação de ativos e passivos das empresas do grupo, de modo que todas as sociedades em recuperação se responsabilizem pelos credores e, conseqüentemente, todos os credores assumam os riscos do grupo como um todo e não apenas da sua devedora direta.

Trata-se de medida semelhante à da desconsideração da personalidade jurídica, em que se cria uma responsabilidade solidária entre as empresas do grupo perante os credores, bem como assunção de riscos pelos credores ante todas as recuperandas.

---

<sup>26</sup> Como no caso da recuperação judicial do Grupo Água de Cheiro (Processo nº. 1083068-31.2014.8.26.0100), em que o MM. Juízo da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo, em decisão proferida pelo Ilmo. Magistrado Paulo Furtado de Oliveira Filho, indeferiu a inclusão de uma empresa do grupo no litisconsórcio ativo, em razão de sua inatividade, nos seguintes termos:

"Admite-se o processamento em litisconsórcio ativo pois há um grupo econômico, com duas sociedades que controlam as demais, todas elas vinculadas ao empreendimento comum, no mercado de cosméticos. A crise é comum, passível de ser solucionada por meio de um plano único, com votação por todos os credores. A competência do juízo firmou-se pelo anterior ajuizamento de pedido de falência do banco Fibra, contra uma das autoras, com estabelecimento principal nesta Capital. A existência de sociedades sediadas em outras localidades não tolhe a competência deste juízo, pois aqui sediadas as controladoras, de onde emanam, ao que parece, a política empresarial.

Porém, fica mantida a anterior decisão que não admitiu a Fanape no polo ativo, pois constatada a sua inatividade: recuperação judicial não se destina a liberar um devedor de CND para outorgar escritura de imóvel previamente compromissado à venda."

<sup>27</sup> FONTANA. Maria Isabel. A Recuperação judicial de grupos de sociedades. Dissertação de Mestrado. PUCSP 2016.

Objetivamente, a consolidação substancial apenas é cabível quando os requisitos necessários para a desconsideração da personalidade jurídica estiverem presentes ou quando os próprios credores entenderem ser medida de rigor para a superação da crise.

Assim como a desconsideração da personalidade jurídica, a consolidação substancial é medida que deve ser adotada excepcionalmente, sendo necessária uma análise casuística rigorosa pelo Poder Judiciário e respectivos credores, porque ultrapassa os limites legais da autonomia patrimonial.

Os relevantes estudos de jurimetria realizados até 2016<sup>28</sup> demonstraram que a discussão sobre a consolidação substancial propriamente dita só ocorria se um credor bem assessorado e que se sentisse prejudicado com o tratamento unificado insistisse nessa questão. Do contrário, por muito tempo a tendência foi de tratamento unificado de credores e devedores, ignorando-se por completo a autonomia jurídica e patrimonial das sociedades que compõem o grupo em recuperação.

O levantamento do NEPI mostra que em cerca de 80% das recuperações judiciais de grupos a consolidação substancial sequer costumava ser objeto de decisão judicial. Além disso, do espectro de recuperações judiciais cuja consolidação processual foi deferida, em 76,1% dos casos as recuperandas apresentaram um plano unificado, sendo que em apenas 20% houve determinação judicial nesse sentido. Ou seja, notoriamente a apresentação de plano unitário era presumida pelas próprias devedoras, sem que houvesse qualquer provocação, manifestação ou decisão judicial a respeito.

Como em 15,2% das recuperações requeridas por mais de uma parte o plano ainda não tinha sido apresentado pelas devedoras na época da pesquisa, em números absolutos a porcentagem transcrita no parágrafo anterior é ainda mais expressiva. Ou seja, de todas as recuperações judiciais de grupos que planos já tinham sido apresentados até julho de 2016 pelas requerentes, 89,74% eram planos unitários e em menos de 27% destes a consolidação substancial tinha sido de fato deferida judicialmente.<sup>29</sup>

---

<sup>28</sup> Extraídos dos já citados estudos desenvolvidos por Francisco Satiro e Sheila Cerezetti, bem como do NEPI.

<sup>29</sup> Um dos primeiros casos em que houve determinação para apresentação de planos separados pelo TJSP, foi de 16/11/2015, conforme voto do des. rel. Fábio Tabosa nos autos do Agravo de Instrumento n. 123667-67.2015.8.26.0000:

"Nesses termos, as autoras devem, em princípio, elaborar planos recuperacionais individuais e apresentá-los em juízo; caso, em assembleia, os credores entendam que a superação do momento de crise econômico-financeira será alcançada mais facilmente através da adoção de medidas conjuntas por parte das devedoras, aí então se abrirá a possibilidade de formulação de um único plano de recuperação judicial."

Essas pesquisas contribuíram significativamente para uma virada de posicionamento nas varas especializadas não apenas de São Paulo como de outros tribunais como Rio de Janeiro e Rio Grande do Sul.

Numa importante união entre doutrina e jurisprudência foi sendo solidificada a ideia de que a consolidação substancial não é automática, não decorre naturalmente da consolidação processual, mas que pode ser deliberada pelos credores em assembleia, na chamada consolidação substancial voluntária ou determinada de ofício, na consolidação substancial obrigatória.

A rigor, no caso da consolidação obrigatória, para que o Juízo determine a unificação de ativos e passivos das empresas do grupo em recuperação, afastando a autonomia jurídica e patrimonial das recuperandas, importante a constatação de confusão patrimonial ou desvio de finalidade prévias ao pedido de recuperação judicial.<sup>30</sup>

Ou seja, nesses casos excepcionais, em tese, a decisão que defere a consolidação substancial deve estar fundamentada na demonstração de abuso da personalidade jurídica, de modo que credores e terceiros em geral tratem o grupo como se fosse uma só empresa.

Até que se decida a respeito de eventual consolidação substancial, caberá às recuperandas a apresentação de relação de credores separadas e planos separados (ou em documento único, com previsões distintas por recuperanda). Ao administrador judicial, caberá a apresentação de relação de credores separadas, votações em assembleia de forma individualizada e apresentação de relatórios mensais de atividades com análises por recuperanda.

De modo geral, tal tratamento separado tem sido feito nas varas especializadas, o que deve ser considerado grande conquista para o direito brasileiro em proteção à personalidade jurídica.

---

<sup>30</sup> A título de exemplo, a decisão de deferimento do processamento comumente proferida pelo MM. Juiz Marcelo Sacramone, da 2ª vara de falências e recuperação judicial de São Paulo é clara no sentido de quais os requisitos para a consolidação obrigatória, ou seja, a ser deferida de ofício. Nada diz, todavia, sobre eventual consolidação voluntária e deliberação assemblear. A própria decisão esclarece que a consolidação substancial depende de requisitos alternativos de confusão patrimonial, abuso da personalidade jurídica ou atuação única cumuladas com a interdependência, isto é, a reestruturação de uma empresa depende necessariamente do soerguimento do grupo. Nesse sentido, é atribuído ao administrador judicial a análise do grupo e pertinência da consolidação substancial. Aduz, ainda, que as empresas que, após a análise do administrador judicial, revelarem-se autônomas diante das demais sociedades do grupo econômico, deverão ter plano e votação separados.

Há casos, contudo, que muito embora não tenha sido demonstrado o abuso da personalidade jurídica apto a permitir a consolidação substancial obrigatória, os credores assim deliberem em assembleia geral de credores, em consolidação substancial voluntária, por entenderem ser o caminho mais viável ou conveniente para a superação da crise.<sup>31</sup>

Nesse cenário, deve ficar a cargo dos credores deliberar sobre a consolidação substancial. Como as votações devem ocorrer e qual o quórum de deliberação são questões que ainda precisam ser debatidas e unificadas na jurisprudência.

Como decorrência lógica da autonomia jurídica e patrimonial das recuperandas, espera-se que as votações ocorram de forma separada - ainda que na mesma assembleia - e, portanto, a consolidação substancial será considerada aprovada apenas se houver aprovação pela maioria dos credores de todas as recuperandas, sem exceção.

O quórum de deliberação, se o simples previsto no art. 42 ou o qualificado do art. 45 da LFR está longe de ser pacificado pela jurisprudência, mas há decisões pontuais a respeito, estando longe de qualquer pacificação de entendimento.<sup>32</sup>

Sendo aprovada a deliberação, então, poderão as recuperandas apresentar plano de recuperação judicial unitário, isto é, com condições e tratamento consolidado de ativos e passivos e a respectiva votação será realizada de forma unificada, como se se tratasse de apenas uma recuperanda.

Esses foram os ensinamentos da melhor doutrina e jurisprudência desenvolvida em mais de quinze anos de lacuna da LFR sobre tratamento de recuperação de grupos.

---

<sup>31</sup> Nos casos distribuídos na 1ª Vara de Falências e Recuperação judicial da comarca de São Paulo, a consolidação substancial voluntária costuma ser abordada na decisão de deferimento do processamento conjunto. Isto é, esclarece-se que apenas da consolidação processual ter sido deferida, a consolidação substancial, a princípio, deverá ser deliberada em Assembleia Geral de Credores.

<sup>32</sup> Um dos acórdãos mais completos sobre o tema, definindo o quórum qualificado para deliberação sobre consolidação substancial é do TJRJ, no caso da Recuperação Judicial do grupo Constellation, AI N. 0030135-29.2019.8.19.0000:

“Agravos de Instrumento e Agravo Interno. Assembleia Geral de Credores e Agravo Interno. Assembleia Geral de Credores. Consolidação Substancial e a forma de sua aprovação. Jurisdição nacional e sociedades empresárias estrangeiras. Pretensão de submissão de quesito aos credores para fins do art. 22, III do CPC. (...) 2. A consolidação substancial, quando aprovada, muda por completo a forma de votação do plano de recuperação dos grupos de sociedades. Sem ela deve cada sociedade, em votação separada, deliberar na forma do artigo 45 da lei 11.101, mercê da autonomia das sociedades (artigo 266 da Lei das AS). Uma vez consolidadas, apuram-se os votos de forma conjunta, como e de uma única pessoa jurídica se estivesse a tratar. 3. De sua inequívoca influência sobre a forma de contabilizar os votos na votação do Plano resulta a necessidade de submeter a aprovação da consolidação a idêntico quórum, sob pena de difundi-la e consagrá-la como instrumento de burla à independência das integrantes de um mesmo grupo societário. 4. Consolidação substancial que, ademais, guarda estreita afinidade com as matérias, próprias do plano, objeto dos incisos II (cisão, incorporação, fusão ou transformação de sociedades) e XIV (administração compartilhada) do art. 50 da Lei 11.101, a justificar, também por este fundamento, sua submissão ao quórum do artigo 45, em detrimento do artigo 42, ambos da Lei 11.101 (...)”

Parte desses ensinamentos foi incorporada na Lei 14.112/20, mas há inconsistências graves que expõem ainda mais a personalidade jurídica das sociedades de grupos.

#### **4. O QUE VAMOS SOFRER COM AS ALTERAÇÕES DA LEI 11.101/05 QUANTO À CONSOLIDAÇÃO PROCESSUAL E SUBSTANCIAL**

Diante de tudo o que foi lembrado nos tópicos anteriores desse artigo, é possível fazer uma análise crítica e fundamentada à Lei 14.112/20, que põe um fim ao silêncio da LFR com relação à consolidação processual e substancial a partir do artigo 69-G.

Em linhas gerais, a Lei 14.112/20 acerta nas previsões relacionadas à consolidação processual e, apesar de tentando acertar, erra nas previsões sobre consolidação substancial, como será exposto a seguir numa análise de todos os dispositivos.

Seguindo o desenvolvimento da jurisprudência nas varas e câmaras especializadas, conforme tópico anterior, o caput do art. 69-G<sup>33</sup> prevê que os grupos de sociedades poderão requerer recuperação judicial sob consolidação processual.

Contudo, tal artigo não abarcou a viabilidade e tratamento do pedido de recuperação extrajudicial em conjunto. Diante da notória intenção do legislador em incentivar o uso da recuperação extrajudicial e mitigar a insegurança jurídica que circunda tal instituto, teria sido boa oportunidade para tratar do tema.

De qualquer forma, a jurisprudência já vem equiparando os entendimentos sobre consolidação processual e substancial às recuperações extrajudiciais, o que seguramente seguirá ocorrendo apesar da lacuna permanecer.<sup>34</sup>

Acertadamente, o art. 69-G, §1º<sup>35</sup> esclarece que os requisitos de deferimento do processamento serão analisados de forma singular, por empresa, de modo que a documentação exigida pelo artigo 51 seja apresentada individualmente.

---

<sup>33</sup> Art. 69-G PL 4558/20. Os devedores que atendam aos requisitos previstos nesta Lei e que integrem grupo sob controle societário comum poderão requerer recuperação judicial sob consolidação processual.

<sup>34</sup> Nesse sentido, emblemática a decisão que indeferiu o pedido de homologação de plano de recuperação extrajudicial do grupo Queiroz Galvão em razão da ausência de demonstração dos requisitos autorizadores da consolidação substancial e, conseqüentemente, não atingimento do quórum exigido em lei.

“A ausência de demonstração dos requisitos da consolidação substancial já implica a não homologação do plano de recuperação extrajudicial por ausência de atendimento do requisito de aprovação de 3/5 dos créditos de cada uma das classes de cada um dos devedores requerentes. Isto posto, indefiro o pedido de homologação do plano de recuperação extrajudicial e revogo as medidas liminares anteriormente concedidas.” (Processo 1120166-11.2018.8.26.0100 que tramitou perante a 2ª Vara de Falências e Recuperação Judicial do Foro Central de São Paulo).

Caberia ao projetista ter feito menção, também, às informações e documentos previstos pelo art. 48 sobre condições subjetivas para pedido de recuperação judicial. Mais uma vez, contudo, o lapso do legislador provavelmente não terá o condão de prejudicar a interpretação do artigo, estando claro que todas as condições serão analisadas de forma individual, por recuperanda.

O parágrafo subsequente, ou seja, artigo 69-G§2º<sup>36</sup> trata da competência e em consonância com o artigo 3º da LRF esclarece que o juízo do principal estabelecimento “entre os dos devedores” será o competente para deferimento do processamento. Muito embora a lei não esclareça qual o principal estabelecimento comercial do grupo, o STJ já sedimentou orientação no sentido de ser aquele que concentra o maior volume de negócios.<sup>37</sup>

O §3º de aludido artigo<sup>38</sup> é claro ao dispor que todas as demais disposições legais da LRF se aplicam aos casos de consolidação processual e substancial, sanando dúvidas quanto à aplicabilidade de outros dispositivos e esclarecendo que cada recuperanda será tratada de forma individualizada.

É o caso, por exemplo, das lacunas mencionadas como recuperação extrajudicial de grupos e requisitos subjetivos para deferimento do pedido que são supridos pelo art. 69-G§3º. A apresentação de plano alternativo pelo credor de que trata o art. 56§4º e seguintes da Lei 14.112/20, por exemplo, também deverá espeitar as previsões dessa seção.

O artigo 69-H<sup>39</sup>, em atenção à economia processual, prevê que apenas um administrador judicial será nomeado caso o processamento seja deferido em conjunto. Importante lembrar que tal administrador deve estar atento ao tratamento adequado das recuperandas e também respeitar a personalidade jurídica de cada sociedade, apresentando listas separadas de credores, relatórios mensais de atividade com análises individualizadas, informando nos autos não apenas os elementos caracterizadores dos grupos, como também eventual confusão patrimonial.

---

<sup>35</sup> Art. 69-G§1º PL 4558/20. Cada devedor apresentará individualmente a documentação exigida no art. 51 desta Lei.

<sup>36</sup> Art. 69-G§2º PL 4558/20. O juízo do local do principal estabelecimento entre os dos devedores é competente para deferir a recuperação judicial sob consolidação processual, em observância ao disposto no art. 3º desta Lei.

<sup>37</sup> Ver Nota de rodapé 22.

<sup>38</sup> Art. 69-G§3º PL 4558/20 Exceto quando disciplinado de forma diversa, as demais disposições desta Lei aplicam-se aos casos de que trata esta Seção.

<sup>39</sup> Art. 69-H PL 4458/20. Na hipótese de a documentação de cada devedor ser considerada adequada, apenas um administrador judicial será nomeado, observado o disposto na Seção III do Capítulo II desta Lei.

O artigo 69-I<sup>40</sup> talvez seja a tábua de salvação da personalidade jurídica das sociedades que compõem o grupo e poderá ser alegado na tentativa de impedir que a consolidação substancial seja utilizada de forma irresponsável.

De forma cristalina tal dispositivo prevê que consolidação processual não acarreta a consolidação substancial e que mesmo se o processamento for deferido em conjunto, a personalidade jurídica e, portanto, autonomia das recuperandas, seus passivos e ativos, será garantida.

Os parágrafos 1º a 5º<sup>41</sup> do art. 69-I preveem as consequências do deferimento em conjunto e necessário respeito à autonomia das sociedades.

É o caso da determinação de apresentação de meios de recuperação independentes prevista no art. 69-I, §1º, considerando a capacidade de pagamento de cada recuperanda, seja através de planos de recuperação judicial separados por recuperanda ou plano em documento único, mas com previsões individualizadas por devedora e que deverão ser votados separadamente.

Muito embora a redação do art. 69-I §2º permita a leitura de que as assembleias serão separadas por recuperanda, a melhor interpretação do dispositivo, corroborado pelo próprio 69-I §3º é a de que ainda que a assembleia seja única, as deliberações serão distintas, abrindo-se votações separadas por recuperanda, respeitando-se os respectivos quóruns.

Automaticamente, como as deliberações são distintas, os resultados também poderão ser diferentes, de modo que algumas das recuperandas obtenham aprovação do plano e concessão da recuperação e outras a decretação da quebra, hipótese em que haverá desmembramento do processo, nos termos do art. 69-I§4º e §5º.

Absolutamente nada é dito sobre a deliberação sobre consolidação substancial pelos credores, a forma de apuração dos votos e respectivos quóruns. Infelizmente a Lei

---

<sup>40</sup> Art. 69-I. A consolidação processual, prevista no art. 69-G desta Lei, acarreta a coordenação de atos processuais, garantida a independência dos devedores, dos seus ativos e dos seus passivos.

<sup>41</sup> Art. 69-I §1º. Os devedores proporão meios de recuperação independentes e específicos para a composição de seus passivos, admitida a sua apresentação em plano único.

§2º. Os credores de cada devedor deliberarão em assembleias gerais de credores independentes.

§3º. Os quóruns de instalação e de deliberação das assembleias gerais de que trata o § 2º deste artigo serão verificados, exclusivamente, em referência aos credores de cada devedor, e serão elaboradas atas para cada um dos devedores.

§4º. A consolidação processual não impede que alguns devedores obtenham a concessão da recuperação judicial e outros tenham a falência decretada.

§5º. Na hipótese prevista no § 4º deste artigo, o processo será desmembrado em tantos processos quantos forem necessários.

14.112/20 não destina uma linha sequer sobre a consolidação substancial voluntária, uma das questões que a jurisprudência também é indefinida e escassa.<sup>42</sup>

O artigo 69-J<sup>43</sup> diz respeito à consolidação substancial obrigatória, isto é, aquela deferida de ofício desde que presentes determinados requisitos. Trata-se de dispositivo com redação inadequada, temerária, imprecisa e que permite a adoção da consolidação substancial como regra e não exceção – o que vinha sendo combatido pela doutrina e jurisprudência de câmaras especializadas e o que contradiz o próprio art. 69-I.

Ou seja, trata-se do dispositivo mais delicado da Lei 14.112/20 e que põe em risco a personalidade jurídica das sociedades pertencentes a grupos.

Muito embora o caput do art. 69-J determine que a consolidação substancial se dê excepcionalmente, elenca como condições para sua autorização pelo juiz os seguintes requisitos: (i) interconexão e confusão entre ativos ou passivos dos devedores, de modo que não seja possível identificar a sua titularidade sem excessivo dispêndio de tempo ou de recursos e, cumulativamente (ii) duas das quatro hipóteses indicadas nos incisos I a IV que não passam de meros elementos inerentes a grupos de sociedade.

---

<sup>42</sup> Importante mencionar a proposta apresentada pelo grupo de trabalho formado pelos professores Cassio Cavalli, Francisco Satiro de Souza Junior, Paulo Fernando Campos Salles de Toledo e Sheila Neder Cerezetti e deu origem ao Projeto de Lei 10.220/2018. Referido grupo de trabalho foi apelidado pela comunidade acadêmica de “GTzinho”. A proposta do Gtezinho propunha o seguinte com relação à consolidação substancial voluntária:

“Art. 69-D. O pedido de recuperação judicial sob consolidação processual poderá ser acompanhado de proposta de consolidação substancial de ativos e passivos de devedores quando a medida se mostrar indispensável à superação da crise econômico-financeira.

§ 1º Na hipótese prevista no caput deste artigo, o juiz convocará assembleia geral de credores de cada devedor para deliberar, de forma independente, sobre a proposta de consolidação substancial.

§ 2º O juiz deferirá a consolidação substancial cuja proposta tiver sido aprovada em todas as assembleias, obedecido o quórum previsto no art. 42 desta Lei.

§ 3º Em caso de aprovação por ao menos uma das assembleias, o juiz deferirá a consolidação substancial contanto que, de forma cumulativa, a proposta:

I - tenha contado com manifestação favorável de credores que representem pelo menos 2/3 do valor de todos os créditos presentes às assembleias; e

II - tenha contado com manifestação favorável de pelo menos 1/5 (um quinto) do valor dos créditos presentes à assembleia que a desaprovou.

§ 4º A proposta de consolidação substancial a que se refere este artigo não impede seja imediatamente deferido o processamento da recuperação judicial sob consolidação processual, quando atendidos os requisitos legais.”

<sup>43</sup> Art. 69-J. O juiz poderá, de forma excepcional, independentemente da realização de assembleia geral, autorizar a consolidação substancial de ativos e passivos dos devedores integrantes do mesmo grupo econômico que estejam em recuperação judicial sob consolidação processual, apenas quando constatar a interconexão e a confusão entre ativos ou passivos dos devedores, de modo que não seja possível identificar a sua titularidade sem excessivo dispêndio de tempo ou de recursos, cumulativamente com a ocorrência de, no mínimo, 2 (duas) das seguintes hipóteses:

I - existência de garantias cruzadas;

II - relação de controle ou de dependência;

III - identidade total ou parcial do quadro societário; e

IV - atuação conjunta no mercado entre os postulantes.

A imprecisão do caput do 69-J provavelmente acarretará o que o próprio legislador ironicamente alega combater: a adoção da consolidação obrigatória como regra e sem a cautela necessária. Isso porque, a rigor, as condições exigíveis para o deferimento da consolidação substancial obrigatória seriam os mesmos que autorizariam a desconsideração da personalidade jurídica, ou seja, confusão patrimonial ou desvio de finalidade entre as empresas do grupo – e de preferência antes do pedido de recuperação judicial.

A “interconexão” entre as devedoras, além de ser um termo inapropriado e sem qualquer conotação técnica ou jurídica, costuma ser uma característica inerente aos grupos. Ora, evidente que as sociedades plurissocietárias possuem conexão entre si.

Outrossim, a confusão patrimonial deve ser efetivamente demonstrada a fim de permitir a consolidação substancial, independentemente do tempo que se destine para tanto. Assim como a fraude, a confusão patrimonial entre empresas do grupo não pode ser presumida, como bem esclarece o art. 50§4º do Código Civil.

A imprecisão e inadequação de aludido artigo não se limitam ao termo “interconexão”. Diversas perguntas surgem, tais como: no que consiste excessivo dispêndio de tempo ou de recursos? Sobre quem recai o ônus de demonstrar ou apurar a eventual confusão patrimonial? A confusão patrimonial provocada maliciosamente pelas recuperandas posteriormente ao pedido de recuperação judicial para obter os benefícios da consolidação substancial pode ser levada em consideração ou é necessário que tal confusão seja anterior ao pedido? Caso constatada a confusão patrimonial, as sociedades do grupo se tornam solidariamente responsáveis pelo cumprimento de obrigações não sujeitas à recuperação judicial? A confusão patrimonial com outras empresas do grupo que não tenham sido incluídas no polo ativo do processo permite sua inclusão de ofício pelo Juízo?

São muitas as perguntas sem respostas, que dependerão do desenvolvimento jurisprudencial.

Além disso, com relação aos incisos I a IV elencados pelo art. 69-J, dos quais dois deles também devem estar presentes para justificar a consolidação obrigatória, também nada deveriam acrescentar no deferimento do tratamento unificado de ativos e passivos. As hipóteses listadas são apenas elementos inerentes aos grupos societários, que devem estar presentes para a concessão da consolidação processual e não substancial.

Ora, essas hipóteses lançadas pelos incisos I a IV como garantias cruzadas, relação de controle ou de dependência, identidade total ou parcial do quadro societário e atuação conjunta no mercado entre os postulantes são exemplos de características típicas de grupos de fato que autorizariam apenas o litisconsórcio ativo e deferimento do processamento em conjunto.

Aqui o legislador denuncia que a Lei 14.112/20 não passou de uma colcha de retalhos.<sup>44</sup>

São muitos os questionamentos relativos a tal dispositivo que possivelmente não terão o condão de realmente fazer com que a consolidação substancial seja deferida de forma excepcional.

## 5. CONCLUSÃO

Não é de hoje que a personalidade jurídica das sociedades pertencentes a grupos está em crise.

Parte dessa crise decorre da inadequação do nosso sistema legislativo que impõe uma autonomia jurídica e patrimonial para as sociedades pertencentes a grupos que é incompatível com a própria natureza dos grupos.

Isso porque sejam os grupos de fato ou de direito, os interesses coletivos devem se sobrepor aos interesses individuais das sociedades a eles pertencentes, o que por si só já representa uma ameaça à autonomia destas, inclusive, potencialmente, a autonomia patrimonial.

Além de não adotar um sistema apropriado para lidar com a complexidade dos grupos de sociedades, o legislador ainda vem reafirmando sua escolha em manter inabalável a personalidade jurídica das sociedades pertencentes aos grupos.

Na contramão da imposição legal prevista pela LSA, corroborada por exemplo pelo próprio Código Civil, por muito tempo a personalidade jurídica das sociedades pertencentes a grupos foi completamente ignorada quando o grupo se encontrava em recuperação judicial ou extrajudicial.

---

<sup>44</sup> Juntou-se propostas diversas de alteração da Lei 11.101/05, como a Lei 10.220/2018 (Projeto GTezinho), em que claramente a Lei 14.112/20 aproveitou integralmente a proposta sobre a consolidação processual.

Diante da lacuna da LFR sobre o tema, doutrina e jurisprudência especializadas vem se desenvolvendo nos últimos quinze anos e lutando contra a consolidação substancial silenciosa, ou seja, que decorra automaticamente da consolidação processual.

Finalmente, quando tivemos a oportunidade a suprir a lacuna da LFR com relação ao tratamento da recuperação judicial de grupos de sociedades, infelizmente demos um passo em falso: um avanço quanto à consolidação processual e um retrocesso quanto à consolidação substancial.

Muito embora seja louvável a intenção do legislador da Lei 14.112/20 ao estabelecer critérios para o deferimento da consolidação substancial de ofício, a redação imprecisa e inadequada da lei, especialmente do delicado art. 69-J, abre caminho para sua adoção como regra, em contradição ao que a doutrina, jurisprudência e ao que o próprio legislador diz combater.

São muitas as perguntas sem respostas, que dependerão do desenvolvimento jurisprudencial e do bom senso dos advogados, administradores judiciais e magistrados na interpretação e aplicação da Lei 14,112/20 para alteração da LFR, para que toda a luta pela conservação da personalidade jurídica das sociedades pertencentes a grupos não tenha sido em vão.

## 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AIRES, Antonio; XAVIER, Celso Martins; FONTANA, Maria Isabel. “Recuperação judicial e falência de grupo econômico”. In: ELIAS, Luis Vasco (Org.). *10 anos de recuperação de empresas e falência, reflexões sobre a reestruturação empresarial no Brasil*. São Paulo: Quartier Latin, 2015. p. 65-86.

ANTUNES, José Engrácia. *Os grupos de sociedades*. Coimbra: Almedina, 1993.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. *Lei de recuperação de empresas e falências*. 10ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

CALÇAS, Manoel de Queiroz Pereira. “Reflexões sobre o litisconsórcio ativo entre empresas componentes de grupo econômico na recuperação judicial”. In: YARSHELL, Flavio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (Coords.). *Processo societário II*. São Paulo: Quartier Latin, 2015.

\_\_\_\_\_. “A proteção do sócio minoritário na lei das sociedades anônimas brasileira”. In: COELHO, Fábio Ulhoa; RIBEIRO, Maria de Fátima (Org.). *Questões de direito societário em Portugal e no Brasil*. 1ª ed. Coimbra: Almedina, 2012.

CEREZETTI, Sheila Christina Neder. “Grupos de sociedades e recuperação judicial: o indispensável encontro entre direito societário, processual e concursal”. In: YARSHELL, Flavio Luiz; PEREIRA, Guilherme Setoguti (Coords.). *Processo societário II*. São Paulo: Quartier Latin, 2015. p. 735-789.

\_\_\_\_\_. *A recuperação judicial de sociedade por ações: o princípio da preservação da empresa na Lei de Recuperação e Falência*. São Paulo: Malheiros Ed., 2012.

\_\_\_\_\_; SATIRO, Francisco. “A silenciosa ‘consolidação’ da consolidação substancial. Resultados de pesquisa empírica sobre recuperação judicial de grupos empresariais”. *Revista do Advogado*. nº 131. Out. 2016, p. 216-223.

COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à nova lei de falências e de recuperação de empresas*. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

\_\_\_\_\_. *Curso de direito comercial: direito de empresa*. vol. III. 14ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013.

\_\_\_\_\_. “O poder de controle sobre companhias abertas concorrentes”. In: *Direito empresarial e outros estudos em homenagem ao professor José Alexandre Tavares Guerreiro*. Coord. Rodrigo Rocha Monteiro de Castro, Walfrido Jorge Warde Junior e Carolina Dias Tavares Guerreiro. São Paulo: Ed. Quartier Latin do Brasil, 2013.

COMPARATO, Fábio Konder. *Aspectos jurídicos da macroempresa*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 1970.

\_\_\_\_\_. “Os grupos societários na nova lei de sociedade por ações”. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*. São Paulo, n. 23/24, p. 91-107, 1976.

CUNHA, Rodrigo Ferraz Pimenta da. “O poder de controle na nova lei de falências e recuperações judiciais”. In: *Poder de controle e outros temas de direito societário e mercado de capitais*. Coord. por Rodrigo R. Monteiro de Castro e Luis André N. de Moura Azevedo. São Paulo: Quartier Latin, 2010.

DINAMARCO, Cândido R. *Litisconsórcio (um estudo sobre o litisconsórcio comum, unitário necessário, facultativo)*. São Paulo: RT, 1984.

DINIZ, Gustavo Saad. *Grupos societários: da formação à falência*. São Paulo. Ed. Forense. São Paulo, 2016.

DEZEM, Renata Mota Maciel Madeira. *A extensão da competência do Juízo da recuperação judicial*. 2016. Tese (Doutorado) – Programa de Pós-Graduação em Direito, Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016.

EIZIRIK, Nelson. *A Lei das S/A comentada*. vol. II. São Paulo: Quartier Latin, 2011.

FILHO, Calixto Salomão. *O novo direito societário*. 1ª ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

\_\_\_\_\_. *O poder de controle na sociedade anônima*. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

GUERREIRO, José Alexandre Tavares; TEIXEIRA, Egberto Lacerda. *Das sociedades anônimas no direito brasileiro*. vol. II. São Paulo: Bushatsky, 1979.

\_\_\_\_\_. “Direito dos grupos de sociedades”. In: *Revista de Direito Mercantil*, n. 107, 1997.

\_\_\_\_\_. “Responsabilidade por obrigações e dívidas da sociedade empresária na recuperação extrajudicial, na recuperação judicial e na falência”. *Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico e Financeiro*. São Paulo, ano 45, n. 144, p. 138-145, out./dez. 2006.

MONTALENTI, Paolo. *Persona giuridica, gruppi do società, corporate governance: studi in tema di società per azioni*. Padova: CEDAM, 1999.

MUNHOZ, Eduardo Secchi. Estrutura de governo dos grupos societários de fato na lei brasileira. In: CASTRO, Rodrigo Rocha Monteiro de; WARDE JUNIOR, Walfrido Jorge; GUERREIRO, Carolina Dias Tavares (Coord.). *Direito empresarial e outros estudos em homenagem ao professor José Alexandre Tavares Guerreiro*. São Paulo: Ed. Quartier Latin do Brasil, 2013.

\_\_\_\_\_. “Desconsideração da personalidade jurídica e grupos de sociedades”. In: *Revista de Direito Mercantil*, n. 134, 2004.

\_\_\_\_\_. *Empresa contemporânea e direito societário: poder de controle e grupos de sociedades*. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2002.

PEDREIRA, José L. Bulhões Pedreira; LAMY FILHO, Alfredo (Coord.). *Direito das companhias*. v.1. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

\_\_\_\_\_. *Direito das companhias*. v.2. Rio de Janeiro: Forense, 2009.

PRADO, Viviane Muller. *Conflito de interesses nos grupos societários*. São Paulo: Quartier Latin, 2006.

\_\_\_\_\_. “Grupos societários: análise do modelo da Lei 6.404/1976”. *Revista Direito GV*. v. 1., 2005, p. 05-28.

TEPEDINO, Gustavo. A Crise da Pessoa Jurídica in *Direito Empresarial, Estudos jurídicos em homenagem à Maria Salgado*. Org. TMA. Ed. Lumen Juris. 2019.