

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DÉCIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº. ° 0064637-04.2013.8.19.0000

AGRAVANTE: ACCIONA INFRAESTRUTURAS S/A.

AGRAVADAS: OSX BRASIL S/A., OSX CONSTRUÇÃO NAVAL S/A. E OSX SERVIÇOS OPERACIONAIS LTDA.

RELATOR: DESEMBARGADOR GILBERTO CAMPISTA GUARINO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERLOCUTÓRIA QUE DEFERIU O REQUERIMENTO DE DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA DO PROCEDIMENTO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL DO GRUPO OSX, AOS AUTOS DO PROCEDIMENTO RECUPERATÓRIO DO GRUPO OGX, VISANDO EVITAR A SUPERVENIÊNCIA DE DECISÕES CONFLITANTES, INEXEQUÍVEIS. IRRESIGNAÇÃO DE EMPRESA CREDORA. PRELIMINAR DE FALTA DE LEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM*. REJEIÇÃO. MATÉRIA DE AÇÃO. LEGITIMAÇÃO ORDINÁRIA. EXISTÊNCIA DE PEÇA ILEGÍVEL. DECISÃO AGRAVADA QUE AINDA NÃO FORA PUBLICADA. ILEGIBILIDADE RESTRITA À IMAGEM NO MONITOR. AGRAVANTE QUE PRONTAMENTE ESCLARECE-LHE O CONTEÚDO. IRREGULARIDADE SANADA QUE, INCLUSIVE, NÃO SE COMPARA À FALTA DE JUNTADA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO, PREVISTO NO ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS (ART. 154, *CAPUT*, DO MESMO DIPLOMA LEGAL, E DA REGRA ÁUREA DAS NULIDADES PROCESSUAIS, QUE É A DA SALVAÇÃO DO PROCESSO. ALEGADA, MAS INEXISTENTE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INTERLOCUTÓRIA QUE, AO DEFERIR O REQUERIMENTO DE DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA, IMPLICITAMENTE RECONHECE A COMPETÊNCIA DO JUÍZO PARA O JULGAMENTO DE AMBOS OS PROCEDIMENTOS. NO MÉRITO, OBSERVÂNCIA DO ART. 3º DA LEI N.º 11.101/2005, QUE DISPÕE SOBRE A COMPETÊNCIA PARA HOMOLOGAÇÃO E DEFERIMENTO DO PROCEDIMENTO CONCURSAL. CONCEITO DE "PRINCIPAL ESTABELECIMENTO DO DEVEDOR". CRITÉRIO ECONÔMICO. PROVA DOCUMENTAL PRÉ-CONSTITUÍDA, QUE DEIXA CLARO SER ESTAR NO CENTRO DA CIDADE DO RIO DE JANEIRO O EIXO DE ADMINISTRAÇÃO DOS NEGÓCIOS DO GRUPO OSX. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE DIREITO DA COMARCA DE SÃO JOÃO DA BARRA/RJ, QUE, SE DECLARADA, ARRASTARIA C

PRÓPRIO FORO. INSTITUTO DA CONEXÃO (ART. 103 DO C.P.C.). RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE CONGLOMERADOS ECONÔMICOS DISTINTOS, COM QUADROS SOCIETÁRIOS E ATIVIDADES PRÓPRIOS, ATIVO E DÍVIDAS DIVERSIFICADOS. AGRAVADAS QUE SÃO AS PRINCIPAIS CREDORAS DO GRUPO OGX. INSTITUTO DA AFINIDADE, NO CASO POR PONTO COMUM DE FATO. QUESTÃO PROCESSUAL QUE, ESTREME DA CONEXÃO DE CAUSAS, É INSUFICIENTE PARA IMPOR A REUNIÃO DE PROCESSOS. INSTITUTO QUE, NA REALIDADE, AUTORIZA A FORMAÇÃO DO LITISCONSÓRCIO FACULTATIVO, SIMPLES (JAMAIS UNITÁRIO). PREJUDICIALIDADE EXTERNA (ART. 265, C.P.C.). OCORRÊNCIA QUE ENSEJARIA, TÃO SOMENTE, A SUSPENSÃO DE UM DOS PROCEDIMENTOS DE RECUPERAÇÃO. POSSIBILIDADE DE SOERGUMENTO DE UM GRUPO ECONÔMICO E QUEBRA DE OUTRO. RISCO DE DECISÕES CONFLITANTES QUE NÃO SE MATERIALIZA. NÃO EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO SOBRE O CONTEÚDO DO PLANO ESTABELECIDO ENTRE DEVEDORES E CREDORES. DISTRIBUIÇÃO POR DEPENDÊNCIA QUE NÃO PREVALECE. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. PROVIMENTO DO RECURSO, CONFIRMANDO-SE O DEFERIMENTO DO EFEITO SUSPENSIVO SIMPLES, PARA REVOGAR A INTERLOCUTÓRIA AGRAVADA E DETERMINAR A LIVRE DISTRIBUIÇÃO DO FEITO A UM DOS JUÍZOS DE DIREITO DAS VARAS EMPRESARIAIS DA COMARCA DA CAPITAL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. PEDIDO DE REAPRECIAÇÃO DA DECISÃO LIMINAR DEDUZIDO PELAS ORA AGRAVADAS QUE SE JULGA PREJUDICADO.

Vistos, relatados e discutidos este autos de Agravo de Instrumento n.º 0064637-04.2013.8.19.0000, em é agravante ACCIONA INFRAESTRUTURAS S/A. e, agravadas OSX BRASIL S/A., OSX CONSTRUÇÃO NAVAL S/A. E OSX SERVIÇOS OPERACIONAIS LTDA.,

ACORDAM

Os Desembargadores que integram a 14ª Câmara Cível em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Decisão unânime.

## RELATÓRIO

01. Tem-se agravo de instrumento da decisão de fls. 02 (paginação do processo originário), proferida pelo MM. Juiz de Direito da 4ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro, que, nos autos do procedimento de recuperação judicial das sociedades empresárias OSX BRASIL S/A., OSX CONSTRUÇÃO NAVAL S/A. e OSX SERVIÇOS OPERACIONAIS LTDA., deferiu o requerimento de distribuição por dependência ao procedimento de recuperação judicial do GRUPO OGX (processo n.º 0377620-56.2013.8.19.0001), a fim de evitar decisões conflitantes.

02. Em sua minuta de fls. 02 a 19, a agravante, que é uma das credoras do GRUPO OSX (que exerce a atividade empresarial de construção naval de embarcações, plataformas e estruturas *off shore* destinadas à indústria do petróleo), sustenta dever a distribuição ser livre, em observância do princípio do juiz natural, aduzindo a não ocorrência de conexão de causas.

03. Alega que os grupos econômicos mencionados no item 01 (acima) contam com quadros societários completamente distintos, acrescentando que seus interesses são conflitantes, pois o Grupo OSX é o principal credor do Grupo OGX, e enfatizando que a reunião dos feitos não pode alicerçar-se na alegação de que a crise econômica de um afeta profundamente o soerguimento do outro.

04. A seguir, afiança que, mesmo no caso de falência do GRUPO OGX, as agravadas têm plenas condições de se recuperarem

judicialmente e de darem continuidade à atividade empresarial exercida com outras sociedades empresárias de prospecção.

**05.** Mas, não apenas isso, na medida em que sublinha que as recorridas ancoraram o requerimento de dependência em alegações genéricas, valendo-se do impositivo de frustrar a ocorrência de decisões contraditórias e/ou prejudiciais a ambos os feitos, sem especificar qual seria o prejuízo concreto. Assim, diz, mais, que, bem ao invés, a tramitação conjunta dos feitos é prejudicial aos credores que não têm nenhuma relação com o GRUPO OGX.

**06.** Por derradeiro, com base no art. 3º da Lei n.º 11.101/2005, sustenta que a competência para deferir a recuperação judicial das ora agravadas é do Juízo de Direito da Comarca de São João da Barra/RJ, posto assegurar que naquele município está situado o principal estabelecimento das devedoras: o Estaleiro do Porto do Açú – Unidade de Construção Naval (UCN Açú).

**07.** Por tais fundamentos, postulam a concessão de efeito suspensivo simples, reportando-se ao art. 558, *caput*, do Código de Processo Civil, e, por fim, o provimento do agravo, para que o processo originário seja redistribuído ao Juízo de Direito da Comarca de São João da Barra/RJ, **ou, alternativamente**, livremente distribuído para um dos Juízos de Direito das Varas Empresarias da Comarca da Capital.

**08.** Às fls. 24, determinei se aguardasse a publicação da decisão agravada (que se apresentava ilegível no monitor), e, ao mesmo tempo, requisitei informações.

**09.** Foram elas prestadas, às fls. 35 *usque* 37, sem nada esclarecerem, apenas frisando que a distribuição por dependência teve como fundamento o art. 103 c/c 253, I, ambos do Código de Processo

Civil. A seguir, registra, com base em certidão cartorária, que a agravante não cumpriu o disposto no art. 526, *caput*, da Lei n.º 5.869/73.

10. Por conta de tal assertiva, veio aos autos (fls. 40 a 72) petição da agravante, comprovando que, ao invés do informado, cumpriu o regramento processual, aduzindo que, sem embargo, as cópias da petição do instrumental e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso, ainda não haviam sido juntas aos autos, por mora da serventia do Juízo.

11. Reconhecido o equívoco na certidão cartorária, já que constavam no sistema informatizado deste egrégio Tribunal de Justiça pendentes de juntada aos autos do processo originário as peças enumeradas no art. 526, *caput*, da Lei n.º 5.869/73, admiti o recurso e dei-lhe seguimento.

12. Às fls. 73 *usque* 80, deferi o efeito suspensivo simples e, com base no poder geral de cautela, autorizei o MM. Juiz de Direito da 4ª Vara Empresarial da Comarca da Capital a decidir todas as questões necessárias e urgentes à continuidade da recuperação judicial dos GRUPOS OSX e OGX, inclusive evitando a eventual decretação de falência, até que fosse decidido o mérito do presente recurso.

13. As agravadas deduziram, às fls. 111 *usque* 125, “**PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO, A SER RECEBIDO NA QUALIDADE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS MODIFICATIVOS**” (*Sic*), objetivando a reforma da decisão supracitada, ao asserto, em suma, de que é inadmissível a suspensão do procedimento de recuperação judicial.

14. Certidão de fls. 138, atestando o afastamento por licença e férias deste relator nos períodos de 05 a 19/10/13 e 07 a 24/01/2014.

15. Contraminuta de fls. 139 a 168, nas qual as agravadas defendem, preliminarmente, o não conhecimento do recurso, ao asserto

de que foi instruído com cópia ilegível de documento obrigatório (decisão recorrida), o que equivaleria, com base em precedentes desta e. Corte de Justiça, à ausência do próprio documento. Alegam ainda a suposta supressão de instância, uma vez que a questão da (in)competência do Juízo não foi discutida em 1º grau de jurisdição.

16. No mérito, dizem que todos os atos de gestão e as principais decisões sob o prisma administrativo, organizacional e financeiro do GRUPO OSX são praticados na Capital do Estado do Rio de Janeiro, estando sua sede localizada na Praça Mahatma Gandhi, n.º 14, Centro. Assim, para fins de fixação da competência, nos termos do art. 3º da Lei 11.105/05, entendem ser irrelevante a existência do Estaleiro do Porto do Açú – Unidade de Construção Naval (UCN Açú).

17. Em seguida, asseveram que a principal razão da distribuição por dependência consiste na evidente conexão de causas, por afinidade, em razão do manifesto risco de decisões assembleares e judiciais contraditórias. Ressaltam que são as principais credoras do GRUPO OGX, de modo que as providências de reorganização e recuperação ali implementadas refletem significativamente em sua própria recuperação judicial.

18. Ademais, enfatizam que *“A definição da forma e dos prazos de pagamento do crédito devido pela OSX junto à OGX – o que será determinado no Plano de Recuperação Judicial no Grupo OGX, as ser aprovado pelos seus credores – será relevante para que a OSX possa projetar o seu recebimento e, por conseguinte, projetar seu fluxo de caixa e capacidade de pagamento dos seus próprios credores.”*

19. Sobre o tema, colacionam precedentes dos egrégios Superior Tribunal de Justiça e Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, e querem, pois, seja negado provimento ao recurso, mantendo-se

a interlocutória que determinou a distribuição do procedimento de recuperação judicial do GRUPO OSX por dependência à recuperação judicial do GRUPO OGX.

20. Às fls. 169 *usque* 173, insistiram as agravadas no pleito de fls. 111 a 125 (**item 13**), requerendo, com fulcro no art. 27 do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro c/c art. 116 da Lei Orgânica da Magistratura, a urgente apreciação pelo e. Desembargador Presidente desta colenda 14ª Câmara Cível.

21. Conforme decidido e relatado em Ata da XXVI Sessão Ordinária de Julgamento (fls. 175 e 176), que ocorreu aos 18/12/2013, o requerimento de redistribuição não foi analisado, aguardando-se a volta deste Relator, por conta do prazo previsto na LOMAN e no RITJRJ.

22. De súbito, na qualidade de credora do GRUPO OSX, a AGF ENGENHARIA LTDA. contraminuta o presente instrumental (fls. 177 a 183), manifestando-se, em suma, contrária ao provimento do recurso.

23. Parecer da d Procuradoria de Justiça, às fls. 192 *usque* 200, pela pena da Dr<sup>a</sup>. **Rosa Maria Parise Galvão**, opinando pelo não conhecimento do agravo, sob o fundamento da ausência de legitimidade da agravante para, isoladamente, recorrer na qualidade de credora do GRUPO OSX, pois, da exegese da Lei n.º 11.101/2005, as hipóteses de participação e manifestação dos credores instrumentalizam-se por meio de um órgão colegiado, salvo no tocante ao sistema de verificação e habilitação de crédito.

24. Acaso conhecido, opina, então, pelo desprovimento do recurso, que é tempestivo e está regularmente preparado.

É o relatório.

25. Conheço do agravo, que preenche os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade recursal.

26. No que concerne à preliminar de ilegitimidade para recorrer, suscitada pela douta Procuradoria de Justiça, impõe-se rejeitá-la, na medida em que tal legitimação, sobre o que Lei nenhuma dispõe, é ordinária, deferida ao credor que primeiramente a suscita.

27. Visto isso, tem-se que o núcleo da questão envolve o instituto da **competência** do órgão jurisdicional, que é **pressuposto subjetivo de validade do processo**, nesse plano situado como matéria conhecível de ofício.

28. O ponto controvertido é sério, posto que os seus não equacionamento e solução colocariam em risco a própria efetividade da atividade jurisdicional, cediço que da inobservância de pressuposto processual decorre a decretação de nulidade do ato jurídico processual defeituoso ou, mais grave ainda, a extinção prematura do processo, sem resolução do mérito ou composição do litígio, nos termos do art. 267, IV, da Lei n.º 5.869/73.

29. A respeito do tema, confira-se o escólio de HUMBERTO THEODORO JUNIOR, na obra “Curso de Direito Processual Civil: Teoria Geral do Direito Processual Civil e Processo de Conhecimento” (Rio de Janeiro: Forense, 2009, 50ª ed., p. 65 e 66):

“A prestação jurisdicional para ser posta à disposição da parte, além das condições da ação, subordina-se ao estabelecimento válido da relação processual, que só será efetivo quando se observam certos requisitos formais e materiais, que recebem, doutrinariamente, a denominação de *pressupostos processuais*.

(...) Os pressupostos são aquelas exigências legais sem cujo atendimento o processo, como relação jurídica, não se estabelece ou não se desenvolve validamente. E, em consequência, não atinge a sentença que deveria

apreciar o mérito da causa. São, em suma, requisitos jurídicos para a validade da *relação processual*. (...)

Os pressupostos, portanto, são dados reclamados para análise de viabilidade do exercício do direito de ação sob o ponto de vista estritamente processual. (...)

Inobservados, porém, os pressupostos processuais, ou as condições da ação, a missão da atividade jurisdicional estará frustrada, pois ocorrerá a extinção prematura do processo, sem resolução do mérito ou composição do litígio (art. 267).”

30. Veja-se também a doutrina de FREDIE DIDIER JR., em “Curso de Direito Processual Civil, Volume I: Teoria Geral do Processo e Processo de Conhecimento” (Bahia: Edições *JusPODVIM*, 2007, 7ª ed., p. 197), que trata a competência jurisdicional como requisito subjetivo de validade do processo:

“Surgem, então, os requisitos de validade do processo. Como todo ato jurídico, o procedimento também tem seus requisitos de validade: a forma do ato deve ser respeitada bem como os sujeitos (juiz e partes) hão de ser capazes (No que se refere ao juiz, fala-se de competência, em vez de capacidade). O desatendimento dos requisitos de um ato jurídico isolado não inviabiliza, a princípio, todo o procedimento: pode dar azo apenas à decretação de nulidade do ato jurídico processual defeituoso. Na verdade, quando se diz “processo inválido”, está-se diante de uma consequência (invalidade) que decorre de um defeito no fato jurídico que deu causa à relação processual (demanda inicial) ou de um fato superveniente que diga respeito aos elementos daquele originário – e que impeça o prosseguimento do processo para a solução do objeto litigioso.”

31. A seguir, no que tange à invocada deficiência na instrução do recurso, sob o fundamento da equiparação da ilegibilidade da cópia da decisão agravada à falta de juntada de documento obrigatório previsto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, tem-se alegação injustificável, por

força do princípio da instrumentalidade das formas (art. 154, *caput*, do C. P. C.), instando não perder de vista que, em Processo Civil, as nulidades são interpretadas sob a regra áurea da salvação do processo, a permear todo o Capítulo V do Título V do Livro I daquele mesmo Código.

32. Até porque, na realidade, a agravante não deixou de juntar cópia da decisão recorrida (Anexos I – documento 00196 – 27.11.2013), tendo ocorrido que, no monitor, os termos do *decisum* eram ilegíveis, porquanto manuscrito e ainda não publicado, nem disponibilizado no sistema informatizado deste egrégio Tribunal de Justiça.

33. Neste sentido, proferi`, às fls. 24, o seguinte despacho: “*A decisão agravada é ilegível no computador. Aguarde-se a publicação. Requisito desde logo as informações ao MM. Juiz. Oficie-se, de ordem. Após, conclusos.*”.

34. Na petição de fls. 28 a 33, a agravante prontamente esclareceu o conteúdo da decisão recorrida, atendendo, portanto, à finalidade essencial da prática do ato processual.

35. E, uma vez isso feito, por outra forma que não a legal, reputa-se válido o ato.

36. Por oportuno, analisando o mesmo art. 154, *caput*, do Código, CASSIO SCARPINELLA BUENO, em “Curso Sistematizado de Direito Processual Civil, Volume I: Teoria Geral do Direito processual Civil” (São Paulo: Saraiva, 2007, p. 490), explica:

“De acordo com o art. 154, *caput*, que rende ensejo à construção do “princípio da liberdade das formas”, não há, salvo regra em sentido contrário, forma preestabelecida, contudo, a doutrina extrai daquele mesmo dispositivo, lido e interpretado em conjunto com os arts. 244, 249, *caput*, e §§ 1º e 2º, 250, 295, V, outros princípios que, posto serem enunciados de formas diversas, representam, fundamentalmente, a mesma noção jurídica.

Assim é que os princípios “da instrumentalidade das formas”, “do aproveitamento dos atos processuais”, “da conservação ou convalidação dos atos processuais”, “da finalidade”, “do prejuízo”, querem significar o entendimento de que mesmo naqueles casos em que a lei exige uma determinada forma para a prática de um ato processual, sua não-observância não geral, necessariamente, qualquer defeito para o plano do processo.”

37. No tocante ao argumento da supressão de instância, o que há é falácia.

38. Isso porque, na medida em que o MM. Juiz de Direito da 4ª Vara Empresarial da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro deferiu o requerimento de distribuição do procedimento de recuperação judicial das ora agravadas por dependência ao do GRUPO OGX, obviamente reconheceu sua competência para julgamento de ambos, abrindo via para interposição de recurso contra essa interlocutória.

39. Se assim não fosse, não existiria a reunião dos procedimentos sob a competência de um único órgão jurisdicional.

40. Inexiste, portanto, razão para que o instrumental deixe de ser conhecido.

Passa-se agora ao mérito recursal, que é a própria competência.

41. Como já mencionado na decisão de fls. 73 a 80, reza o art. 3º da Lei n.º 11.101/05 que:

“É competente para homologar o plano de recuperação extrajudicial, deferir a recuperação judicial ou decretar a falência o juízo do local do principal estabelecimento do devedor ou da filial da empresa que tenha sede fora do Brasil.”

42. Por “principal estabelecimento do devedor”, LUIZ ROBERTO AYOUB e CÁSSIO CAVALLI, em “A Construção Jurisprudencial da Recuperação judicial de Empresas” (Rio de Janeiro: Forense, 2013, p. 90-91) explicam:

“A determinação do principal estabelecimento é orientada por um critério econômico. Esse critério, no entanto, comporta dois significados. De um lado, pode significar o local onde a empresa mantém o centro de administração de seus negócios. Essa orientação, na recuperação judicial, facilita aos credores o exercício da fiscalização sobre a atividade da devedora e, na falência, facilita ao administrador judicial identificar quais são os ativos a serem arrecadados e os credores a serem inscritos no quadro geral de credores. De outro lado, principal estabelecimento pode significar o local onde a empresa mantém o maior volume de ativos e negócios. Essa orientação facilita, por evidente, a arrecadação de ativos na falência. Para evitar eventual dúvida acerca da competência do juízo o ideal é que a empresa devedora instrua a petição inicial com documentos que demonstrem qual é o seu principal estabelecimento. Muitos dos documentos que instruem a inicial, nos termos do art. 51 da LRF, já auxiliam a verificar onde a empresa mantém a administração de seus negócios, a exemplo das certidões de protestos de título (art. 51, inc. VIII, da LRF). No entanto, para facilitar a cognição judicial, a empresa pode declarar que o seu principal estabelecimento situa-se na localidade da comarca onde a recuperação judicial foi distribuída.”

43. Ora... Após o exame das cópias da petição inicial e dos documentos que a instruíram, incluídas no instrumento de agravo pela recorrente, conclui-se que o local onde o GRUPO OSX mantém o núcleo de administração de seus negócios é o Município do Rio de Janeiro, de sorte que a competência para o processamento da recuperação judicial é, com exclusividade, dos Juízos das Varas Empresarias da Comarca da Capital, e não do Juízo de Direito da Comarca de São João da Barra/RJ (onde existe apenas um porto), segundo sustenta a recorrente.

44. Aliás, insta consignar que, se houvesse incerteza sobre o local do principal estabelecimento do devedor, haver-se-ia de dar como competente “(...) *o juízo do local do estabelecimento onde foi distribuída a ação de recuperação judicial.*” (Cf. AYOUB, Luiz Roberto e CAVALLI, Cássio, *Op. cit.* p. 92).

45. Aprofundando a análise dessa questão central, impende salientar o que se entende por “conexão” (art. 103 do Código de Processo Civil). Para tanto, transcreve-se comentário de ANTÔNIO CLAUDIO DA COSTA MACHADO, em seu “Código de Processo Civil Interpretado: Artigo por Artigo, Parágrafo por Parágrafo” (São Paulo: Manole, 2013, 12<sup>a</sup> ed., p. 106):

“Há conexão pelo objeto quando existe identidade de pedido mediato, isto é, do bem da vida pleiteado em duas ou mais ações. São conexas pelo objeto, *v.g.*, as ações de pessoas que requerem o benefício previdenciário pela morte do mesmo segurado; a reivindicatória e a possessória do mesmo imóvel; a cobrança do crédito e a consignação em pagamento; a cobrança do fiador e do afiançado. São conexas pela causa de pedir, por outro lado, duas ou mais ações quando lhes são comuns o fundamento remoto (ou causa de pedir remota): ação de despejo e ação de consignação fundadas no mesmo contrato (não assim entre despejo e usucapião, entre despejo e nunciação de obra nova ou entre despejo e anulatória de escritura); ação de usucapião e ação divisória; ação demarcatória e possessória; ação demarcatória e ação de usucapião; ação de usucapião e ação reivindicatória; ação de cobrança fundada num contrato e ação anulatória do mesmo contrato; prestação de contas e consignatória; ação divisória e extinção de condomínio ou, ainda, entre embargos do devedor e a ação declaratória envolvendo o mesmo título.”

46. Na hipótese dos autos, conquanto ambos os grupos econômicos (OGX e OSX) postulem recuperação judicial, trata-se de conglomerados distintos, com quadros societários e atividade

empresariais próprios, ativo e dívidas diversificados, além do que são as agravadas as principais credoras do GRUPO OGX.

47. O ponto comum da relação jurídica de direito material está na crise econômica que, sobremaneira, afetou o GRUPO OGX, com reflexos na impossibilidade momentânea de o GRUPO OSX honrar suas dívidas, o que conduziu ao pedido de recuperação judicial.

48. Não obstante, essa afinidade de questões – no caso, por um ponto comum de fato – não é, sabidamente, motivo processual suficientemente forte para determinar a reunião de ambos os feitos no mesmo Juízo de Direito.

A afinidade não se confunde com a conexão, não prorroga a competência, gerando, sim, efeitos no campo do Litisconsórcio, que será facultativo, simples (jamais unitário!...).

49. Neste sentido, confira-se a melhor doutrina processualística nacional:

A) “A afinidade de questões por um ponto comum de fato ou de direito é uma relação tênue de semelhança entre duas ou mais demandas. É uma *conexidade degradada*, de intensidade menor, caracterizada por uma *causa petendi* parcialmente igual, mas que não chega ao ponto de ser a mesma. Basta que lhes seja comum o fundamento na mesma disposição de lei ou a alegação de um fato-base do qual hajam decorrido créditos ou prejuízos para mais de uma pessoa. Exemplo típico é o caráter lesivo de um medicamento, que pode ser alegado por um grande número de consumidores, mas cada um tendo também o ônus de expor como e em que medida o produto lhe causou danos e quais danos foram esses. Sendo menos que a conexidade, é natural que tenha menor relevância na ordem processual: o Código de Processo Civil lhe dá o único efeito de autorizar o litisconsórcio (art. 46, inc. IV – *infra*, n. 563).

A mera afinidade não é fato de prorrogação de competência, nem de admissibilidade da reconvenção, nem da reunião de causas propostas separadamente (CPC, arts. 102, 103, 105, 315 – *supra*, n.ºs. 302-303). E o

próprio litisconsórcio, que em certa medida ela pode autorizar, só será admissível se o mesmo foro for competente para as demandas subjetivamente cumuladas (art. 46, inc. IV – *infra*, m. 563).” (DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil, Volume II. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, 5ª ed. rev. e atual., pp. 151-152)

B) “O motivo da litisconsorciação é bem mais tênue do que nos casos anteriores. Uma simples afinidade de questões, por um ponto comum de fato ou de direito, o justifica. “Questões” está aqui como sinônimo de ações, uma vez que, nesse litisconsórcio, ocorre necessariamente uma cumulação objetiva de ações. Se uma ação apresenta afinidade com outra, por um ponto de fato ou de direito, possibilita-se o litisconsórcio.

Essa afinidade entre ações pode ser vista pelo prisma da causa de pedir ou do fato e fundamento jurídico (art. 282, II) e não pelo pedido. A afinidade de fato pode consistir na própria individualização subjetiva da lide ou na semelhança ou igualdade (não identidade) do fato. Se houver identidade do fato jurídico, a hipótese estaria na litisconsorciação pela conexão.

A afinidade de direito pode consistir no mesmo embasamento jurídico, caso haja incidência de aplicação de dispositivo legal a mais de uma pessoa, isto é, se o mesmo título jurídico se aplica. (...)

Mas se a afinidade de questão, por um ponto de fato ou de direito, não ficar caracterizada, embora semelhantes os fatos, não se dá o litisconsórcio.” (COSTA. José Rubens. Manual de Processo Civil, volume II: Teoria Geral e Ajuizamento da Ação. São Paulo: Saraiva, 1995, pp. 100-101)

C) “O derradeiro inciso do art. 46 admite o litisconsórcio quando as ações tiverem afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito. (...)

Questões que se reclamam afins, ou seja, somente semelhantes, ostentam aceitação controvertida. No campo da coisa julgada, como revela seu emprego no art. 128, suscita sérias dúvidas. Conferiu-lhe Buzaid, que reputou o conceito de questão útil sob vários pontos de vista, caráter retirado das concepções de Carnelutti, o qual o define como ponto duvidoso, de fato ou de direito, na lide. De acordo com Machado

Guimarães, apreciando divergências sobre o vocábulo, este revela o sentido real das “questões” que capacitam o litisconsórcio.

Por outro lado, se deixou claro que, nas questões, o ponto comum pode ser de fato ou de direito. No art. 103 do Código italiano, ao contrário, se omitiu a natureza das questões a serem resolvidas, e, então, falta unanimidade a respeito da inclusão das questões de direito.

Logo, ao invés de comunhão (inc. I), identidade total (inc. III) ou identidade parcial (inc. II) da *causa petendi*, a simples semelhança (afinidade) em um ponto de fato ou de direito na causa de pedir permite o litisconsórcio.” (ASSIS, Araken de. Cumulação de Ações. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1995, 2ª ed. rev. e atual., 1995, pp. 163-165)

D) “(...) a mais leve das relações existentes entre as demandas é conhecida pelo nome de *afinidade*, que incide sobre questões e diz respeito a determinado ponto comum de fato ou de direito existente entre duas ou mais demandas. As causas são independentes, mas possuem como ponto em comum a afirmação de determinado direito, ou a exigência de determinada obrigação, sendo que as respectivas sentenças dependerão da resolução desses pontos comuns, de fato e de direito.

O primeiro aspecto a ficar claro é que a existência de um ponto comum de fato ou de direito entre demandas diversas, o qual caracteriza a afinidade, não é suficiente para permitir a reunião das causa para julgamento simultâneo por determinação *ex officio* do juízo.” (SILVA, Edward Carlyle. Conexão de Causas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006)

50. Assim, é totalmente impertinente falar-se em verdadeira conexão por efeito da crise econômica de um conglomerado sobre o outro. Aliás, a prevalecer tal ideia, ter-se-ia de admitir o registro por dependência e conseqüente reunião de todos os eventuais procedimentos de recuperação judicial das demais empresas que, a exemplo das recorridas, tenham sido afetadas pela situação restritiva em que se vê o GRUPO OGX.

51. Outra decorrência a merecer enfoque é a **prejudicialidade**, que se caracteriza por ser “(...) **uma questão prévia cuja resolução influencia no teor da resolução da questão subordinada.**” (Cf. MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel. Código de Processo Civil Comentado Artigo por Artigo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2ª ed. Revista, atualizada e ampliada, p. 255). Aqui, tem-se argumento ainda mais frágil para a reunião dos processos.

52. Isso porque, em suma, a prejudicialidade pode impor tão somente a suspensão do feito prejudicado, nos termos do art. 265 do Código de Processo Civil, nem de longe se confundindo com as hipóteses de conexão de causas pela identidade de elementos da ação (causa de pedir ou pedido, ou dupla conexão, que embasa o fenômeno do litisconsórcio unitário).

53. Ademais, no caso dos autos, não passa despercebido que os próprios interesses das oras agravadas e do GRUPO OGX colidem, na medida em que este é devedor daquelas. Evidentemente, distintos serão os planos de recuperação de cada grupo econômico, não coincidindo seus credores. Assim, nada impede o soerguimento de um e a quebra de outro. **Logo, não se configura o risco de decisões conflitantes.**

54. Além disso, é incerta a possibilidade de julgamento simultâneo das causas, posto ser impossível determinar, de antemão, o resultado da prevalência da autonomia privada da vontade das partes interessadas em alcançar a finalidade recuperatória.

55. Ressalte-se que a atuação do órgão jurisdicional não tem, no procedimento de recuperação judicial, diretamente, nenhuma repercussão sobre o conteúdo do plano estabelecido entre devedores e credores. Conforme destaca SERGIO CAMPINHO, em “Falência e

Recuperação de Empresa: O novo Regime da Insolvência Empresarial  
(Rio de Janeiro: Renovar, 2009, 4ª. ed. rev. e atual., p. 11-12):

“Na recuperação judicial prevalece a autonomia privada da vontade das partes interessadas para alcançar a finalidade recuperatória. O fato de o plano de recuperação encontrar-se submetido a uma avaliação judicial não lhe retira essa índole contratual. A concessão, por sentença, da recuperação judicial, não tem qualquer repercussão sobre o conteúdo do plano estabelecido entre as partes interessadas (credores e seus devedores), porquanto a decisão encontra-se vinculada a esse conteúdo. Com efeito, o controle judicial do plano de recuperação possibilita excluir eventuais objeções em face de sua validade. O procedimento de concessão judicial contribui para a redução das fontes de erros durante a sua celebração, bem como permite aos credores a oportunidade de verificar se seus interesses não foram prejudicados, além de dotá-lo de força executiva.”

56. Sem interferência significativa na vontade autônoma das partes interessadas, a probabilidade de decisões conflitantes proferidas pelo julgador **tende** a 0 (zero). E, ainda, em prestígio do princípio do Juiz Natural, não há como prevalecer a distribuição por dependência do procedimento de recuperação judicial das agravadas.

57. Mister notar que, sob o influxo dos princípios da celeridade e da economia processual, a finalidade da recuperação judicial (art. 47 da Lei n.º 11.101/2005), sem deixar de ponderar a fase atual em que se encontra um tal procedimento, impõe a confirmação da decisão de fls. 73 a 80, com o fito de preservar, apenas e tão somente, as medidas essenciais, absolutamente necessárias e urgentes que foram e venham a ser praticadas pelo primeiro grau, sob delegação da relatoria, objetivando, exclusivamente, **evitar** se paralise a tramitação do feito recuperatório,

**inviabilizando** a recuperação judicial ou frustrando direitos outros, sob prejuízo iminente.

**58. Tudo bem ponderado**, voto no sentido de **dar provimento** ao recurso, confirmando a decisão de deferimento do efeito suspensivo simples, para, acolhendo o pedido alternativo, determinar a remessa dos autos da recuperação judicial das agravadas, **por livre distribuição**, a um dos Juízos de Direito das Varas Empresariais da Comarca da Capital do Estado do Rio de Janeiro. Em consequência, voto julgando prejudicado o pedido de fls. 111 a 125, afastando os argumentos de fato e de direito elencados na contraminuta de fls. 177 a 183, porquanto a AGF ENGENHARIA LTDA. não é parte no presente.

Rio de Janeiro, 19 de fevereiro de 2014.

**Desembargador GILBERTO GUARINO**

**Relator**