



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Registro: 2019.0000275042

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante COMPANHIA BRASILEIRA DE SECURITIZAÇÃO - CIBRASEC, são agravados SP-38 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-45 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, EBENACEAE SP EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-44 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-40 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-39 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-37 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-35 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-33 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-32 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-31 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-30 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-47 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP 60 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, RESIDENTIAE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-67 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP 66 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP 64 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP 63 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP 46 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-58 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-57 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-56 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-55 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-54 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-27 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-03 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-08 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP 07 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-06 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP 05 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-04 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-09 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SPE-02 EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO LTDA, SP-01 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, FLECHE PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, DAWN HOLDING LTDA., URBPLAN DESENVOLVIMENTO URBANO S/A, SP-26 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-16 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-23 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-21 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. – URBPLAN, SP-20 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-19 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-18 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP 10 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-15 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS, SP-14 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-13 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS, SP-12 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP 11 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA e CONSÓRCIO BDOPRO - ADMINISTRADORA JUDICIAL.

ACORDAM, em 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Por maioria de votos , negaram provimento ao recurso. Acórdão com 2º desembargador. Declaram votos o relator e o 3º desembargador.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores GRAVA BRAZIL (Presidente sem voto), SÉRGIO SHIMURA, vencedor, RICARDO NEGRÃO, vencido e MAURÍCIO PESSOA.

São Paulo, 8 de abril de 2019

*

RELATOR DESIGNADO

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 2187122-98.2018.8.26.0000

AGRAVANTE: COMPANHIA BRASILEIRA DE SECURITIZAÇÃO - CIBRASEC

AGRAVADOS: SP-38 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-45

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, EBENACEAE SP

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-44 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-40 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-39

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-37 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-35 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-33

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-32 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-31 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-30

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-47 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA., SP 60 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA,

RESIDENTIAE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-67

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP 66 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA, SP 64 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP 63

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP 46 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-58 EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SP-57

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-56 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-55 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-54

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-27 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-03 EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SP-08

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP 07 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-06 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP 05

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-04 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-09 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.,

SPE-02 EMPREENDIMENTO IMOBILIÁRIO LTDA, SP-01 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA, FLECHE PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA,

DAWN HOLDING LTDA., URBPLAN DESENVOLVIMENTO URBANO S/A, SP-26

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-16 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-23 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-21

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. – URBPLAN, SP-20

EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-19 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-18 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP 10



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

EMPREENDEMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-15 EMPREENDEMENTOS IMOBILIÁRIOS, SP-14 EMPREENDEMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-13 EMPREENDEMENTOS IMOBILIÁRIOS, SP-12 EMPREENDEMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP 11 EMPREENDEMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA E CONSÓRCIO BDOPRO - ADMINISTRADORA JUDICIAL
 COMARCA: SÃO PAULO
 VOTO Nº 24367 - 24368

Juiz: Dr. Daniel Carnio Costa

Autos de origem n. 1041383-05.2018.8.26.0100

RECUPERAÇÃO JUDICIAL – GRUPO URBPLAN – CONSOLIDAÇÃO PROCESSUAL E PROCESSAL – Decisão agravada que autorizou a apresentação de um plano único de recuperação (“consolidação substancial”) - Recurso de credora visando impedir o processamento da recuperação judicial em “consolidação substancial” – Não acolhimento – Dependendo das circunstâncias do caso concreto, é possível a formação de litisconsórcio ativo no pedido de recuperação judicial (“consolidação processual”), bem como a apresentação de um único Plano de Recuperação Judicial, se houver comunhão de obrigações e afinidade de questões de fato e de direito - Leitura do art. 189, LRJ, c.c. arts. 113, I e III, CPC/2015 – Existência de grupo econômico revelado pela interação e integração das sociedades perante a controladora - URBPLAN - seja quanto à administração, seja quanto à sua contabilidade, em regime de caixa único e, pois de confusão patrimonial. Ademais, as sociedades recuperandas estão estruturadas em torno da mesma atividade (loteamento), mesma sede, mesmos funcionários, tudo gerenciado e comandada pelos mesmos diretores. Outrossim, as garantias prestadas em favor dos credores envolvem recebíveis pela venda de lotes situados em diversos empreendimentos, todos integrantes do mesmo Grupo econômico (“garantias cruzadas” e confusão patrimonial) - Situação em que eventual falência de uma sociedade afetará inevitavelmente a higidez patrimonial das outras – RECURSO DESPROVIDO

AGRAVO INTERNO – Insurgência contra r. decisão que deferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento – Prejudicado o julgamento do agravo regimental em razão do resultado do julgamento do agravo de instrumento.

CIBRASEC – COMPANHIA BRASILEIRA DE



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

SECURITIZAÇÃO interpõe agravo de instrumento contra a r. decisão que autorizou o Grupo URBPLAN a apresentar um único plano de recuperação judicial, em consolidação substancial e processual.

Sustenta, em resumo, que não se pode falar em consolidação substancial de empresas saudáveis, procedendo-se à confusão patrimonial entre empresas que não padecem de qualquer crise financeira.

Além disso, diz que Sociedades de Propósito Específico (SPEs) não fazem jus ao benefício da recuperação judicial, considerando que não têm uma atividade empresarial a ser preservada como fonte produtora de riqueza; sua finalidade é executar a obra (neste caso, o loteamento) referente ao seu propósito específico e depois liquidar (no sentido de encerrar o empreendimento/loteamento com a venda dos lotes).

Afirma também que não há confusão patrimonial, uma vez que cada Sociedade tem seu patrimônio próprio, com dívidas responsabilidades específicas, que não se comunicam entre elas.

Recurso respondido (fls. 621/650). O Ministério Público pronunciou-se pelo provimento do recurso (fls. 1575/1582).

É o relatório.

Com a devida vênia ao eminente Desembargador sorteado, tenho que o recurso não pode ser acolhido.

No pedido de recuperação judicial, apresentado



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

em 16/04/2018, informa-se que o Grupo URBPLAN é composto de 51 empresas (49 controladas diretamente; 1 controlada indiretamente), a saber:

- 1) URBPLAN DESENVOLVIMENTO URBANO S.A. ("URBPLAN")
- 2) DAWN HOLDING LTDA. ("DAWN")
- 3) FLECHE PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.
- 4) SP-01 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-01")
- 5) SP-02 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-02")
- 6) SP-03 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-03")
- 7) SP-04 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-04")
- 8) SP-05 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-05")
- 9) SP-06 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-06")
- 10) SP-07 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-07")
- 11) SP-08 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-08")
- 12) SP-09 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-09")
- 13) SP-10 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-10")
- 14) SP-11 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-11")
- 15) SP-12 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-12")
- 16) SP-13 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-13")
- 17) SP-14 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-14")
- 18) SP-15 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-15")
- 19) SP-16 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-16")
- 20) SP-18 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-18")
- 21) SP-19 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-19")
- 22) SP-20 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-20")
- 23) SP-21 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-21")
- 24) SP-23 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-23")
- 25) SP-26 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-26")
- 26) SP-27 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-27")
- 27) SP-30 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. ("SP-30")



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

- 28) SP-31 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-31”)
- 29) SP-32 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-32”)
- 30) SP-33 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-33”)
- 31) SP-35 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-35”)
- 32) SP-37 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-37”)
- 33) SP-38 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-38”)
- 34) SP-39 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-39”)
- 35) SP-40 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-40”)
- 36) SP-44 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-44”)
- 37) EBENACEAE SP EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.
 (“EBENACEAE”)
- 38) SP-45 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-45”)
- 39) SP-46 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-46”)
- 40) SP-47 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-47”)
- 41) SP-54 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-54”)
- 42) SP-55 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-55”)
- 43) SP-56 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-56”)
- 44) SP-57 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-57”)
- 45) SP-58 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-58”)
- 46) SP-60 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-60”)
- 47) SP-63 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-63”)
- 48) SP-64 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-64”)
- 49) SP-66 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-66”)
- 50) SP-67 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. (“SP-67”)
- 51) RESIDENTIAE EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.
 (“RESIDENTIAE”)

A URBPLAN DESENVOLVIMENTO URBANO S.A., na qualidade de **holding operacional**, é controladora das demais empresas elencadas acima, cuja atividade gira em torno de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

empreendimentos imobiliários, submetidos ao regime da Lei nº 6.766/79.

Todas as sociedades recuperandas têm os mesmos administradores e diretores (NELSON DE SAMPAIO BASTOS e ALBERTO MENDES TEPEDINO), mesma sede (na Av. Cardoso de Melo, n. 900, 4º andar, São Paulo) e identidade de objeto social (**loteamento**, conforme regime da Lei nº 6.766/79).

O modelo operacional da URBPLAN é o seguinte: após identificar determinada área com potencial para empreendimento imobiliário urbano, contacta com o proprietário da área (denominado TERRENEIRO) e celebra “contrato de parceria”, pelo qual a URBPLAN se obriga a adotar sua experiência na implantação, aprovação do projeto e venda dos lotes para o público em geral.

O contrato de parceria prevê os valores pertencentes à URBPLAN e ao Terreneiro, de acordo com o percentual sobre o preço pago pelos adquirentes dos lotes (a participação do terreneiro usualmente é de 40% da receita auferida da venda dos lotes).

Diante do número elevado de empreendimentos no Brasil (aproximadamente 70 municípios), constituíram-se sociedades (todas controladas pela URBPLAN), visando à otimização da gestão operacional dos empreendimentos em cada localidade.

A coordenação estratégica e todo o processo decisório são conduzidos pela URBPLAN, como holding operacional, com a anuência dos Terreneiros (parceiros).

As receitas do Grupo URBPLAN advém das



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

vendas dos lotes, cujos contratos estabelecem prazos de pagamento de até 15 anos.

Esses contratos, até 2014 e 2015, antes do agravamento da recessão da economia brasileira, fixavam, além de correção monetária, taxa de juros de 12% ao ano, que se revelava compatível com as condições de mercado então vigentes.

Porém, em razão do longo prazo para recebimento de suas receitas e do aumento do custo inicial para implantação dos empreendimentos, o GRUPO URBPLAN, assim como as demais loteadoras do mercado, buscou *monetizar*, antecipadamente, parte dos **recebíveis** de sua titularidade para viabilizar a liquidez e o desenvolvimento dos loteamentos projetados.

A monetização dos recursos se deu por meio de operações, em que o GRUPO URBPLAN emitia Cédulas de Crédito Bancário CCBs em favor de determinada instituição financeira, que exigia, em garantia do valor concedido, a constituição de cessão fiduciária sobre parte dos direitos creditórios (recebíveis oriundos dos pagamentos a serem feitos pelos adquirentes dos lotes).

O objeto da cessão fiduciária envolve exclusivamente a parte dos **recebíveis** pertencentes ao Grupo URBPLAN, não afetando a participação dos Terreneiros.

No mesmo ato, a instituição financeira endossava as CCBs e cedia os créditos imobiliários para uma **Companhia Securitizadora**, que, na qualidade de credora, emitia CCI (Cédulas de Crédito Imobiliário, cf. arts. 3º e 18, §1º, da Lei n.º 9.514/97) e CRIs



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

(Certificados de Recebíveis Imobiliários, cf. art. 6,º parágrafo único, Lei n.º 9.514/97).

Estes certificados eram ofertados e distribuídos a Investidores Qualificados, em conformidade com os respectivos Termos de Securitização de Créditos Imobiliários.

Em outra modalidade de financiamento, o próprio GRUPO URBPLAN emitia as Cédulas de Crédito Imobiliário (“CCIs”), lastreadas nos direitos creditórios de determinados empreendimentos, que eram cedidos para Companhia Securitizadora. A Companhia Securitizadora, na qualidade de credora, emitia CRIs em conformidade com os respectivos Termos de Securitização de Créditos Imobiliários.

Para garantir e resguardar os direitos dos Terreneiros, a sua participação não integrava nem integra as garantias ofertadas aos credores financeiros (Companhias Securitizadoras).

Em 2015 e 2016, o país passou a enfrentar grave crise econômica, agravando, por conseguinte, a taxa de desemprego, produção, chegando no setor imobiliário.

Os imóveis se desvalorizaram e o poder de compra decresceu, gerando diminuição das vendas e inadimplência dos adquirentes dos lotes.

Aumentaram os pedidos de distrato e de demandas judiciais envolvendo rescisão contratual e devolução dos valores já pagos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Eis as principais razões que levaram ao pedido de recuperação judicial.

Em 24/04/2018, deferiu-se o pedido de processamento da recuperação judicial (fls. 3964/3968).

E em 12/07/2018, o MM. Juízo “a quo” autorizou o processamento da recuperação judicial em “**consolidação substancial**, devendo as devedoras apresentar plano único para ser votado pela integralidade dos credores em AGC conjunta” (fls. 88; fls. 8264 dos autos de origem), nos seguintes termos:

“Fls. 7700/7709: trata-se de recuperação judicial ajuizada por devedoras em litisconsórcio ativo (Grupo Urbplan). Requerem as devedoras autorização para apresentação de plano único, solicitando que a recuperação judicial seja processada não só em litisconsórcio processual, mas em verdadeira consolidação substancial de ativos e passivos.

A consolidação substancial consiste na utilização do patrimônio de todas as empresas pertencentes ao grupo econômico para o pagamento de todos os credores do grupo econômico, desconsiderando-se a personalidade jurídica ou a autonomia existencial de cada uma das empresas componentes do grupo econômico.

A consolidação substancial tem suas origens na evolução jurisprudencial no sistema norte-americano. Embora sem previsão expressa no US Bankruptcy Code, sua aplicação encontra fundamento nos equitable powers conferidos ao juiz pelo art. 105(a) da Lei de Falências dos EUA.

No direito norte-americano, a consolidação substancial será



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

reconhecida quando houver significativa identidade e insuficiente separação entre empresas do mesmo grupo econômico, levando-se em consideração os prejuízos e benefícios que tal consolidação poderá representar para o grupo de credores. Os Tribunais nos EUA têm estabelecido alguns standarts para o reconhecimento e aplicação dessa teoria. Dentre os critérios normalmente utilizados observam-se a interconexão entre as empresas, a confusão patrimonial, a unidade de comando e de direção, a unidade financeira do grupo, a existência de garantias cruzadas entre as empresas do grupo, a descapitalização grosseira de uma das empresas do grupo em favor de outras empresas do mesmo grupo, além dos prejuízos e/ou benefícios decorrentes da consolidação para a maioria credores.

[...]

No direito brasileiro, dá-se a consolidação substancial quando as empresas do grupo econômico se apresentam como um bloco único de atuação e são vistas pelo mercado como uma unidade para fins de responsabilidade patrimonial, observando-se confusão patrimonial e utilização abusiva da separação de personalidades jurídicas em prejuízo dos credores. A consolidação substancial e a desconsideração da personalidade jurídica são, na verdade, duas facetas de uma mesma moeda ou são ligadas por uma via de mão dupla.

Explico.

Se o credor tem o direito de obter a desconsideração da personalidade jurídica para atingir, numa execução contra a devedora, o patrimônio de outra empresa do grupo econômico, é porque estão presentes os requisitos do art. 28



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

do CDC ou do art. 50 do CCB. Vale dizer, a desconsideração da personalidade jurídica se impõe sempre que a separação patrimonial tiver sido utilizada como forma de fraudar credores. Também se impõe essa desconsideração, como sintoma do abuso da separação patrimonial, sempre que houver uma confusão patrimonial entre a devedora original e a outra empresa do grupo econômico.

Entretanto, numa via inversa (ou no outro lado da moeda) essa devedora que teve reconhecida a confusão patrimonial com a outra empresa do grupo, se ajuizar recuperação judicial, também terá o direito de impor aos credores a consolidação substancial.

Assim, havendo unidade de ações, confusão patrimonial e atuação em bloco no mercado, têm as empresas o direito de opor aos seus credores uma recuperação judicial com consolidação substancial, da mesma forma que seriam atingidas individualmente por dívidas das outras empresas com o reconhecimento da desconsideração da personalidade jurídica.

Esse juízo já fixou os requisitos objetivos exigidos para a excepcional autorização da consolidação substancial na decisão de fls. 4582/4585, quais sejam:

- a) interconexão das empresas do grupo econômico;*
- b) existência de garantias cruzadas entre as empresas do grupo econômico;*
- c) confusão de patrimônio e de responsabilidade entre as empresas do grupo econômico;*
- d) atuação conjunta das empresas integrantes do grupo econômico no mercado;*
- e) existência de coincidência de diretores;*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

- f) *existência de coincidência de composição societária;*
- g) *relação de controle e/ou dependência entre as empresas integrantes do grupo econômico;*
- h) *existência de desvio de ativos através de empresas integrantes do grupo econômico.*

Além da presença desses requisitos objetivos, exige-se, para autorização da consolidação substancial, que o os benefícios sociais e econômicos da recuperação judicial processada em consolidação substancial justifiquem a sua aplicação. Vale dizer, sua aplicação deve ser fundamental para que se consiga manter os benefícios econômicos e sociais que decorrem da preservação da atividade empresarial (empregos, riquezas, produtos, serviços, tributos etc.).

Isso porque, a preservação dos benefícios sociais e econômicos deve prevalecer sobre o interesse particular de credores e devedores. Esse raciocínio de ponderação de valores está, aliás, na base da teoria da divisão equilibrada de ônus na recuperação judicial.

Relembro, como já afirmando anteriormente, que essa corrente - adotada por esse juízo - assemelha-se à liberal trend que vem sendo aplicada no direito norte-americano, onde também não existe regulação legal expressa da consolidação substancial (substantive consolidation) no Código de Falências (Bankruptcy Code).

No caso, as devedoras demonstraram a presença dos requisitos objetivos autorizadores da excepcional concessão da consolidação substancial.

Senão, vejamos.

- (I) *Interconexão das empresas do grupo econômico; existência de coincidência de diretores; existência de***



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

coincidência de composição societária; relação de controle e/ou dependência entre as empresas integrantes do grupo econômico:

Conforme demonstrado pelas devedoras, todas as sociedades componentes do polo ativo da presente recuperação judicial são controladas pela Urbplan, possuem administração centralizada, identidade de sócios (Urbplan e Dawn) e de administradores/diretores (Alberto Mendes Tepedino e Nelson de Sampaio Bastos).

As recuperandas desenvolvem as mesmas atividades empresariais, consistentes na realização de empreendimentos imobiliários.

As empresas sempre foram vistas pelo mercado como integrantes de um mesmo grupo econômico, tanto que existem previsões contratuais de complementação de garantia de recebíveis provenientes de outras empresas do grupo - referentes a outros empreendimentos - em caso de diminuição das garantias de um determinado contrato.

(II) Existência de garantias cruzadas entre as empresas do grupo econômico; confusão de patrimônio e de responsabilidade entre as empresas do grupo econômico: existência de desvio de ativos através de empresas integrantes do grupo econômico.

A holding do grupo Urbplan assumiu obrigações perante credores (terceiros), consistentes na entrega de imóveis (parceiros/ terrenos) e no pagamento de dividendos financeiros (instituições financeiras/ financiadores/ investidores) que devem ser executadas pela atuação conjunta das empresas controladas.

A Urbplan fornece recursos próprios e captados no mercado



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

para as sociedades controladas desenvolverem as atividades empresariais do grupo. As atividades das empresas controladas geram recebíveis que são oferecidos como garantia de financiamentos do grupo econômico e/ou como pagamento aos investidores/ financiadores.

Também está demonstrado que existe confusão patrimonial entre as empresas do grupo, na medida em que há previsão contratual estabelecendo que os recebíveis de cada empreendimento seriam garantia do financiamento oferecido pelo credor. Entretanto, havendo a diminuição do nível contratualmente previsto de percentual de garantias do investimento em questão, outros recebíveis, de outros empreendimentos realizados por outras empresas do grupo deveriam ser apresentados para complementação daquelas garantias. Assim, parte dos recebíveis do grupo Urbplan, de titularidade de algumas empresas passaram a servir como garantia para pagamento de obrigações assumidas por outras empresas do mesmo grupo.

Ademais, foi informado pelas devedoras que o Grupo Urbplan administra suas contas pelo sistema de caixa único, possuindo contabilidade centralizada e demonstrações contábeis consolidadas.

Embora não exista demonstração inequívoca de "desvio de ativos" entre as empresas do mesmo grupo, está em curso investigação sobre a destinação que vem sendo dada pelas recuperandas aos ativos que deveriam receber em contas vinculadas. Ademais, a movimentação de recursos entre empresas do grupo é evidente e confessada.

Assim, a falência de uma empresa do grupo, certamente levaria à falência de todas as demais empresas do grupo,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

pelo reconhecimento da responsabilidade patrimonial secundária de todas as empresas pelas dívidas da falida.

Além da presença dos requisitos legais acima demonstrados, parece evidente que a estratégia de recuperação das atividades pressupõe o tratamento consolidado de ativos e passivos como a melhor forma de preservação das atividades e de todos os benefícios sociais e econômicos que dela resultam.

A atuação integrada das empresas, com empreendimentos em diferentes estágios de construção, e a existência de diversas obrigações cruzadas são indicativos claros de que o tratamento isolado dos grupos de credores - destacados por cada uma das empresas que compõem o grupo econômico - revela o risco de tratamento privilegiado de alguns credores (daqueles empreendimentos mais desenvolvidos) em prejuízo da preservação da atividade globalmente considerada.

Posto isso, autorizo o processamento da recuperação judicial do Grupo Urbplan em consolidação substancial, devendo as devedoras apresentar plano único para ser votado pela integralidade dos credores em AGC conjunta”.

Diante desse panorama, como mencionado, o recurso não merece acolhimento.

Em primeiro lugar, porque os autos demonstram a presença de **grupo econômico**.

Notam-se a interação e integração das sociedades perante a controladora URBPLAN DESENVOLVIMENTO URBANO S.A.,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

seja quanto à administração, seja quanto à sua contabilidade, em regime de caixa único e, pois de confusão patrimonial.

As sociedades recuperandas estão estruturadas de modo a que sejam gerenciadas, administradas e comandadas essencialmente por NELSON DE SAMPAIO BASTOS e ALBERTO MENDES TEPEDINO (diretores da *holding*) e todas com sede no mesmo endereço (Av. Cardoso de Melo, n. 900, 4º andar, São Paulo) (cf. perícia prévia, fls. 3528 dos autos de origem).

As sociedades controladas se valem dos mesmos funcionários da URBPLAN (aproximadamente 70 funcionários, cf. folha de março/2018), que prestam serviços aos diversos setores (financeiro, recursos humanos, contratos com parceiros etc.).

As sociedades têm identidade ou similitude de objeto social, isto é loteamento, conforme regime da Lei nº 6.766/79 (inexistindo o alegado patrimônio de afetação).

E todas seguem o mesmo padrão mercadológico no exercício de suas atividades. A URBPLAN, identificando determinada área para empreendimento imobiliário, celebra com o proprietário da área (TERRENEIRO) “contrato de parceria”, pelo qual se obriga a implantar, aprovar os projetos juntos aos órgãos competentes e proceder à venda ao público.

Pela perícia prévia, de abril de 2018, as diversas empresas integrantes do grupo haviam celebrado cerca de 12.000 compromissos de compra e venda de lotes ativos, dos quais aproximadamente 50% são adimplentes (fls. 3531 dos autos de origem),



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

todas ligadas e dirigidas pela *holding* URBPLAN DESENVOLVIMENTO URBANO S/A.

Em segundo lugar, em reforço à ocorrência de grupo econômico, as garantias prestadas por uma sociedade envolvem lotes de outra, e vice-versa, a caracterizar a denominada “**garantia cruzada**”.

Em outras palavras, quando o Grupo URBPLAN buscou realizar (*monetizar*) sua receita (que em regra seria a longo prazo, de até 15 anos, contados de cada contrato) para fazer frente aos custos iniciais de cada empreendimento, valeu-se da emissão de CCBs (Cédulas de Crédito Bancário) em favor de determinada instituição financeira; esta, por sua vez, exigia como garantia dos recursos disponibilizados a constituição de **cessão fiduciária sobre os direitos creditórios** (recebíveis oriundos dos pagamentos a serem feitos pelos compradores dos lotes dos empreendimentos).

No mesmo ato, a instituição financeira endossava as CCBs e transferia os respectivos créditos imobiliários para uma **Companhia Securitizadora** (ex.: GAIA, BRAZILIAN SECURITIES, CIBRASEC etc.), que, assumindo a posição de credora, emitia CCIs (Cédulas de Crédito Imobiliário, cf. art. 18, §1º, da Lei n.º 9.514/97) e CRIs (Certificados de Recebíveis Imobiliários, cf. art. 6,º parágrafo único, Lei n.º 9.514/97).

Tais certificados foram emitidos, ofertados e distribuídos a ***Investidores Qualificados***, em conformidade com os respectivos Termos de Securitização de Créditos Imobiliários.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Nesse contexto, pode-se perceber relação de **controle, dependência e subordinação** entre as empresas integrantes do grupo econômico perante a controladora URBPLAN DESENVOLVIMENTO URBANO S.A., além da chamada “garantia cruzada”, em que os créditos decorrentes dos recebíveis poderiam advir ora de um empreendimento, ora de outro, reciprocamente.

A título de exemplo, em 17/07/2013, a SCOPEL (denominação antiga da URBPLAN) firmou Aditamento com a GAIA SECURITIZADORA, em que as partes procederam à **recomposição das garantias**, prevendo novos Direitos Creditórios cedidos fiduciariamente, criando o Anexo III (vide cláusula 1.2 do Aditamento, fls. 63 do **Incidente de verificação de contratos**, para apuração dos pedidos formulados pela securitizadoras CIBRASEC, HABITASEC, GAIA e BRAZILIAN SECURITIES n. 0080013-50.2018.8.26.0100).

No Anexo III, os recebíveis dados em garantia provêm de vários empreendimentos, como Sorocaba 2, Giardino, Ibiúna, Pedra Branca, Santa Isabel), situação que corrobora a existência de garantias cruzadas (fls. 67 e ss. do Incidente n. 0080013-50.2018.8.26.0100).

Tal entrelaçamento e comunhão de direitos e obrigações, geridos e controlados pela URBPLAN, impõem o tratamento e processamento conjunto da recuperação judicial, considerando, em especial, o fato de que eventual quebra de uma sociedade afetará inevitavelmente a saúde financeira de outra.

Ainda que se considere que o credor de uma empresa saudável (não sujeita à recuperação judicial) não pode ser



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

obrigado a se submeter à moeda da recuperação judicial, na hipótese em debate é de se considerar que, não havendo pagamento, a garantia oferecida afetarà o patrimônio de outra, do mesmo grupo.

Aqui incide o disposto no art. 113, I e III, CPC/2015, por força do art. 189, Lei nº 11.101/2005 (LRJ): “Duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando (I) entre elas houver comunhão de direitos ou de obrigações relativamente à lide; (III) ocorrer afinidade de questões por ponto comum de fato ou de direito.

Há comunhão de direitos e obrigações e, pois, afinidade de questões de fato e de direito, reclamando não só a formação de *litisconsórcio ativo facultativo*, bem como um único plano de recuperação.

Na lição precisa de MARCELO BARBOSA SACRAMONE, “A confusão patrimonial, a unidade de gestão e de empregados, bem como a atuação conjunta em prol de um interesse comum do grupo, em detrimento dos interesses de cada personalidade, podem ser reveladas, no caso concreto, nas circunstâncias de as sociedades integrantes do grupo possuírem um caixa único com pagamentos sem contrapartida, garantia cruzada entre seus integrantes, administrador único para todas as sociedades, semelhança ou identidade entre sócios, atuação num mesmo ramo de atividade, utilização de bens das outras sociedades ou de empregados sem contraprestação, identificação perante os credores como grupo etc. Diante desse intransponível entrelaçamento negocial entre as sociedades, e não apenas por integrarem grupo societário, cujas regras afinal foram desrespeitadas, deve ser reconhecida a chamada consolidação substancial” (*Comentários à*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Lei de Recuperação de Empresas e Falência, São Paulo: Saraiva Educacional, 2018, p. 200).

CARLOS ALBERTO GARBI, em preciosa obra, destaca que: “*Se ao grupo de sociedades não se pode reconhecer a existência de uma pessoa, porque ele não é personificado, como vimos, não quer dizer que não se pode ver no grupo de sociedades uma unidade, em certas circunstâncias, para efeito de aplicar um adequado tratamento da insolvência. Aos credores ocorre frequentemente essa imagem de unidade nos grupos de sociedades, especialmente do ponto de vista da garantia das obrigações e da confiança nos negócios, tanto que é comum o pedido dos credores para que outras sociedades do grupo, especialmente a sociedade-mãe, venham a participar dos processos de insolvência. Carentes como são os regimes, em geral, de respostas para os problemas do grupo de sociedades, e conseqüentemente para a insolvência no grupo de sociedades, a solução possível para as questões que se apresentam na insolvência deve ser construída à luz de uma principiologia própria da insolvência, fundada na ideia central de que se deve organizar racionalmente as perdas necessárias quando se está diante de um quadro de insolvência a fim de buscar o melhor resultado possível para todos os interesses envolvidos. (...)*”

Quando existe um alto grau de interdependência entre as sociedades, verificada pela dependência das atividades da sociedade insolvente para a empresa do grupo, ou quando há vinculação de dívidas e bens da sociedade insolvente com as demais em tal grau que possa tornar impossível conter os efeitos da insolvência no âmbito da sociedade afetada, causando a insolvência das demais, numa espécie de efeito dominó, abre-se espaço para se cogitar da consolidação substancial ou de coordenação da insolvência que possa levar à superação da crise.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

O fato de que uma sociedade se mostre solvente não a impede de participar do processo de insolvência com outras sociedades do grupo quando se possa dizer, pelo grau de integração e outras circunstâncias, que ela está tangida pela insolvência de outra.

A participação da sociedade solvente poderá oferecer melhores condições para obter uma solução para a insolvência no âmbito do grupo, evitando que os processos de insolvência sejam apresentados de forma escalonada, à medida que cada uma das sociedades integrantes se veja em situação de insolvência por influência da outra, e permitindo que a união de massas (ativos) possa oferecer aos credores em conjunto uma solução satisfatória para a crise através de um plano global de reorganização” (“O Grupo de Sociedades e a Insolvência: uma nova perspectiva a partir da ideia de unidade econômica”, Tese de pós-doutoramento defendida na Universidade de Coimbra, 2018, item 7.42, pp. 182/183, no prelo) (g/n).

Em terceiro lugar, no caso em debate, não há indicativo de que as sociedades em recuperação (ao menos a maioria delas) ostentem o perfil ou tenham natureza jurídica de “**sociedade de propósito específico**”, com patrimônio de afetação.

A agravante SIBRASEC argumenta que descabe pedido de recuperação judicial de “**sociedade de propósito específico**”, uma vez que a sua natureza não se amolda ao princípio da preservação da empresa, que é continuar sendo fonte produtora empresarial (art. 47, LRJ). Entretanto, tal argumento não convence.

Com efeito, a sociedade de propósito específico é aquela constituída para a realização de um determinado negócio (art. 981, Código Civil). Pode ou não ter patrimônio de afetação.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Na hipótese vertente, o fato de as recuperandas ostentarem o nome de “**SP-01** EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.”, “**SP-02**” etc., não as torna, por si só, “**sociedade de propósito específico**”.

Isso porque as Sociedades criadas para cada empreendimento do Grupo URBPLAN preveem prazo de até 15 anos, tornando o termo de conclusão e venda total dos lotes praticamente incerto e indeterminado. Enquanto houver lote e parcelas a serem quitadas, não se terá atingido o *propósito específico*.

Além disso, as sociedades recuperandas têm como objeto social a venda de lotes, a sua atividade é de **loteamento** (regida pela Lei nº 6.766/1979).

Nada tem a ver com edificação ou incorporação (regidos pela Lei nº 4.591/1964). A este respeito, o art. 31-A da Lei nº 4.591/64, reza que: “A critério do incorporador, a incorporação poderá ser submetida ao **regime da afetação**, pelo qual o terreno e as acessões objeto de **incorporação imobiliária**, bem como os demais bens e direitos a ela vinculados, manter-se-ão apartados do patrimônio do incorporador e constituirão patrimônio de afetação, destinado à consecução da incorporação correspondente e à entrega das unidades imobiliárias aos respectivos adquirentes” (incluído pela Lei nº 10.931/2004).

Ainda, a constituição do patrimônio de afetação se dá com a **averbação** no Cartório de Imóveis, nos termos do art. 31-B da Lei nº 4.591/64:

“Considera-se constituído o patrimônio de afetação



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

mediante averbação, a qualquer tempo, no Registro de Imóveis, de termo firmado pelo incorporador e, quando for o caso, também pelos titulares de direitos reais de aquisição sobre o terreno”.

ALBERTO CAMIÑA MOREIRA, em texto primoroso, deixa claro que : *“O patrimônio de afetação, nos termos da lei que o cria ou autoriza a sua criação, pode ou não ter prévia identificação. Na hipótese do bem de família no regime da Lei 8.009/90, não há prévio registro de sua afetação à proteção da família, embora no regime do Código Civil isso seja obrigatório (art. 1.714). Na hipótese da Lei 10.931/2004, o patrimônio de afetação só existe quando regularmente registrado no Cartório de Registro de Imóveis. O registro, no regime da incorporação imobiliária, é constitutivo do patrimônio de afetação (art. 31-B da Lei 4.591/64, com redação dada pela Lei 10.931/2004). Também a Lei 10.214/2001, que disciplina a câmara e prestadores de serviços de compensação e de liquidação no sistema de pagamentos brasileiro, exige a constituição de patrimônio separado (que chama de especial) das respectivas câmaras e prestadores de serviços. O art. 5.º, § 1.º, diz que os bens e direitos integrantes do patrimônio especial de que trata o “caput”, bem como seus frutos e rendimentos, não se comunicarão com o patrimônio geral ou mesmo com outros patrimônios especiais. O § 2.º determina que “os atos de constituição do patrimônio separado, com a respectiva destinação, serão objeto de averbação ou registro, na forma da lei ou do regulamento”. O § 2º do art. 7.º da Lei 8.668/93 determina a averbação no Cartório de Registro de Imóveis das restrições à penhorabilidade dos bens que constituem o Fundo de Investimento Imobiliário. Por fim, o patrimônio separado lastreado em créditos, no regime da Lei 9.514/97, deve ser registrado na instituição custodiante, nos termos do art. 23 da Lei 10.931/2004. O registro, quando exigido, é*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

constitutivo do patrimônio de afetação e confere eficácia erga omnes. É de se cogitar da validade da constituição, sem o devido registro, somente entre partes contratantes, sem a eficácia contra terceiros. Tal compreensão já vigora para a hipoteca, exemplo de patrimônio de afetação”. (“Patrimônio de afetação e penhora”. In: Fredie Didier Júnior. (Organizador). Estudos em homenagem a Paulo Furtado. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 70).

Ainda que se possa cogitar de sociedade de “propósito específico”, a consecução do objeto social é, como salientado, longínqua e só ocorre quando for “**efetivada a totalidade das vendas e respectivo recebimento e quitação dos clientes**” (cláusula 4.1 do contrato firmado pela SP-01, empreendimento de Botucatu, fls. 150; contrato firmado pela SP-02, empreendimento de Sorocaba, fls. e 171 dos autos de origem), situação bem distinta da “incorporação” e “entrega das unidades imobiliárias”, que têm data certa de finalização do empreendimento.

É certo que, malgrado não positivada expressamente em lei, a jurisprudência tem admitido a chamada consolidação substancial, com apresentação de plano único de recuperação

“RECUPERAÇÃO JUDICIAL. Litisconsórcio ativo. Decisão que determina o processamento conjunto, em consolidação substancial, das recuperações de três empresas que integram grupo econômico (GRUPO SINA). Manutenção. Nulidades afastadas. Decisão fundamentada. Desnecessária, ainda, a oitiva prévia dos credores, Administrador Judicial e Ministério Público, eis que o contraditório deve se dar entre as partes que mantêm entre



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

si relação de direito material. Possibilidade de interpor recurso extirpa suposta violação ao devido processo legal. Insurgência ao argumento de que seria necessária a individualização dos Planos, a ser votados exclusivamente pelos credores de cada devedora. Discussão sobre a elaboração de Plano único, a ser votado em Assembleia conjunta. **Possibilidade, desde que as empresas integrantes do grupo econômico ostentem relações internas e garantias cruzadas, a recomendar plano único por se tratar de um todo unitário.** Precedentes das Câmaras Reservadas de Direito Empresarial desta Corte. Pessoa jurídica FAS aderiu à moratória, após deliberação tomada em Assembleia Geral de Credores de SINA INDÚSTRIA e SINA COMÉRCIO. Recuperação da FAS é mera decorrência de deliberação da comunidade de credores, os quais reconheceram inequivocamente a existência de grupo econômico, e disso decorre a possibilidade de as devedoras apresentarem Plano único. Eventual abuso de direito, ou manipulação de votos, pode levar à elaboração de planos distintos e de Assembleias separadas, mas não há nos autos prova em tal sentido neste momento. Distorções de créditos individuais podem ser apreciadas e corrigidas, mediante análise do caso concreto, e não de modo hipotético. Recurso desprovido” (AI. 2247163-02.2016.8.26.0000, Rel. Des. FRANCISCO LOUREIRO, j. 31/07/2017).

“RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DEZ EMPRESAS QUE INTEGRAM GRUPO ECONÔMICO DE FATO. LITISCONSÓRCIO ATIVO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

EXPRESSA NA LEI Nº 11.101/2005. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO CPC. AUSÊNCIA DE DOCTRINA SOBRE O ASSUNTO. ESCASSA JURISPRUDÊNCIA NACIONAL. ADMISSIBILIDADE, ENTRETANTO, PELO TRIBUNAL. TENDÊNCIA DE SEDIMENTAÇÃO DE POSICIONAMENTO. CABIMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. **LITISCONSÓRCIO ATIVO**. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. **PRESUNÇÃO DE LIAME ENTRE AS EMPRESAS**. **IMPRESCINDÍVEL DEMONSTRAÇÃO DE INTERLIGAÇÃO SUBJETIVA E NEGOCIAL**. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DEMONSTRAÇÃO DE COMUNHÃO DE DIREITOS E DE OBRIGAÇÕES ENTRE AS RECUPERANDAS. COAGRAVADAS ESTABELECIDAS EM MESMO ENDEREÇO. COAGRAVADAS ESTRANGEIRAS CRIADAS PARA CAPTAÇÃO DE RECURSOS NO EXTERIOR. GARANTIAS CRUZADAS PRESTADAS ENTRE AS RECUPERANDAS. MANUTENÇÃO DO LITISCONSÓRCIO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO LIAME COM AS DEMAIS EMPRESAS DO GRUPO. ÔNUS DO RECORRENTE. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO. SEPARAÇÃO DE MASSAS. INADMISSIBILIDADE. FORTE ENTRELACAMENTO NEGOCIAL ENTRE AS AGRAVADAS. DIFICULDADE DE SE IDENTIFICAR AS RESPONSABILIDADES INDIVIDUAIS. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. INCORPORAÇÃO DA COAGRAVADA OAS INVESTIMENTOS S/A PELA COAGRAVADA OAS S/A. IMPUGNAÇÃO EM DEMANDA AUTÔNOMA. PREJUDICIALIDADE ANTE A ADMISSIBILIDADE DO LITISCONSÓRCIO ATIVO E DA APRESENTAÇÃO DO PLANO ÚNICO. RECUPERAÇÃO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

JUDICIAL. LEI Nº 11.101/2005. REALOCAÇÃO DO CREDOR NA POSIÇÃO CENTRAL DO PEDIDO E DO PLANO DE RECUPERAÇÃO. AMPLA PARTICIPAÇÃO NO PROCESSO. CABERÁ AOS CREDITORES, COM VISTAS AOS INTERESSES DE TODA A COLETIVIDADE, DELIBERAR SOBRE O PROCESSO E O PLANO APRESENTADO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO. Recuperação judicial. Litisconsórcio ativo. Dez empresas do mesmo grupo empresarial que integram o polo ativo do pedido. Omissão na Lei nº 11.101/2005. Previsão de aplicação subsidiária do CPC. Litisconsórcio ativo na recuperação judicial. Doutrina omissa. Jurisprudência nacional escassa. Admissibilidade, todavia, no Tribunal. Tendência de sedimentação da questão nas Câmaras Especializadas de Direito Empresarial do Tribunal. Recuperação judicial. Litisconsórcio ativo facultativo (art. 46, inc. I, do CPC). **Comunhão de interesses e obrigações entre as agravadas. Reconhecimento no caso. Agravadas integram grupo econômico de fato. Setor da construção civil do grupo empresarial. A integração das empresas agravadas num mesmo grupo empresarial, de forte atuação na área de infraestrutura do país, certamente foi considerada** como fator relevante pelos credores nos contratos por eles celebrados, inclusive naqueles envolvendo a concessão de créditos, como é o caso do recorrente. **Empresas que têm a finalidade social em comum. Identidade de endereço. Negócios vinculados. Celebração de contratos com garantias cruzadas. Interligação subjetiva e comercial. Caracterização. Litisconsórcio ativo. Divisão de massas.**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Empresas entrelaçadas. Massa única. Possibilidade.

Contudo, o plano de recuperação judicial foi apresentado, mas ainda não foi objeto de deliberação. Não se tem conhecimento da opção eleita pelas agravadas. Incorporação da coagravada OAS Investimentos S/A pela coagravada OAS S/A. Impugnação. Questão levantada em ação autônoma, sem decisão definitiva. Questão, ademais, que ficou prejudicada pela admissibilidade do litisconsórcio ativo e da apresentação de plano único. Recuperação judicial. A Lei nº 11.101/2005 erigiu o credor a posição central do pedido. Ampla participação no processo e na proposta de recuperação da empresa. Plano apresentado, mas ainda não discutido e deliberado. A proposta das recuperandas será levada ao crivo da Assembleia Geral de Credores, na qual o pedido e o plano de recuperação serão analisados, podendo os credores deliberar livremente, devendo ser observado, assim, o que decidir a ampla maioria. Decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial das dez agravadas sem qualquer ilegalidade ou irregularidade. Decisão mantida. Recurso não provido, prejudicado o Agravo Interno” (AI. n. Agravo de Instrumento nº 2094999-86.2015.8.26.0000, Rel. Des. CARLOS ALBERTO GARBI, j. 05/10/2015).

Por derradeiro, impende sublinhar que, no caso concreto e neste momento processual, o fato de se estar autorizando a apresentação de um plano único de recuperação, **não se está isentando ou excluindo a controladora URBPLAN, ou seus atuais ou antigos diretores**, de eventual responsabilização por atos ilícitos, ataque ou acusação por parte dos credores, da prática de abuso ou infração à lei (fato



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
 PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

que ainda poderá ser objeto de averiguação no momento da apresentação e aprovação do plano, hipótese em que pode, inclusive, haver *desconsideração da personalidade jurídica*).

Em conclusão, **nego provimento** ao recurso, fazendo cessar o efeito suspensivo e julgando prejudicado o agravo interno n. 2187122-98.2018.8.26.0000/50000.

SÉRGIO SHIMURA
 Relator Designado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 36.779

Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

Comarca: São Paulo

Agravante: Companhia Brasileira de Securitização - Cibrasec

Agravados: SP-38 empreendimentos imobiliários Ltda, Sp-45 Empreendimentos Imobiliários Ltda, EBENACEAE SP EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-44 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-40 empreendimentos imobiliários Ltda, SP-39 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-37 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-35 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-33 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-32 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-31 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-30 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-47 empreendimentos imobiliários Ltda., Sp 60 Empreendimentos Imobiliários Ltda, residenciae empreendimentos imobiliários Ltda., SP-67 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, Sp 66 Empreendimentos Imobiliários Ltda, Sp 64 Empreendimentos Imobiliários Ltda, Sp 63 Empreendimentos Imobiliários Ltda, Sp 46 Empreendimentos Imobiliários Ltda, Sp-58 Empreendimentos Imobiliários Ltda, SP-57 empreendimentos imobiliários Ltda., SP-56 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-55 empreendimentos imobiliários Ltda., SP-54 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-27 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-03 EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA, SP-08 Empreendimentos Imobiliários Ltda., Sp 07 Empreendimentos Imobiliários Ltda, SP-06 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, Sp 05 Empreendimentos Imobiliários Ltda, SP-04 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-09 Empreendimentos Imobiliários Ltda., Spe-02 Empreendimento Imobiliário Ltda, SP-01 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, Fleche Participacoes e Empreendimentos Ltda, Dawn Holding Ltda., Urbplan Desenvolvimento Urbano S/A, SP-26 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-16 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-23 Empreendimentos Imobiliários Ltda, Sp-21 Empreendimentos Imobiliários Ltda. – Urbplan, SP-20 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, SP-19 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-18 Empreendimentos Imobiliários Ltda., Sp 10 Empreendimentos Imobiliários Ltda, SP-15 Empreendimentos Imobiliários, SP-14 Empreendimentos Imobiliários Ltda, SP-13 Empreendimentos Imobiliários, SP-12 Empreendimentos Imobiliários Ltda, Sp 11



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Empreendimentos Imobiliários Ltda e Consórcio Bdopro -
Administradora Judicial

DECLARAÇÃO DE VOTO

Voto divergente:

Dirirjo do r. entendimento da douta Maioria e o faço para manter o voto apresentado na sessão de julgamentos realizada em 8 de abril de 2019, com o seguinte e integral conteúdo:

RECUPERAÇÃO JUDICIAL – “Consolidação processual e consolidação substancial” concedida – Pretensão do credor a que não seja processada a recuperação judicial com relação as empresas agravadas que não se encontram em crise financeira – Acolhimento – Impossibilidade de litisconsórcio ou de processamento único, com deliberação única em assembleia formada por credores de empresas distintas – Construção do direito norte-americano que não pode ser aplicada ao direito brasileiro – Regras próprias no direito pátrio a serem observadas – Viabilidade objetiva e aprovação dos planos que vierem a ser apresentados a cada distinta massa concursal – Recurso provido.

RECUPERAÇÃO JUDICIAL – Pretensão de incorporadora imobiliária e outras cinquenta sociedades de propósitos específicos, sendo algumas com objeto de a implantação de loteamentos especificados nos contratos sociais, com prazo determinado de duração que corresponde “ao período necessário para a consecução do objeto social descrito” e outras com objeto de participação em outras sociedades, a administração de bens próprios ou de terceiros, estudo, planejamento e implementação de empreendimentos imobiliários, execução diretamente ou por terceiros etc., com prazo determinado de duração que corresponde “ao período necessário para a consecução do objeto social descrito” – Incompatibilidade – Sociedades de propósitos específicos não têm direito ao benefício da recuperação judicial – Precedente desta Câmara e entendimento doutrinário nesse sentido – Extinção do processo em relação a essas pessoas jurídicas – Recurso provido.

AGRAVO INTERNO – Insurgência contra r. decisão que deferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo em agravo de instrumento – Prejudicado o julgamento do agravo regimental em razão do resultado do julgamento do agravo de instrumento.

Dispositivo: deram provimento ao recurso e declararam prejudicado o agravo interno.

O presente recurso insurge-se contra a r. decisão em



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

fl. 8.260-8.265 1º g., proferida pelo Dr. Daniel Carnio Costa, MM. Juiz de Direito da E. 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central da Comarca de São Paulo que, nos autos da recuperação judicial do Grupo Urbplan assim decidiu:

[...]

Fls. 7700/7709: trata-se de recuperação judicial ajuizada por devedoras em litisconsórcio ativo (Grupo Urbplan). Requerem as devedoras autorização para apresentação de plano único, solicitando que a recuperação judicial seja processada não só em litisconsórcio processual, mas em verdadeira consolidação substancial de ativos e passivos.

A consolidação substancial consiste na utilização do patrimônio de todas as empresas pertencentes ao grupo econômico para o pagamento de todos os credores do grupo econômico, desconsiderando-se a personalidade jurídica ou a autonomia existencial de cada uma das empresas componentes do grupo econômico.

A consolidação substancial tem suas origens na evolução jurisprudencial no sistema norte-americano. Embora sem previsão expressa no US *Bankruptcy Code*, sua aplicação encontra fundamento nos *equitable powers* conferidos ao juiz pelo art. 105(a) da Lei de Falências dos EUA.

No direito norte-americano, a consolidação substancial será reconhecida quando houver significativa identidade e insuficiente separação entre empresas do mesmo grupo econômico, levando-se em consideração os prejuízos e benefícios que tal consolidação poderá representar para o grupo de credores. Os Tribunais nos EUA têm estabelecido alguns *standarts* para o reconhecimento e aplicação dessa teoria. Dentre os critérios normalmente utilizados observam-se a interconexão entre as empresas, a confusão patrimonial, a unidade de comando e de direção, a unidade financeira do grupo, a existência de garantias cruzadas entre as empresas do grupo, a descapitalização grosseira de uma das empresas do grupo em favor de outras empresas do mesmo grupo, além dos prejuízos e/ou benefícios decorrentes da consolidação para a maioria credores.

[...]

No direito brasileiro, dá-se a consolidação substancial quando as empresas do grupo econômico se apresentam como um bloco único de atuação e são vistas pelo mercado



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

como uma unidade para fins de responsabilidade patrimonial, observando-se confusão patrimonial e utilização abusiva da separação de personalidades jurídicas em prejuízo dos credores. A consolidação substancial e a desconsideração da personalidade jurídica são, na verdade, duas facetas de uma mesma moeda ou são ligadas por uma via de mão dupla.

Explico.

Se o credor tem o direito de obter a desconsideração da personalidade jurídica para atingir, numa execução contra a devedora, o patrimônio de outra empresa do grupo econômico, é porque estão presentes os requisitos do art. 28 do CDC ou do art. 50 do CCB. Vale dizer, a desconsideração da personalidade jurídica se impõe sempre que a separação patrimonial tiver sido utilizada como forma de fraudar credores. Também se impõe essa desconsideração, como sintoma do abuso da separação patrimonial, sempre que houver uma confusão patrimonial entre a devedora original e a outra empresa do grupo econômico.

Entretanto, numa via inversa (ou no outro lado da moeda) essa devedora que teve reconhecida a confusão patrimonial com a outra empresa do grupo, se ajuizar recuperação judicial, também terá o direito de impor aos credores a consolidação substancial.

Assim, havendo unidade de ações, confusão patrimonial e atuação em bloco no mercado, têm as empresas o direito de opor aos seus credores uma recuperação judicial com consolidação substancial, da mesma forma que seriam atingidas individualmente por dívidas das outras empresas com o reconhecimento da desconsideração da personalidade jurídica.

Esse juízo já fixou os requisitos objetivos exigidos para a excepcional autorização da consolidação substancial na decisão de fls. 4582/4585, quais sejam:

- a) interconexão das empresas do grupo econômico;
- b) existência de garantias cruzadas entre as empresas do grupo econômico;
- c) confusão de patrimônio e de responsabilidade entre as empresas do grupo econômico;
- d) atuação conjunta das empresas integrantes do grupo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

econômico no mercado;

e) existência de coincidência de diretores;

f) existência de coincidência de composição societária;

g) relação de controle e/ou dependência entre as empresas integrantes do grupo econômico;

h) existência de desvio de ativos através de empresas integrantes do grupo econômico.

Além da presença desses requisitos objetivos, exige-se, para autorização da consolidação substancial, que os benefícios sociais e econômicos da recuperação judicial processada em consolidação substancial justifiquem a sua aplicação. Vale dizer, sua aplicação deve ser fundamental para que se consiga manter os benefícios econômicos e sociais que decorrem da preservação da atividade empresarial (empregos, riquezas, produtos, serviços, tributos etc.).

Isso porque, a preservação dos benefícios sociais e econômicos deve prevalecer sobre o interesse particular de credores e devedores. Esse raciocínio de ponderação de valores está, aliás, na base da teoria da divisão equilibrada de ônus na recuperação judicial.

Relembro, como já afirmando anteriormente, que essa corrente - adotada por esse juízo - assemelha-se à liberal *trend* que vem sendo aplicada no direito norte-americano, onde também não existe regulação legal expressa da consolidação substancial (*substantive consolidation*) no Código de Falências (*Bankruptcy Code*).

No caso, as devedoras demonstraram a presença dos requisitos objetivos autorizadores da excepcional concessão da consolidação substancial.

Senão, vejamos.

(I) Interconexão das empresas do grupo econômico; existência de coincidência de diretores; existência de coincidência de composição societária; relação de controle e/ou dependência entre as empresas integrantes do grupo econômico:

Conforme demonstrado pelas devedoras, todas as sociedades componentes do polo ativo da presente recuperação judicial são controladas pela Urbplan,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

possuem administração centralizada, identidade de sócios (Urbplan e Dawn) e de administradores/diretores (Alberto Mendes Tepedino e Nelson de Sampaio Bastos).

As recuperandas desenvolvem as mesmas atividades empresariais, consistentes na realização de empreendimentos imobiliários.

As empresas sempre foram vistas pelo mercado como integrantes de um mesmo grupo econômico, tanto que existem previsões contratuais de complementação de garantia de recebíveis provenientes de outras empresas do grupo - referentes à outros empreendimentos - em caso de diminuição das garantias de um determinado contrato.

(II) Existência de garantias cruzadas entre as empresas do grupo econômico; confusão de patrimônio e de responsabilidade entre as empresas do grupo econômico; existência de desvio de ativos através de empresas integrantes do grupo econômico.

A holding do grupo Urbplan assumiu obrigações perante credores (terceiros), consistentes na entrega de imóveis (parceiros/terreneiros) e no pagamento de dividendos financeiros (instituições financeiras/financiadores/investidores) que devem ser executadas pela atuação conjunta das empresas controladas.

A Urbplan fornece recursos próprios e captados no mercado para as sociedades controladas desenvolverem as atividades empresariais do grupo. As atividades das empresas controladas geram recebíveis que são oferecidos como garantia de financiamentos do grupo econômico e/ou como pagamento aos investidores/financiadores.

Também está demonstrado que existe confusão patrimonial entre as empresas do grupo, na medida em que há previsão contratual estabelecendo que os recebíveis de cada empreendimento seriam garantia do financiamento oferecido pelo credor. Entretanto, havendo a diminuição do nível contratualmente previsto de percentual de garantias do investimento em questão, outros recebíveis, de outros empreendimentos realizados por outras empresas do grupo deveriam ser apresentados para complementação daquelas garantias. Assim, parte dos recebíveis do grupo Urbplan, de titularidade de algumas empresas passaram a servir como garantia para pagamento de obrigações assumidas por outras empresas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do mesmo grupo.

Ademais, foi informado pelas devedoras que o Grupo Urbplan administra suas contas pelo sistema de caixa único, possuindo contabilidade centralizada e demonstrações contábeis consolidadas.

Embora não exista demonstração inequívoca de "desvio de ativos" entre as empresas do mesmo grupo, está em curso investigação sobre a destinação que vem sendo dada pelas recuperandas aos ativos que deveriam receber em contas vinculadas. Ademais, a movimentação de recursos entre empresas do grupo é evidente e confessada.

Assim, a falência de uma empresa do grupo, certamente levaria à falência de todas as demais empresas do grupo, pelo reconhecimento da responsabilidade patrimonial secundária de todas as empresas pelas dívidas da falida.

Além da presença dos requisitos legais acima demonstrados, parece evidente que a estratégia de recuperação das atividades pressupõe o tratamento consolidado de ativos e passivos como a melhor forma de preservação das atividades e de todos os benefícios sociais e econômicos que dela resultam.

A atuação integrada das empresas, com empreendimentos em diferentes estágios de construção, e a existência de diversas obrigações cruzadas são indicativos claros de que o tratamento isolado dos grupos de credores - destacados por cada uma das empresas que compõem o grupo econômico - revela o risco de tratamento privilegiado de alguns credores (daqueles empreendimentos mais desenvolvidos) em prejuízo da preservação da atividade globalmente considerada.

Posto isso, autorizo o processamento da recuperação judicial do Grupo Urbplan em consolidação substancial, devendo as devedoras apresentar plano único para ser votado pela integralidade dos credores em AGC conjunta.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fl. 9.740 1o g.), com decisão disponibilizada no DJe em 20 de agosto de 2018 (fl. 9.789 1o g.), portanto tempestivo o recurso.

A agravante pretende a reforma da r. decisão para afastar a possibilidade de processamento da recuperação judicial do Grupo Urbplan em consolidação substancial.

Sustenta a impossibilidade do processamento da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

recuperação judicial de empresas saudáveis. Reporta-se ao laudo de viabilidade elaborado pela administradora judicial, no qual conclui-se que diversas empresas do Grupo não possuem qualquer dificuldade financeira (fl. 3.516-3.963 lo g.) e indica que há pendência de julgamento de agravo de instrumento dirigido à inexistência de requisitos para o processamento da recuperação em relação a tais empresas (AI n. 2141018-48.2018.8.26.0000, conclusos aos 3 de setembro de 2018).

Reputa incorreta a r. decisão que autoriza a consolidação substancial das 51 empresas em recuperação judicial e protesta pela reforma, amparando sua pretensão em parecer do jurista Fábio Ulhoa Coelho e precedente desta C. Corte.

Há pedido de efeito suspensivo para evitar o prosseguimento do feito com as empresas em consolidação substancial, até ulterior análise colegiada.

Observa-se que o plano de recuperação judicial (único para as 51 recuperandas) foi apresentado (fl. 7.920-8.220 lo g.).

A rigor este Relator entende que cada empresa em crise econômico-financeira deve apresentar seu pedido individualmente, instaurando-se pedidos recuperatórios simultâneos, sem a formação de litisconsórcio ativo, uma vez que é distinto a cada uma delas o conjunto de credores das sociedades e somente esses podem aprovar ou rejeitar os planos individualmente oferecidos.

A par deste entendimento, tem-se que a r. decisão que autorizou a consolidação substancial da presente recuperação judicial exige análise mais aprofundada para definitiva deliberação acerca do seu cabimento.

Neste contexto, prudente que se aguarde a decisão colegiada, razão pela qual, o Relator deferiu o efeito suspensivo para obstar a autorização de consolidação substancial até que esta Corte decida sobre o processamento da recuperação judicial na forma autorizada na r. decisão agravada.

Há pedido de oposição ao julgamento virtual, sem qualquer justificativa plausível apresentado pelos Drs. Renato Mange, pela Urbplan (fl. 603) e Bruno Delgado Chiaradia, pela CIBRASEC (Fl. 605).

A Administradora Judicial manifestou-se pelo não provimento ao recurso em fl. 607-620 e, no mesmo sentido, as recuperandas apresentaram contrarrazões em fl. 621-650.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O Exm^o Dr. Mário Augusto Bruno Neto, pelo Ministério Público, propôs o provimento ao recurso (fl. 1.575-1.583), para que as SPEs sejam excluídas da recuperação judicial.

Anota-se a interposição de agravo interno no qual requer-se a retratação ou reforma da decisão que concedeu efeito suspensivo ao presente recurso, autuado sob n. 2187122-98.2018.8.26.0000/50000.

É o relatório.

I – DO PEDIDO RECUPERACIONAL

Verifica-se nos autos de origem que à incorporadora imobiliária Urbplan Desenvolvimento Urbano S/A uniram-se a empresa de participação Fleche Participações e Empreendimentos Ltda. e outras cinquenta sociedades de propósitos específicos, sendo algumas com objeto de a implantação de loteamentos especificados nos contratos sociais, com prazo determinado de duração que corresponde “ao período necessário para a consecução do objeto social descrito” (v. fl. 150, 171, 178, 612 etc.) e outras com objeto de participação em outras sociedades, a administração de bens próprios ou de terceiros, estudo, planejamento e implementação de empreendimentos imobiliários, execução diretamente ou por terceiros etc., com prazo determinado de duração que corresponde “ao período necessário para a consecução do objeto social descrito” (v. fl. 339, 418 etc.).

Segundo a perícia, “o Grupo Urbplan possui loteamentos implementados que permeiam todos os extratos sociais. Atualmente existem 12 mil contratos de compromisso de compra e venda de lotes ativos, dos quais aproximadamente 50% são adimplentes” (fl. 3.531 dos autos de recuperação judicial).

As recuperandas esclarecem na inicial que, para viabilizar projetos de implantação e comércio de lotes, objeto das demais sociedades requerentes –todas constituídas por prazo determinado para esse propósito –, a *holding* Urbplan assumiu obrigações perante proprietários de terras, instituições financeiras e companhia securitizadoras.

Perante proprietários de terras suas obrigações decorrem da assinatura de contratos de parceria. Às instituições financeiras emitiu diversas cédulas de crédito bancário a partir da comercialização dos lotes, permitindo às financeiras proceder à cessão fiduciária ou ao endosso desses títulos e subsequente emissão de cédulas de crédito imobiliário por companhias securitizadoras que, por sua vez,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

as ofereciam a investidores. Realizou, ainda, contratos diretos com as companhias securitizadoras, emitido cédulas de crédito imobiliário lastreadas em direitos creditórios de determinado empreendimento dando causa à emissão de cédulas de crédito imobiliário pela securitizadora.

II – DA CONSOLIDAÇÃO E DO PLANO ÚNICO

Argumentos dirigidos à preservação da empresa não respondem satisfatoriamente às ilações que defendem a figura da *consolidação substancial*. Nem mesmo a citação ao direito norte-americano convence porque distintos são os institutos jurídicos que regem, no Brasil e na nação norte-americana as obrigações, as responsabilidades contratuais e os meios processuais para satisfação dos débitos. Nem mesmo o conjunto de credores é o mesmo num e noutro direito positivo, optando o legislador brasileiro por não sujeitar à recuperação judicial, credores que, no direito norte-americano são universalmente admitidos.

Não é suficiente considerar, como faz o Magistrado, a existência de semelhanças com a mencionada “*liberal trend* que vem sendo aplicada no direito norte-americano, onde também não existe regulação legal expressa da consolidação substancial (substantive consolidation) no Código de Falências (Bankruptcy Code)”.

Aos olhos deste julgador a estratégia de indistinta unificação da recuperação em relação a todas as empresas integrantes do polo ativo desnatura o escopo da lei recuperacional-falimentar:

Embora o objetivo descrito na lei seja preservar a atividade empresarial, a falência de empresário ou sociedade empresária não é descartada desde logo, com o pedido recuperatório ou em razão dele. Pelo contrário, deve ser decretada tão logo constatada a inviabilidade formal ou econômica (i.e., o desinteresse dos credores, o descumprimento das formalidades processuais ou das obrigações materiais assumidas), acarretando a liquidação de seu ativo para pagamento dos credores, mesmo se o conjunto de unidades produtivas não puder ser mantido íntegro, tampouco a atividade anteriormente desempenhada pelo devedor.

(Negrão, Ricardo. Preservação da empresa: princípio?. 2016. 115f. Tese de Doutorado. Programa de estudos pós graduados em direito. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP, São Paulo, 2016, p. 23 - obra inédita)

Não há como impor uma moeda única a todos os



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

credores e isto por uma razão simples: os contratos firmados, sobretudo os financeiros, foram estabelecidos em bases que consideram o comprometimento de cada empresa: as taxas de juros são distintas, a depender da performance e do patrimônio demonstrado por cada uma das sociedades empresárias do grupo econômico. Não há razão para obrigar os credores de uma e de outra empresa desse grupo a aceitarem maior sacrifício do que aquele que suportariam na tramitação individual da recuperação da empresa em que figuram como credores.

No formato “consolidação substancial” os credores da empresa solvente suportam os custos da insolvente. E, no momento anterior, na tomada de decisão de seus negócios, esses credores basearam-se na alta liquidez da devedora, enquanto os credores da insolvente tiveram oportunidade, no momento da concretização do negócio, de exigir maiores garantias e, por certo, alguns desses exigirão seus créditos fora do juízo recuperacional, invertendo a ordem de segurança jurídica dos contratos firmados com as recuperandas.

Há de se considerar, ainda, que num grupo econômico, sempre haverá algumas empresas que deixaram decorrer o tempo certo para ajuizarem seu pedido e já não há mais condições de atender aos requisitos para pleitear sua recuperação judicial (LREF, art. 105).

Se assim é, ao misturar sociedades sem viabilidade econômica para o pedido recuperatório que se encontra em estado falimentar, portanto e sociedades que não se encontram em crise econômico-financeira o pedido incidirá em dupla violação ao espírito da lei recuperatória: permitirá processar pedido de recuperação de empresa em estado falimentar (nesse estado seus credores não autorizariam a pretensão) e, ao mesmo tempo, permitirá que empresa que não se encontra em crise econômica valer-se dos benefícios legais, unicamente para atender outra empresa de seu grupo econômico, em detrimento de seus credores que, a rigor, poderiam valer-se das execuções individuais para recuperação de seus créditos.

Com esses fundamentos, conclui-se que as dívidas de todo o grupo não devem ser consolidadas único plano de recuperação. A autonomia das personalidades jurídicas impede sejam iguados os riscos contratados por cada um dos credores.

Portanto, assegura-se a reunião dos pedidos de distintas empresas num único feito como medida de economia processual e determina-se que os planos sejam apresentados por cada pessoa jurídica, cada qual a ser votado por seus próprios credores.

A expressão “consolidação processual” recentemente



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

cunhada alhures é totalmente desprovida de fundamento teórico ou técnico no direito brasileiro; ou há litisconsórcio necessário ou não há.

Há poucos artigos doutrinários a respeito desse neologismo jurídico e, talvez o mais recente seja o de autoria do Prof. André Vasconcelos Roque, publicado na edição de 12 de fevereiro de 2019 do informativo virtual Migalhas.

Nesse artigo, o i. articulista invoca o art. 189 da LREF para justificar a aplicação da disciplina do litisconsórcio à recuperação judicial, por aplicação subsidiária do art. 113, do Código de Processo Civil de 2015, justificando o preenchimento do requisito de afinidade das questões por ponto comum ou de fato (CPC15, art. 1143, III).

O argumento é sedutor, porém não somente encontra obstáculo na expressão “no que couber” inserta no art. 189 da LREF, como também no fato de que não há ponto comum de fato ou de direito, a não ser a existência de grupo econômico, ignorando-se não somente que a crise econômica deve ser demonstrada individualmente por cada uma das integrantes do grupo econômico, cumprindo individualmente o objeto de tutela (LREF, art. 47) e os requisitos legais (LREF, arts. 51 e 105) a distintos credores sociais, como também seu alcance, porque o modelo recuperatório brasileiro prevê a existência de uma série de credores não sujeitos à recuperação, titulares de títulos executivos que lhes permitem, vencido o prazo previsto no art. 6º, § 4º “continuar suas ações e execuções, independentemente do pronunciamento judicial”.

A desconsideração de uma pessoa jurídica como sujeito titular de patrimônio próprio e único a garantir os credores para atingir outras pessoas de um grupo econômico pressupõe “desvio de finalidade ou confusão patrimonial” como tem reiterado a jurisprudência pátria:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. SOCIEDADE PERTENCENTE AO MESMO GRUPO DA EXECUTADA, HAVENDO CONFUSÃO PATRIMONIAL. MODIFICAÇÃO DAS PREMISSAS FÁTICAS. INVIABILIDADE. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ. RETIRADA DOS SÓCIOS DA SOCIEDADE. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.

RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A desconsideração da personalidade jurídica, embora seja medida de caráter excepcional, é admitida quando ficar caracterizado desvio de finalidade ou confusão



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

patrimonial, nos termos do art. 50 do Código Civil de 2002.

2. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, uma vez "reconhecido o grupo econômico e verificada confusão patrimonial, é possível desconsiderar a personalidade jurídica de uma empresa para responder por dívidas de outra, inclusive em cumprimento de sentença, sem ofensa à coisa julgada" (AgRg no AREsp 441.465/PR, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe de 03/08/2015).

3. A questão relativa à retirada dos sócios da sociedade empresária não foi objeto de debate e decisão no âmbito da Corte estadual, tampouco foram opostos embargos de declaração. Dessa forma, a falta do indispensável prequestionamento atrai a aplicação, na espécie, das Súmulas 282 e 356 do STF.

4. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1270256/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 07/12/2018)

E, evidentemente, a presença de confusão patrimonial e de desvio de finalidade é episódio incompatível com o objetivo legal de preservar a função social da empresa.

Nada obstante, há quem defenda que a *consolidação* deve ser admitida ao grupo econômico quando for admitida, por ele, a confusão patrimonial:

Evidentemente, não basta a mera existência de um grupo econômico de direito ou de fato porque, como já dito e reconhecido pela jurisprudência, a consolidação processual na recuperação judicial (litisconsórcio ativo) não leva automaticamente à consolidação substancial. Por isso mesmo, não servem justificativas genéricas para que ocorra tal unificação de ativos e passivos, como a existência de sócios comuns ou escopo comum das sociedades envolvidas.

Mais do que a simples existência de um grupo econômico, a consolidação substancial exige a efetiva confusão patrimonial entre as sociedades ou, pelo menos, expressiva integração, com adoção, entre outras evidências, de contas centralizadoras, regime de caixa único e coincidência de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

instalações¹.

A construção da responsabilidade de grupo econômico, por desconsideração de sua personalidade jurídica, passa necessariamente pela constatação de que a empresa não cumpre, como deveria, essa função social, razão pela qual o véu de sua personalidade jurídica é levantado, em prol de credores prejudicados pela conduta ilegal dessa devedora.

Vê-se que o instituto do *disregard of legal entity* foi criado para garantir a credores de uma determinada pessoa jurídica a integralidade patrimonial para satisfação de suas obrigações.

Como há muito recomendava Rubens Requião: “não se trata, é bom esclarecer, de considerar ou declarar nula a personificação, mas de torna-la ineficaz para determinados atos” (Curso de Direito Comercial, Saraiva: São Paulo, 1965, 22^a ed., v. 1, p. 277).

Inversamente ao objetivo de preservar a garantia dos credores contra fraudes, o que se pretende com a chamada *consolidação processual-substancial* é preservar bens de pessoas jurídicas de serem atingidos pela ação de seus credores, blindando empresas que não se encontram em crise econômico-financeira não somente com a suspensão de ações e execuções pelo período de *stay* (e por períodos estendidos, por *contra legem* prorrogações), como também submeter credores a suportarem sacrifícios que suas devedores saudáveis não suportarão (pelo contrário, serão capitalizadas, aproveitando-se da crise de outra empresa do grupo).

O Projeto de Lei n. 10.220/2018, que altera a Lei n. 11.101/2005, em seu art. 69-J traz essa expressão para permitir que “os devedores que atendam aos requisitos previstos nesta lei e que integrem grupo sob controle comum poderão requerer recuperação judicial sob consolidação processual”.

Novidade desnecessária porque a doutrina e a

¹ (citação do articulista) "O trâmite da recuperação com a consolidação de ativos e passivos de vários devedores componentes de um mesmo grupo econômico, mesmo ausente específica regra positivada e tal qual admitido por numerosos julgados, pode se tornar, até mesmo, obrigatório diante de uma confusão patrimonial explícita (com aplicação do artigo 114 do CPC de 2015) e gera consequências muito graves e que condicionam o trâmite de toda a recuperação judicial, sendo seu escopo a economia de recursos e a cooperação de todas as empresas envolvidas para um maior eficiência em sua atuação diante de uma situação de crise econômica e financeira (...) Uma unificação procedimental ampla precisa derivar, no entanto, de maneira explícita, da afirmação da unidade gerencial, da integração patrimonial ou da simbiose do objeto social dos devedores, que buscam superar uma conjuntura desfavorável em conjunto, reunindo suas forças e conformando uma interdependência, não se admitindo a utilização da consolidação substancial como forma artificial de simples diluição de créditos. Nesse sentido, a superação da mera consolidação processual e a adoção da consolidação substancial não constituem o resultado da aplicação de uma regra geral, mas, isso sim, uma excepcionalidade" (TJSP, AI 2032440-88.2018.8.26.0000, 1^a C. Res. D. Emp., Rel. Des. Fortes Barbosa, julg. 20.6.2018). V. tb.: TJSP, AI 2169130-27.2018.8.26.0000, 1^a C. Res. D. Emp., Rel. Des. Alexandre Lazzarini, julg. 4.12.2018.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

legislação de 1945 há muito admitiam o processamento simultâneo de pedidos de devedores em estado de crise econômico-financeira (v. art. 180 do Decreto-lei n. 7.661/45).

Se compreendido que “consolidação processual” nada mais é do que processamento simultâneo de pedidos recuperatórios de empresas sob o mesmo controle societário, a crítica deste Relator restringirá ao neologismo, despicando e atécnico.

O mencionado articulista do informativo Migalhas apresenta as razões de defesa da consolidação processual:

As razões para que seja admitida a consolidação processual são essencialmente as mesmas do litisconsórcio: promover economia processual (evitando a repetição de atos processuais, o que ocorreria se os pedidos de recuperação das sociedades fossem processados em separado), evitar eventuais decisões conflitantes e reduzir os custos decorrentes do processo de recuperação judicial, providência importante para sociedades que se encontram em situação de crise econômico-financeira.

Contudo, cada pessoa jurídica deve deliberar internamente, por seus órgãos de administração, apresentar os documentos previstos no art. 51 e submeter ao crivo das assembleias de seus credores e pode, individualmente, ser declarada falida ou ter seu pedido recusado por seus credores.

Na proposta de um só pedido, um só processamento e uma só decisão jamais haverá economia processual sem desrespeito à lei de regência e ao direito dos credores de cada massa patrimonial devedora.

O projeto ainda define o efeito do pedido simultâneo, dispondo:

Art. 69-L. A consolidação prevista no art. 69-J acarreta a coordenação dos autos processuais, e garante a independência dos devedores, dos seus ativos e dos seus passivos.

§ 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 deliberação em assembleias gerais de credores independentes.

§ 3º Os quóruns de instalação e de deliberação 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 enquanto outros tenham a falência decretada.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

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

A consolidação substancial, por sua vez, é regulamentada no art. 69-M desse projeto e permite ao Magistrado decretá-la de ofício nas seguintes hipóteses:

“Art. 69-M. O juiz determinará, de ofício, a consolidação substancial de ativos e passivos de agentes econômicos integrantes do mesmo grupo econômico que estejam ou não em recuperação judicial, quando constatar:

I - confusão entre ativos ou passivos dos devedores, modo que não seja possível identificar a sua titularidade sem excessivo dispêndio de tempo ou recursos; ou

II - envolvimento dos devedores em fraude que imponha consolidação substancial.

§ 1º O enquadramento em qualquer hipótese prevista no **caput** implicará, para todos os fins, a desconsideração da personalidade jurídica dos agentes econômicos envolvidos e a apuração de responsabilidade criminal.

§ 2º A aplicação do disposto neste artigo em relação a terceiro que não esteja na recuperação judicial sob consolidação processual observará o incidente de desconsideração da personalidade jurídica previsto na Lei no 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, permitida a instauração de ofício pelo juiz e ressalvada a suspensão do processo.” (NR)

Mais uma vez, critica-se esse neologismo.

O que o Magistrado determina é a desconsideração da personalidade jurídica das pessoas jurídicas pertencentes ao mesmo grupo econômico e, se assim é, há na legislação processual instrumento adequado para essa finalidade. É esse efeito é universal, devendo todos os credores – sujeitos ou não sujeitos – ser chamados à ciência para que possam, querendo, oferecer oposição recursal.

E, havendo necessidade poderá ser decretada a desconsideração jurídica de uma ou mais empresas do grupo econômico, numa eventual liquidação da empresa.

A pretensão de consolidação substancial ainda mal construída por uma doutrina incipiente, contrastante com o direito positivo vigente, traz dificuldades ao direito dos credores não sujeitos ao plano recuperatório porque onera *substancialmente* patrimônio destinado à satisfação das obrigações próprias de cada empresa.

É certo que, o estabelecimento empresarial,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

integrante do patrimônio social, pode ser “objeto unitário de direitos e de negócios jurídicos, translativos ou constitutivos, que sejam compatíveis com sua natureza” (CC, art. 1.143). Entretanto, tais negócios somente produzem efeitos aos terceiros “depois de averbados à margem da inscrição do empresário ou da sociedade empresária” (CC, art. 1.144).

Evidente, portanto, que a constituição de uma massa única para solver credores sujeitos à recuperação exige prévia deliberação de sócios e acionistas e prévia inscrição no Registro de Empresa.

Não se pode admitir é que a devedora em crise econômica tome a iniciativa de propor a alguns credores —excluídos os não sujeitos à recuperação judicial —oportunidade para se manifestarem sobre essa pretensão, o que pode resultar em redução do patrimônio de uma sociedade desse grupo, sua devedora em execução singular.

E, em geral, pretende-se esse resultado numa assembleia conjunta de todos os credores, indistintamente (!!!), dando margem à violação do direito da Maioria titulado por cada um dos conjuntos de credores sociais.

Se o pedido de descon sideração de sua personalidade pudesse ser realizado pela devedora —o direito brasileiro, o projeto e o bom senso jurídico não preveem essa possibilidade —necessário seria, no entender deste Relator que a medida fosse previamente (antes da apresentação do plano) aprovada nas assembleias dos detentores de cotas ou ações com direito a voto, resguardando-se, pela publicidade do registro empresarial, aos credores e sócios dissidentes, o direito de promoverem as ações correspondentes, como ocorre nas hipóteses de fusão ou incorporação societária.

Somente depois de vencida essa etapa é que a proposta poderá ser deliberada em assembleias individuais formadas pelos credores sociais de cada pessoa jurídica.

Contudo, no caso em exame, nem mesmo isso é possível, conforme jurisprudência consolidada desta Câmara. É isto porque simplesmente a massa patrimonial já se encontra segregada para a realização de um propósito específico: a implantação de loteamento imobiliário, de interesse dos adquirentes dessas frações imobiliárias.

**III – DA IRRECONCILIABILIDADE DO PEDIDO
RECUPERACIONAL COM A NATUREZA DAS**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

SOCIEDADES DE PROPÓSITO ESPECÍFICO

Conforme bem salientado pelo eminente Procurador de Justiça oficiante, ao reportar-se a decisão desta Câmara, o instituto da recuperação judicial é incompatível com a finalidade social das sociedades constituídas com propósito específico.

São argumentos da manifestação de Sua Excelência (fl. 1.581-1.583):

Ocorre que, no caso concreto, diversas recuperandas tratam-se de sociedade de propósito específico, e nesta qualidade não podem se submeter à recuperação judicial do grupo econômico.

[..]

Destaco, que nem mesmo a apresentação de planos de recuperação judicial distintos resolveria a questão, posto que enquanto não extinta a afetação, há procedimento próprio que não se confunde com o recuperacional.

Uma questão merece melhor reflexão. Eventualmente concluídas as obras, este fato poderia 'liberar' o patrimônio, vez que a SPE teria cumprido o seu fim?

A duração da SPE obrigatoriamente deve ser limitada ao término de objeto específico e determinado, ou seja, limitado à consecução do próprio objeto social da empresa. Mesmo que a lei não estabeleça que o prazo dessas sociedades deva ser representado por uma precisa delimitação temporal, sua estipulação deve estar sempre vinculada à consecução do objeto social.

No julgamento do AI n. 2007654-14.2017.8.26.0000, da relatoria do Des. Fábio Tabosa, a Colenda 2ª Câmara Empresarial entendeu que: “extinção da afetação pressupõe o cancelamento de seu registro, mesmo que não tenha sido transportado para as matrículas das unidades, com a satisfação não apenas do interesse dos adquirentes, como também do financiador, tal como previsto no artigo 31-E, inciso I, da Lei n. 4.591/64, com a redação da Lei n. 10.931/04.

Ademais, mesmo com a averbação do término das obras, não raras vezes sobram unidades, que ainda não foram vendidas e assim, a afetação não se extingue.

Por derradeiro, extinto o patrimônio de afetação, haverá, também, a extinção da sociedade de propósito específico, de modo que, também nesse caso, não se mostra possível o deferimento de uma recuperação judicial cujo propósito é justamente o soerguimento da empresa.

Esse entendimento, ora adotado, tem sido proclamado



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

nesta Câmara, a partir do julgamento Agravo de Instrumento nº 2236772-85.2016.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, j. em 12 de junho de 2017 (Des. Fábio Tabosa, Cláudio Godoy e Alexandre Marcondes) em que foram agravante o Banco Bradesco S/A e agravadas a empresa INPAR e suas coligadas, ao tratar das sociedades de propósitos específicos, com patrimônio de afetação:

Prosseguindo, é o caso de apreciar em caráter antecedente o pedido do agravante relativo à viabilidade em abstrato da recuperação judicial no tocante às sociedades de propósito específico (SPEs) com patrimônio de afetação registrado, tendo em vista o caráter prejudicial, pela maior abrangência, que tem no tocante ao outro pedido, relacionado às recuperandas pretensamente fora de contexto de crise financeira (cuida-se, no primeiro caso, de perquirir da própria admissibilidade do regime de recuperação a toda uma categoria de empresas, ao passo que no tocante ao outro pedido trata-se da pertinência do pedido no caso concreto, à vista da situação particular de uma ou outra das recuperandas).

A esse respeito, a r. decisão agravada reconheceu tão somente a impossibilidade de consolidação substancial no tocante às demais requerentes da recuperação, determinando a apresentação de planos específicos por cada SPE, mas a questão vai além da mera vedação à apresentação de plano unitário.

Com efeito, assiste razão ao agravante quando aponta a incompatibilidade da própria recuperação judicial com a disciplina jurídica dos patrimônios de afetação.

Não no tocante ao primeiro dos argumentos do inconformismo, que a rigor extrapola inclusive a órbita dos patrimônios de afetação, podendo ser aplicado inclusive a SPEs deles desprovidas. O fato é que o art. 47 da Lei nº 11.101/2005, quando enumera os objetivos, diretrizes e mecanismos da recuperação judicial, fala em *manutenção da fonte produtora, com preservação da empresa e estímulo à atividade econômica*, ao passo que, quando se pensa em empreendimentos imobiliários consistentes na edificação pelo sistema de incorporação, está-se diante de atividades em si mesmas limitadas temporalmente, com objetivos delimitados e destinadas a se esgotar com o encerramento do empreendimento, e portanto sem o sentido de continuidade indeterminada ou de permanência que transparece da redação do citado art. 47.

De se notar que essa característica não se restringe às incorporações com patrimônio de afetação, embora talvez no tocante a esses casos mais facilmente se tenha a noção de esgotamento da atividade, quando se pensa no exaurimento do patrimônio de afetação. Também no tocante às situações de inexistência desse, contudo, a atividade organizada em torno do empreendimento, passível de consideração separadamente das demais obrigações do incorporador, tende a se exaurir, levando a



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

situação análoga.

Mas, de toda forma, não parece haver aí um *impedimento* em sentido técnico à hipótese de recuperação, quando muito um certo descompasso entre a situação concreta desses empreendimentos e os objetivos em tese imaginados pelo legislador na concepção do instituto, sem, contudo, excluir por completo, exclusivamente sob essa perspectiva, a cogitação de manejo do mecanismo recuperacional. Impedimento haverá, na verdade, por outros motivos.

Sem que haja por ora necessidade de tratar ainda do patrimônio de afetação, faz-se necessário lembrar desde logo da especial situação em que posto o incorporador no tocante aos empreendimentos imobiliários. Considerando a complexidade e as especialíssimas características da atividade, bem como atentando para a necessidade de dotar de mecanismos de proteção os adquirentes das unidades (de qualquer natureza, diga-se, não necessariamente residenciais, cf. o art. 1º, *caput*, mas com ainda maior ênfase para essas), a Lei nº 4.591/64 restringiu a autonomia do incorporador no tocante ao conjuntos dos adquirentes.

Assim é que, mesmo antes das modificações introduzidas pela Lei nº 10.931/2004, já se previa a possibilidade de reunião dos contratantes da construção em assembleia (art. 49), bem como a eleição de Comissão de Representantes (art. 50), com poderes fiscalizatórios (art. 55, §§ 3º e 4º, e 61), bem como, especificamente em situações de crise no tocante à situação financeira ou andamento da obra, a atribuição aos adquirentes poderes mais amplos, envolvendo a possibilidade de assunção do controle da incorporação, com destituição do incorporador, nos casos do art. 43, VI.

A reforma legal de 2004, com a introdução do capítulo e dispositivos referentes ao patrimônio de afetação (arts. 31-A a 31-F), intensificou a gama de atribuições dos adquirentes, permitindo-lhes, por meio da Comissão de Representantes, em caso de falência do incorporador, a deliberação entre prosseguir com a obra ou liquidá-la, mediante a venda do patrimônio de afetação, nos termos do arts. 31-F.

Mas não ficou por aí. Segundo o inciso VII do art. 43, também introduzido pela Lei nº 10.931/2004 e com função complementar ao inciso VI, em havendo patrimônio de afetação, a mera *insolvência* do incorporador autoriza a assembleia geral dos adquirentes a deliberar pelo prosseguimento da construção, sob sua administração, ou pela venda do terreno, e, se não for possível, a venda do patrimônio afetado.

Se assim é, entretanto, a opção unilateral do incorporador pela formulação de pedido de recuperação judicial não pode ser visto como deliberação oponível aos adquirentes. Por primeiro, não é demais lembrar que a recuperação, perante eles, a rigor nem mesmo poderia produzir efeitos no tocante à obrigação precípua



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

de cada compromisso de compra e venda, que é a de *entrega* das unidades negociadas (prestação de dar coisa, portanto), não débito pecuniário. Em segundo lugar, ainda se preservadas nominalmente as condições contratuais assumidas perante os adquirentes, não teria o incorporador autonomia para optar por solução que, envolvendo a inexorável alteração da forma de cumprimento das obrigações perante o conjunto dos fornecedores (aí incluído eventual financiador), além da disposição dos ativos do empreendimento, fatalmente acabaria por impactar sobre a obra, por vias indiretas atingindo as obrigações contratuais.

A lógica do sistema, enfim, é a de que, perdendo o incorporador as condições para a condução do empreendimento, assumam os próprios adquirentes, pelos organismos próprios, essa tarefa, seja pela destituição do primeiro (possível com ou sem patrimônio de afetação), seja pela alternativa mais radical de sua liquidação (exclusiva das obras com patrimônio afetado).

Mais ainda: mesmo no curso normal do empreendimento, e seja qual for o regime da incorporação, com ou sem patrimônio de afetação, a autonomia do incorporador perante os adquirentes não é ampla, estando claramente limitada pelo legislador, desde as origens da legislação ora considerada, como se pode notar pela previsão de atuação da assembleia dos credores ou pela Comissão de Representantes ~~prosa~~ nomeada.

Não se pode assim conceber que o incorporador contorne essa situação de sujeição e se imunize a um só tempo contra a falência (com todos os mecanismos de proteção ao conjunto dos adquirentes) e mesmo contra eventual impossibilidade de condução adequada da obra, impingindo aos adquirentes um regime de recuperação judicial capaz de obstar-lhes o exercício dessas prerrogativas.

Não é demais insistir, outrossim, na especial posição dos adquirentes de unidade frente ao incorporador, bem como na complexidade do conjunto de relações emergentes da incorporação imobiliária. Se entre o incorporador e a instituição bancária financiadora, ou os fornecedores de materiais, ou os próprios trabalhadores da obra, há simples créditos pecuniários, em teses passíveis de alcance pelo deferimento de recuperação judicial do primeiro, ~~mesmo não se dá nota aos adquirentes de unidades.~~

No caso desses, o incorporador é *credor* de obrigações pecuniárias, sendo devedor, como já dito, de prestação de natureza diversa, por seu turno não alcançada pela recuperação, voltada fundamentalmente a créditos pecuniários. Assim sendo, nem mesmo haveria como incluir os adquirentes no plano, e tampouco teriam eles como interferir nas deliberações correspondentes, e naturalmente não se legitimaria a partir daí a adoção de soluções direta ou indiretamente capazes de afetar sua situação contratual.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O ilustre Prof. da USP Francisco Satiro, em parecer externado à vista da recuperação de outra empresa do ramo de incorporações, mas reproduzido nos autos principais, no qual aborda temas em tudo entrosados com o objeto da presente discussão, bem elucida esse quadro, enfatizando ser a recuperação “*modelo de negociação exclusivo entre devedor e alguns credores pecuniários*” e reforçando que os adquirentes “*não possuem crédito submetido, nem terão voz ou participação na recuperação judicial*” (fl. 5.181 dos autos da recuperação).

E prosseguindo, acaba o ilustre parecerista por vislumbrar uma verdadeira incompatibilidade entre o instituto da recuperação e as disposições da legislação sobre incorporações imobiliárias, em raciocínio que, conquanto desenvolvido naquele ponto do parecer para SPEs com patrimônio de afetação, pode e deve ser aplicado, no tocante a algumas das premissas consideradas, para a generalidade das incorporações:

“É nesse exato sentido que há incompatibilidade lógica entre as normas da Lei 4.591/64 e a Lei 11.101/2005. Pela Lei 11.101/2005, a recuperação judicial deve possibilitar a recuperação da empresa em crise porém viável, para o que coloca devedor e credores “em lados opostos da mesa” para negociar o melhor destino da empresa e de seu patrimônio. E dá aos credores, organizados em Assembleia e decidindo por maioria, o poder de aceitar ou não a proposta de solução feita pelo devedor através do plano. No caso do empreendimento realizado por SPE em regime de patrimônio de afetação, a lei confere não aos credores, mas aos adquirentes também em assembleia e em regime de maioria a prerrogativa de destinação dos bens que estão segregados como o meio de garantia do imóvel adquirido. Eles podem escolher, inclusive, por terminar o empreendimento substituindo o incorporador.” (fl. 5.181).

Ora, ainda que a segregação patrimonial determinada pela constituição de uma SPE singela seja inferior à de um regime de afetação, o fato é mesmo no primeiro caso a limitação da autonomia do incorporador é evidente, visto que também aí conferidos poderes por lei aos adquirentes seja para a fiscalização da obra seja para deliberações que se façam necessárias quanto a seu destino, em caso de crise.

Sendo assim, pode-se dizer que, se não há obstáculo a que o incorporador em si mesmo postule o benefício, quanto a suas obrigações gerais, o mesmo não pode ser dito no tocante às sociedades de propósito específico constituídas para a condução de cada empreendimento em particular, sejam elas dotadas ou não de patrimônio de afetação, **não pelo menos até a conclusão das obras** e o cumprimento da obrigação de entrega das unidades aos adquirentes, quando restem pendentes apenas obrigações frente aos credores ordinários do empreendimento.

Em linha assemelhada, destaca-se texto inédito de Marcelo Sacramone, como segue:

“Como visto, a instituição do patrimônio de afetação submete as



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

relações jurídicas celebradas em razão do empreendimento imobiliário a regime jurídico especial, incompatível com a recuperação judicial. Todavia, o incorporador imobiliário pode não afetar o patrimônio ao empreendimento, hipótese em que os credores, cujas obrigações foram contraídas em razão de determinada obra, seriam tratados, em princípio, em conjunto com os demais credores e garantidos com a eventual liquidação do patrimônio geral do devedor. Nessa hipótese de não instituição do patrimônio de afetação, uma crise econômico financeira poderá acometer o incorporador imobiliário e prejudicar o desenvolvimento dos empreendimentos. De modo a garantir a manutenção da estrutura societária e a maior satisfação dos interesses da coletividade dos credores com o um todo, poderia ser imposta ao empresário devedor a necessidade de renegociar as obrigações anteriormente contraídas, num ambiente institucional regulado, com o objetivo de recuperação judicial. Apesar de ser anterior à Lei Falimentar, a especialidade da Lei de Incorporação Imobiliária derroga a legislação geral falimentar nos pontos em que com essa é incompatível e cria restrição à possibilidade de o empresário incorporador propor plano de recuperação judicial para pretender a novação das relações jurídicas dos compromissários adquirentes. Isso porque, diante da função econômico social desempenhada pelos contratos de incorporação imobiliária, a Lei 4591/64 assegurou tratamento privilegiado a esses adquirentes. Caso o incorporador, sem justa causa devidamente comprovada, persista na paralisação das obras por mais de 30 dias ou no retardo excessivo de seu andamento, assegurou-se aos adquirentes o direito de prosseguirem com a construção do edifício (art. 43, VI). Mediante Assembleia Geral, por maioria absoluta, os adquirentes poderão destituir o incorporador e prosseguir com o empreendimento, em detrimento da vontade do incorporador, desde que esse tenha desatendido a notificação judicial para que as obras se reiniciassem ou continuassem a se desenvolver normalmente. (...) A garantia desse direito de os adquirentes continuarem a construção do empreendimento, diante da mora do incorporador imobiliário e ainda que em detrimento de sua vontade, é incompatível com a submissão desses mesmos adquirentes à novação de suas obrigações em razão de deliberação da maioria da coletividade de credores.” (in Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais, pp. 21/22, vol. 76, abr-jun 2017, no prelo).

É bem verdade que esse mesmo douto comercialista chega a cogitar da possibilidade excepcional de processamento da recuperação, na falta de patrimônio de afetação, sujeitando-a todavia à expressa renúncia pelos adquirentes, reunidos em assembleia própria, quanto à prerrogativa de continuar o empreendimento, caso em que poderiam deliberar sobre a recuperação juntamente com os demais credores (ob. cit., p. 22).

De toda forma, está-se aí em face de opção que exclui a estrutura originária da incorporação e que transfere o crédito dos adquirentes, que se transfere do direito ao recebimento da unidade para um crédito pecuniário, correspondente ao reembolso do que foi pago. Ainda aí, portanto, fica claro que, havendo obras em curso e com perspectiva de conclusão, as incorporações imobiliárias, quaisquer que sejam, não comportam deliberação isolada do incorporador voltada ao requerimento de recuperação, sempre passando o problema pela deliberação dos próprios adquirentes.

Cabe também acrescentar que, mesmo em face de concordância deles, a recuperação de sociedades de propósito específico responsáveis por empreendimentos sem patrimônio de afetação jamais poderia se dar mediante consolidação substancial para com outras SPEs ou mesmo para com o incorporador ou outras



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

controladoras integrantes de eventual grupo econômico.

Ainda que o regime de afetação torne a situação mais clara, pela restrição trazida diretamente no plano da responsabilidade patrimonial, não há como deixar de considerar, sobretudo em vista da especialíssima posição dos adquirentes de unidades, que os empreendimentos imobiliários objeto de incorporação formam, em virtude do complexo de relações jurídicas e do círculo de direitos e obrigações que determinam em função exclusivamente de seu objeto, um microcosmo a ser necessariamente considerado em separado para efeitos recuperacionais, com total inconveniência de que sejam inseridos os credores, sobretudo os adquirentes, num cenário de universalização, imiscuindo-se com os credores e adquirentes de outros empreendimentos, ou mesmo com credores gerais do incorporador.

Essas considerações, como se vê, já seriam suficientes a determinar o provimento do agravo, no sentido de afastar o processamento da recuperação no tocante às sociedades de propósito específico referidas pelo agravante. De toda forma, a existência, quanto a elas, do patrimônio de afetação, torna a situação ainda mais evidente, cumprindo examinar na sequência os efeitos da afetação no tocante à insolvência do incorporador.

Como se sabe, em matéria de incorporação imobiliária a figura da afetação foi entre nós estabelecida a partir da Lei nº 10.931/2004, mediante introdução de novos dispositivos (arts. 31-A a 31-F) e modificação da redação de outros preexistentes, no tocante à Lei nº 4.591/64.

Definiu-se assim a possibilidade de criação, deixada a critério do incorporador, de um regime de afetação mediante a submissão a ele do terreno e acessões objeto da incorporação, além dos demais bens e direitos a ela vinculados, permanecendo eles apartados do patrimônio do incorporador em garantia da consecução da incorporação e entrega das unidades imobiliárias (cf. art. 31-A). Dito patrimônio, nos termos do § 1º desse mesmo dispositivo, não se comunica com os demais bens, direitos e obrigações do patrimônio geral do incorporador ou de outros patrimônios de afetação por ele constituídos, só respondendo por dívidas e obrigações vinculadas à incorporação respectiva.

A propósito das características do regime de afetação, comenta

Arnaldo Rizzardo:

“A propriedade imobiliária que integra a afetação pode ser formada de vasto acervo patrimonial, ativo ou passivo, e composto do terreno, do direito de construção, de acessões, receita originada do pagamento de contraprestações pela venda de unidades, maquinário, equipamentos, direitos, material de construção, obrigações relativas ao negócio, encargos trabalhistas e fiscais, contribuições previdenciárias, contas a pagar etc. . O conjunto de bens e valores, pelo sistema da afetação, fica sujeito a uma espécie de indisponibilidade, que importa em agregá-lo ao vinculá-lo ao empreendimento, e acarretando a sua incomunicabilidade.”



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(Arnaldo Rizzardo, Condomínio edilício e incorporação imobiliária, p. 360, Rio de Janeiro: Forense, 4ª edição, 2015).

E prossegue o mesmo autor:

“Afetação tem o significado de justamente prender ou ligar um patrimônio a um empreendimento, a uma obrigação, a um compromisso, não se liberando enquanto perdura a relação criada entre aquele que se obriga e os credores da obrigação. Ao mesmo tempo em que se estabelece a vinculação ao cumprimento de uma obrigação, decorre a segregação não propriamente da titularidade de uma pessoa, mas da sua livre disponibilidade, de seu uso ou posse. (...) Condiciona-se, todavia, o exercício dos poderes emanados da propriedade ao cumprimento das obrigações econômicas e fiscais da incorporação. Pode-se afirmar que se instituiu um regime especial da propriedade, com a finalidade de proteger a incorporação como uma entidade que vai adquirindo cada vez mais autonomia. O intuito é trazer segurança jurídica aos adquirentes de imóveis na planta ou ainda em construção. E justamente para evitar desvios de valores, oneração do imóvel e a oneração do acervo por outras obrigações do incorporador (idem, ibidem)”.

Prossegue Arnaldo Rizzardo dizendo que a afetação torna o acervo da incorporação

“...immune dos credores cujos créditos não se encontram vinculados ao empreendimento, ou em que as dívidas do incorporador não tiveram origem na sua implantação” (...) Os bens que integram o conjunto da afetação têm, no seu tratamento, como que quase uma personalidade própria, formando um mundo destacado, com um tratamento próprio, uma contabilidade individual e diferente daquela da empresa incorporadora, que perdura enquanto destinado ao cumprimento da função de garantia e segurança que a lei incumbiu.” (ob. cit., p. 361).

De outra parte, observa Melhim Namem Chalhub:

“Para constituição desses patrimônios de afetação não é necessário que o bem seja excluído do patrimônio do titular, mas, sim, que seja submetido a regime especial para atender a determinada finalidade, sempre mediante expressa autorização legal” (A Afetação Patrimonial no Direito Positivo Brasileiro, p. 667, in Direito Imobiliário Brasileiro Novas Fronteiras na Legalidade Constitucional, coord. Alexandre Guerra e Marcelo Benacchio, São Paulo: Quartier Latin, 2011).

Pois bem, uma das principais características do regime de afetação, no plano das incorporações imobiliárias, é o fato de não ser num primeiro momento absorvido o patrimônio respectivo, em caso de falência do incorporador, à massa falida, não sendo os bens dele componentes, na dicção do art. 31-F da Lei nº



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

4.591/64 (introduzido pela Lei nº 10.931/2004), atingidos pelos efeitos da falência ou insolvência civil do incorporador.

A propósito, explica ainda uma vez Arnaldo Rizzardo:

“Esse regime vai até a conclusão da obra e a entrega das unidades, constituindo uma unidade autônoma, que é dirigida pela chamada Comissão de Representantes dos adquirentes, com poderes de administração em certas ocasiões, como no caso de atraso injustificado da obra, de falência ou mesmo prenúncio de insolvência(...) “Seguirá impulsionando a construção, com autonomia para tanto, não sendo atingida pelos efeitos da falência, ou do regime de recuperação judicial do empresário incorporador. Assim, os créditos decorrentes de obrigações contraídas com a incorporação não se submetem ao regime da falência ou do processo de recuperação, efetuando-se o pagamento com recursos da própria incorporação. (...) Há assim todo um procedimento ordenado para dirigir e prosseguir na construção sem a intervenção judicial, com a substituição do incorporador pela Comissão de Representantes” (Arnaldo Rizzardo, Condomínio edilício e incorporação imobiliária, p. 361, Rio de Janeiro: Forense, 4ª edição, 2015).

Por seu turno, observa Ricardo Negrão:

“A falência do incorporador não atinge bens que constituam o patrimônio de afetação averbado no Registro de Imóveis. Dentro de sessenta dias após o decreto de falência, os adquirentes das unidades deliberarão sobre os termos da continuação da obra ou da liquidação desse patrimônio...” (Direito Empresarial estudo unificado, pp. 296/297, São Paulo: Saraiva, 6ª edição, 2015).

Sob outra perspectiva, Paulo Salvador Frontini chama a atenção para o tratamento a ser dado aos novos recursos que aporem após o momento da quebra:

“Como em empreendimentos dessa natureza, sua execução e conclusão se subordinam aos aportes feitos pelos compromissários compradores, existindo o patrimônio de afetação, o terreno onde fixado o empreendimento não será arrecadado. A salvo também ficarão as acessões, a obra civil, os créditos, débitos e obrigações inerentes ao empreendimento.

Anote-se: as quotas mensais, cobradas dos compromissários, para realização das obras, serão destinadas ao empreendimento. Não irão para a massa falida. E uma Comissão de Representantes ficará investida de poderes gerais e especiais para administrar o patrimônio de afetação e o empreendimento nele em execução” (Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência, coord. Francisco Satiro de Souza Junior e Antônio Sérgio A. de Moraes Pitombo, pp. 119/120, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2ª edição, 2007).

Essas disposições foram, todas, expressamente ressalvadas pela



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Lei nº 11.101/2005, que em seu art. 119, IX, reza que “os patrimônios de afetação, constituídos para o cumprimento de destinação específica, obedecerão ao disposto na legislação respectiva, permanecendo seus bens, direitos e obrigações separados dos do falido até o advento do respectivo termo ou até o cumprimento de sua finalidade, ocasião em que o administrador judicial arrecadará o saldo em favor da massa falida ou inscreverá na classe própria o crédito que contra ela remanescer”.

Justamente por isso, como pondera Fábio Ulhoa Coelho, enquanto “...não verificadas essas condições, continuará a atividade ligada ao patrimônio separado como se a falência não tivesse sido decretada (LF, art. 119, IX)” (Curso de Direito Comercial, vol. 3, p. 331, São Paulo: Saraiva, 14ª edição, 2013).

Gladston Mamede leciona:

“Os patrimônios de afetação constituídos para cumprimento de destinação específica, na falência, obedecerão ao disposto na legislação respectiva, por força do disposto, no art. 119, IX, da Lei 11.101/05, a implicar um tratamento que, para cada situação, atenda à norma extraordinária que instituiu a hipótese de afetação. Portanto, permanecerão seus bens, direitos e obrigações separados dos do falido, até o advento ou respectivo termo ou até o cumprimento de sua finalidade, ocasião em que o administrador judicial arrecadará o saldo a favor da massa falida ou inscreverá na classe própria o crédito que contra ela remanescer.” (Direito Empresarial Brasileiro, vol. 4, pp. 361/362, São Paulo: Atlas, 7ª edição, 2015).

A questão nuclear - que nesse momento se coloca é entretanto se esses reflexos se produzem apenas à vista de processo falimentar, ou se a existência de patrimônio de afetação em si mesmo também repercute sobre a viabilidade de eventual recuperação judicial.

Isso porque o art. 119, IX, da Lei nº 11.101/2005, a rigor, somente fala em falência, não em processo recuperacional. O art. 31-F da Lei nº 4.591/64, por seu turno, fala em decretação da falência ou da insolvência civil, tudo indicando nesse último caso não se referir à mera situação de crise própria do contexto recuperacional, mas ao instituto da insolvência civil propriamente dito.

E nessa linha não se pode deixar de reconhecer a existência de respeitável orientação a defender, justamente, que a aplicação do regime do patrimônio de afetação somente se justifique, por lei, no tocante a procedimentos concursais, não tendo relevância para efeito de pedidos de recuperação e portanto não se incompatibilizando com esse instituto. É o caso das judiciosas ponderações do parecer da Profa. da USP Sheila Neder Cerezetti apresentado pelas recuperandas.



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Sem discutir o brilho da argumentação da ilustre jurista, não se comunga, todavia, de suas conclusões.

Por primeiro, parece claro que, em função da expressa incomunicabilidade ressalvada pelo legislador quanto a outras dívidas do incorporador, ou mesmo daquelas de outros patrimônios de afetação (fruto de outras incorporações em andamento), jamais se poderia cogitar, mesmo se admita a recuperação, da hipótese de consolidação substancial, que acaba por derrubar as barreiras formais entre pessoas jurídicas e patrimônios, unificando, como se se tratasse de uma única empresa, as posições de credores e devedores em geral.

Mas, pensando na possibilidade em si do pleito recuperacional, do ponto de vista sistemático não se justifica que, se no caso de falência, que é o mais, não apenas o patrimônio seja preservado como também preservadas em sua essência as relações obrigacionais envolvendo o incorporador, como se quebra não existisse, venham em contrapartida na recuperação judicial, que é o menos, a se sujeitar os credores relativos a patrimônios de afetação à modificação de seus direitos, com alteração de sua substância ou da forma de satisfação.

Além disso, operada no âmbito da recuperação eventual novação dos créditos, caso decretada a quebra após o biênio não haveria a reversão às condições originais de que cuida o art. 61, § 2º, da Lei nº 11.101/2005 (cf. art. 62 da mesma lei).

Assim, ainda que sob o ponto de vista da estrita compatibilidade entre a recuperação e as regras do patrimônio de afetação, pode-se responder pela negativa. Mas de todo modo, quando se retorna à perspectiva das prerrogativas em especial conferidas aos adquirentes, sobretudo pela previsão do art. 43, VII, da Lei nº 4.591/64, a conclusão fica definitivamente assentada.

Bem por isso, a doutrina acaba por referendar esse entendimento:

“Assim, os bens, direitos e obrigações vinculados à incorporação afetadas formam um núcleo patrimonial com autonomia funcional, o qual somente deverá responder por suas dívidas. Ainda uma Comissão de Representantes dos adquirentes terá poderes a acompanhar a obra, mediante relatórios. Estará autorizada a assumir a administração do empreendimento e prosseguir a obra no caso de falência ou recuperação judicial do incorporador, independentemente de autorização judicial e de forma autônoma em relação ao processo falimentar, entendimento que foi sufragado pelo inciso IX do art. 119 da Lei de Falências e Recuperação Judicial” (Alexandre Guerra, Incorporações Imobiliárias, in Direito Imobiliário Brasileiro Novas Fronteiras na Legalidade Constitucional, coord. Alexandre Guerra e Marcelo Benacchio, p. 659, São Paulo: Quartier Latin, 2011).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

“Se, no curso da instrução, ocorrer a falência ou recuperação da empresa incorporadora, os efeitos da insolvência não atingem o patrimônio de afetação, de modo que os bens, direitos e obrigações que compõem esse patrimônio especial não poderão ser arrecadados à massa.” (Melhim Namem Chalhub, A Afetação Patrimonial no Direito Positivo Brasileiro, p. 676, in Direito Imobiliário Brasileiro Novas Fronteiras na Legalidade Constitucional, coord. Alexandre Guerra e Marcelo Benacchio, São Paulo: Quartier Latin, 2011).

“Se o patrimônio de afetação foi instituído justamente para evitar que os credores sofressem com a má gestão do incorporador e com a possibilidade de constrição sobre o empreendimento em razão de débitos não diretamente correlacionados às unidades, o instituto também deverá ser aplicado à recuperação judicial. Embora inexista referência expressa à exclusão do patrimônio de afetação em virtude da recuperação judicial do incorporador imobiliário, sua exclusão é decorrente da interpretação sistemático-teleológica da Lei 4.591/1964.” (Marcelo Barbosa Sacramone, Os direitos do compromissário comprador diante da falência ou recuperação judicial do incorporador de imóveis, in Revista de Direito Bancário e do Mercado de Capitais, vol. 76, abr-jun 2017, pp. 7/8, no prelo).

“Diante desse regime especial, suprime-se a autonomia do incorporador em relação aos bens e obrigações contraídas em razão do empreendimento. A despeito de continuar na propriedade do incorporador, os referidos bens ficam vinculados ao desenvolvimento do empreendimento, de modo que a ingerência do titular é limitada para se preservar o referido patrimônio e garantir os credores que com ele serão satisfeitos. A limitação da autonomia do incorporador, nesses termos, impede que qualquer alteração na relação jurídica envolvendo os credores seja realizada, a menos que haja anuência expressa do contratante. (...) Nos termos do arts. 31-F, §§ 1º e 2º, da Lei 4581/1964, a paralisação da obra por mais de 30 dias, ou o retardo demasiado, sem motivo justificado, asseguram aos adquirentes, e apenas a esses, por maioria absoluta, o direito de prosseguirem nas obras em detrimento do incorporador, com a instituição do condomínio da construção. A simples paralisação ou retardo, injustificados, conferem aos adquirentes esse poder de assumirem o desenvolvimento do empreendimento. Caso deliberem pela continuação da obra, os adquirentes ficarão sub-rogados nos direitos do incorporador. Ficarão, entretanto, também sub-rogados nas obrigações e encargos desse, inclusive em relação ao contrato de financiamento da obra (art. 31-F, § 11º).” (Marcelo Sacramone, ob. cit., pp. 9/10).

E arremata o mesmo autor, com precisão:

“Afetado o patrimônio em razão da incorporação imobiliária, portanto, as relações jurídicas vinculadas ao empreendimento submetem-se a regime especial não compatível com o



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

procedimento da recuperação judicial. A autonomia do incorporador, pressuposto da propositura da novação das obrigações, é restringida em virtude da afetação. O poder sobre o patrimônio, por seu turno, na hipótese de paralização ou mora no desenvolvimento do empreendimento imobiliário, é atribuído à Assembleia dos adquirentes, o que não se harmoniza com os dispositivos da Lei Falimentar, que submete o plano de recuperação judicial à aprovação por todos os credores, nem pelo quórum qualificado de maioria dos presentes de cada classe, como determinado no art. 45 da Lei 11.101/05. (...) A compatibilização entre os dois diplomas, outrossim, também não poderia ocorrer mediante a aprovação prévia da Assembleia Geral dos Adquirentes para se submeter à recuperação judicial. Os bens e direitos integrantes do patrimônio de afetação não garantem apenas os adquirentes, mas todos os demais credores de relações jurídicas atreladas ao desenvolvimento do empreendimento imobiliário. Como, pela Lei de Incorporação Imobiliária, a destinação desses ativos será deliberada apenas pelos com promissários compradores, esses não poderão deliberar sobre direito de terceiros ou reduzir-lhes a garantia. Poderão, assim, apenas optar entre a continuação das obras, com a assunção da responsabilidade pelo pagamento dos demais credores, ou a liquidação do patrimônio de afetação, com a alienação dos bens para a satisfação dos credores.” (ob. cit., p. 11)

E não colhe, por derradeiro, o frágil argumento das agravadas de que a Lei nº 11.101/2005, mais recente, se imporia, por critério cronológico, à Lei nº 4.591/64 (e à modificação legislativa introdutora da figura do patrimônio de afetação em incorporações imobiliárias, também mais antiga, já que ocorrida em 2004), seja porque essa última prevalece por critério de especialidade em relação à outra, seja porque, quando não bastasse, o próprio art. 119, IX, da LRF, é expresso em ressaltar a aplicação da legislação especial (com o que, além da expressa ressalva em torno da preservação da vigência das disposições anteriores sobre a matéria, também referenda o fato em si de ser a legislação sobre o patrimônio de afetação especial em relação a ela). No tocante à especialidade, por sinal, não se atina com a base doraciocínio das agravadas no sentido de ser a Lei de Falência e Recuperação Judicial especial em relação à outra, ao invés do contrário; trata-se, como cediço, do diploma predisposto à disciplina geral desses institutos, falência e recuperação judicial, ao passo que a Lei nº 4.591/64, com as modificações da Lei nº 10.931/2004, trata da projeção sobre esses processos concursais das consequências derivadas de uma situação singular, nela disciplinada, relativa à existência de patrimônio de afetação.

Não há, enfim, antinomia, fazendo-se outrossim de rigor a aplicação, de modo a excluir possível conflito temporal de leis, a regra hermenêutica do art. 2º, § 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, segundo o qual “a lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a anterior”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em suma, no que interessa ao presente recurso, não cabe cogitar de recuperação judicial no tocante a sociedades de propósito específico com patrimônio de afetação, pelo que fica provido o recurso para efeito de exclusão de todas elas, alcançando a decisão, dada a necessidade de decisão nessa parte unitária entre as litisconsortes, todas as SPEs nessa condição, não apenas aquelas com vínculo contratual para com o agravante.

Registre-se a esse respeito que, embora as recuperandas agravadas não tenham, no presente recurso, ventilado a matéria, chegaram a sustentar em outro agravo de instrumento, de sua iniciativa, interposto contra a segunda das decisões aqui discutidas (AI n° 2007654-14.2017.8.26.0000) e em julgamento nesta mesma data, que o patrimônio de afetação já estaria extinto, ou quando menos não teria aplicabilidade, no tocante a algumas das 16 SPEs atingidas pela segregação determinada pelo MM. Juízo *a quo*.

Como facilmente se percebe, o acolhimento de algum desses argumentos traria repercussão acerca do alcance da presente decisão, daí a necessidade do esclarecimento. Na verdade, não se está reconhecendo, no outro recurso, o encerramento ou a existência de motivos para a desconsideração de quaisquer dos patrimônios de afetação, ficando aqui feita expressa remissão aos fundamentos lá declinados para tanto; como quer que seja, o presente julgado não está analisando a situação de qualquer sociedade em particular, mas da categoria formada por aquelas dotadas de patrimônio de afetação *ativo*, de modo que, ainda se reconhecida no outro julgamento a efetiva cessação desse regime jurídico quanto a alguma das empresas, a compatibilização entre as duas decisões seria automática.

Mais ainda: mesmo para as sociedades de propósito específico ora excluídas, não se afasta a possibilidade de, encerrada a obra respectiva e extinto o patrimônio de afetação (o que, não se olvide, pressupõe à luz do art. 31-E, I, da Lei n° 4.591/64, também a extinção das obrigações perante a instituição financiadora do empreendimento), bem como entregues as unidades, requererem recuperação em termos autônomos, perante o mesmo Juízo, no tocante a eventuais obrigações ainda *pendentes*.

Com essas ressalvas, reformam-se as rr. decisões agravadas. Ante o exposto, **dá-se provimento** ao agravo, com observação.

FABIO TABOSA

Relator

Em complementação a esse entendimento, o Des.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Cláudio Godoy apresentou voto convergente, abrangendo a compreensão sobre as sociedades de propósito específico, sem patrimônio afetado e a pretensão de comporem um plano único, em consolidação substancial (grifos nossos):

Pedi vista, fundamentalmente, em função da situação das SPEs sem patrimônio de afetação. Isto por desde o início não dissentir da solução proposta no voto condutor para quando haja esta espécie de segregação patrimonial.

Com efeito, não parece colher a tese de que seja possível a recuperação porquanto apenas na falência este patrimônio se forraria à arrecadação e integração à massa (art. 31-F da Lei 4.591/64, com redação dada pela Lei 10.931/04, e art. 119, IX, da Lei 11.101/05). Acede-se à observação do I. relator no sentido de que, mesmo na via recuperacional, e posto então que sem a medida mais gravosa, na qual a confusão já não se permite, preservando-se a situação dos adquirentes, que podem assumir a obra ou liquidar o patrimônio afetado (par. 1º do preceito citado, do art. 31-F, bem como artigo 43, VII), sejam eles submetidos à universalização com os demais credores mediante plano único e unitário, de todo modo sequer se havendo de admitir a possibilidade da recuperação em si com credores monetários da empresa que possam influenciar deliberação sobre crédito ao recebimento de coisa, assim as unidades autônomas. De resto, vale a propósito a extensão remissão doutrinária a que procedeu o voto condutor.

Depois, se de algum modo o patrimônio de afetação se extinguiu, nas hipóteses do artigo 31-E da Lei 4.591/64 o que nem parece sucedido no caso, conforme relatório do Administrador e verificação da pendência de dívida financeira (v. inciso I do dispositivo), então nem a questão se poria. De qualquer maneira, descabe a cogitação se ainda pende o registro da afetação, independentemente de seu transporte para as matrículas das unidades, mantido o registro na matrícula-mãe.

Porém, sobra, como se disse, a questão das SPEs sem patrimônio afetado e que se tenciona componham a recuperação inclusive em consolidação substancial, conforme, afinal, na origem se deferiu.

Sabido que a *sociedade de propósito específico*, no sistema positivo, vem prevista na Lei 11.079/04 (art. 9º), que trata das parcerias público-privadas; na Lei 11.101/05 (art. 50, XVI), prevista como meio para recuperação de empresas, composta a sociedade por credores para adjudicação de ativos da recuperanda; e na Lei Complementar 123/06, que estabeleceu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, com a substituição da previsão de formação de consórcio



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

entre empresários para uma sociedade de propósito específico destinada à realização negócio de compra e venda em prol dos micro e pequenos empresários sócios.

Mas é bem de ver, antes disso, que as sociedades regulares e reguladas pelo Código Civil já podiam e podem ser constituídas por prazo certo ou com escopo específico, ao fim dos quais se dá sua liquidação, assim limitadas as atividades da sociedade por vontade de seus sócios. Com efeito, “*é da tradição, no direito societário brasileiro, a viabilidade de se constituir sociedade de propósito específico, ou seja, aquela constituída especificamente para desenvolver um determinado objetivo ou empresa, esta no entendimento do firme conceito lançado no Código Civil como sendo 'atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços'. Tanto é verdade que o ordenamento jurídico autoriza a constituição de sociedade com prazo de vigência determinado ou indeterminado. Ao determinar-se o prazo de vigência, o legislador trabalhou com a clara ideia de que no prazo previamente fixado, no ato de constituição, os sócios já acertaram que o objetivo da sociedade seria ou será cumprido especificamente naquele prazo. Também, na constituição da sociedade por prazo indeterminado, ocorrendo o exaurimento do seu objetivo, é causa para a dissolução das obrigações e sua extinção, posto que sendo o seu objeto específico ou determinado, exaurido o seu fim social, extingue-se a sociedade.*” (Luiz Antonio Guerra, **Consórcio empresarial e sociedade de propósito específico proteção e segurança jurídica para o poder público. In Arruda Alvim, Eduardo Arruda Alvim e Luiz Antonio Tavoraro (coords.), Licitações e contratos administrativos, Juruá, 2008, p. 296 e 297**).

A sociedade assume então personalidade jurídica própria para consecução de objetivos empresariais de dois ou mais sujeitos, que se reúnem para uma empreitada comum e específica. Trata-se, nestes casos, do que se denomina de *joint venture corporation*, em contraposição ao *joint venture agreement* que, diversamente, pode assumir a forma de um consórcio e se limita ao estabelecimento de obrigações contratuais entre dois ou mais empresários, sem o surgimento de nova pessoa jurídica.

Nas palavras de Modesto Carvalhosa, “a conjugação de aptidões e recursos empresariais de duas ou mais sociedades tem levado inicialmente na prática norte-americana e depois universalmente à formação de consórcios contratuais (*joint venture agreements*). Na sua formação mantém-se a autonomia das consorciadas, que nomeiam o administrador do consórcio (operator) visando à consecução dessas atividades comuns. A essa prática acrescentou-se, alternativamente, outra: a de formação de consórcios societários - *joint venture corporations*. Estas têm a mesma finalidade, ou seja, a da conjugação de recursos e aptidões de duas ou mais sociedades, mediante a constituição de uma nova companhia com o objetivo específico de levar avante o empreendimento comum. A característica tanto do *joint venture agreement* como do *joint venture corporation* é



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

a especificidade da exploração de determinada atividade de natureza empresarial, de duração limitada e que, assim, exaure-se num determinado momento, pela sua própria implementação. Em consequência, a forma societária dessa atividade tipicamente consorcial atende apenas a razões de sua *organização jurídica, não afetando a sua natureza e a sua função que serão sempre a de um consórcio.*” (Modesto Carvalhosa, *Comentários à Lei de Sociedades Anônimas*, v. 4, t. II, Saraiva, 1998, p. 344-345)

Mas certo que, muito frequentemente, se utiliza a figura da SPE para consecução de empreendimentos imobiliários. São tantas sociedades quantos os edifícios erigidos por este regime. E o que acaba denotando uma característica muito própria, desde que não se tem, essencialmente, a conjugação de esforços entre empresários distintos, ao menos que não componham um mesmo grupo empresarial. Antes, e justamente, a situação se assemelha, à figura do patrimônio de afetação, no que, então, a solução quanto à questão da possibilidade de recuperação não pode ser diversa.

Cria-se, na espécie, uma nova figura societária tão somente para gerir um empreendimento com economia própria, ligada aos recursos segregados que ao fim de construção se alocam. Aí a justa advertência de José Edwaldo Tavares Borba, de que “hoje vão se tornando comuns entre nós as chamadas 'sociedades de propósitos específicos' ou 'S.P.E.', também chamadas 'sociedades de objeto único', as quais se inspiram no modelo norte-americano da 'S.P.C.' (Special Purpose Company). Essas empresas, embora criadas sob a forma de sociedade comercial, basicamente sociedades anônimas, não são, substancialmente, sociedades. A sociedade encontra-se dotada de personalidade jurídica pela simples razão de ser um sujeito de direito. O fenômeno jurídico que informa a existência da sociedade polariza-se no foco de interesses representado pela própria sociedade. A autonomia patrimonial e jurídica que caracteriza a sociedade apoia-se no conceito de patrimônio separado e na conseqüente configuração de um interesse jurídico diferenciado, que não é senão o interesse da própria sociedade. A sociedade mantém interesses próprios e inconfundíveis, totalmente distintos dos dos sócios individualmente, e é sobre essa esfera subjetiva particularizada que se constrói a teoria da personalidade jurídica.” (Direito societário, 13ª ed., Renovar, 2012, p. 35-36).

Para Fábio Ulhoa Coelho, em parecer apresentado, nesses casos “as SPEs são, tal como a afetação patrimonial, instrumentos de segregação de riscos. Trata-se de subsidiárias das empresas incorporadoras, constituídas com o único objeto social de promover a edificação de um específico empreendimento imobiliário.” (fls. 7). Na mesma passagem, salienta tratar-se de



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

exploração de empreendimento isolado, com riscos que só direta e exclusivamente a ele ligados podem impactar seu patrimônio, e enquanto não se liquida a SPE, a se consumir com a finalização da empreitada.

Insista-se, no campo das incorporações imobiliárias, agora consoante a lição de Francisco Satiro, em outro parecer juntado, malgrado atinente a outro feito, mas acerca de análoga discussão, não se tem mais que uma estratégia de segregação de riscos empreendida pela incorporadora. Todavia, que deve traduzir também uma segregação de patrimônio em garantia dos adquirentes das unidades. Como observa o autor, não se tem realidade distinta, neste ponto, do patrimônio de afetação. E a funcionalidade da segregação do patrimônio se alcança justamente pela inviabilidade de livre destinação pelo empreendedor. Em suas palavras, *“de nada adiantaria segregar o patrimônio, mas mantê-lo sob o intocável controle do incorporador que enfrentasse problemas, seja em virtude de fraude, ou não”* (itens 8 e 17), e sempre desde que assumido o interesse básico dos adquirentes que com o patrimônio reservado e segregado se deve assegurar (item 45). Convenha-se, o que não se atende com a consolidação recuperacional, menos ainda de natureza substancial. Aqui lembra o parecer que não se podem submeter os adquirentes de empreendimentos diversos, no regime em questão, a um plano de concentre recursos que estavam separados, que deveriam assim permanecer e em favor de quem é credor, afinal, da entrega da coisa (itens 48-50). São considerações sobre a situação da estratégia da SPE e que, como se viu, se aproxima no caso do patrimônio de afetação.

Nada diferente da ressalva de Fábio Ulhoa Coelho, posto que com relação à afetação, no sentido de que os riscos segregados definem opções não apenas do empreendedor, por exemplo com acesso a crédito mais barato, como igualmente ao consumidor, que delimita os riscos assumidos e, decerto, não que pelo insucesso de outros empreendimentos (fls. 5). Daí negar a possibilidade da recuperação qualquer que seja a forma escolhida para a segregação (fls. 13).

Neste cenário, não apenas não se devem submeter os empreendimentos segregados aos desígnios de todos e indistintos credores, como não se pode retirar dos adquirentes da específica sociedade a garantia legal até mesmo, no caso de paralisação ou já mero retardo das obras, de destituição do incorporador (art. 43, VI, da Lei 4.591). Antes, inclusive, prevê-se que, em qualquer das modalidades de construção, deliberações em geral relacionadas com o empreendimento sejam tomadas por ninguém mais senão os próprios e específicos adquirentes, portanto não todos os credores da empresa ou, pior, do grupo de empresas. Tal a previsão do artigo 49 da Lei 4.591, no comentário de Nascimento



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Franco e Nisske Gondo a estabelecer que, em qualquer das modalidades adotadas para a construção, podem os interessados, que são os futuros condôminos, se reunir em assembleia para tratar de assuntos ligados ao empreendimento (*Incorporações imobiliárias*, RT, 3ª ed., p.149).

Portanto, já não fosse a perplexidade de se pensar já na recuperação de sociedades que nascem para se extinguir não se soerguer e já não fosse a solução própria para os casos de se frustrarem seus objetivos, sempre em proteção dos adquirentes, não se podem deles retirar, pela via recuperacional, as prerrogativas legais próprias à defesa de seus específicos interesses, não associáveis em mesmo moldes aos de outros credores, financiadores ou fornecedores da sociedade criada ou mesmo do grupo ou de quem a controla.

Tampouco a consideração se altera pela afirmação de que, na prática, os recursos das edificações atendem a um caixa único, a despeito da autonomia que deveriam manter, ou que os pagamentos são unificados e as garantias são cruzadas, de tal arte a se determinar que, sem plano com consolidação substancial, a sorte das sociedades poderia ser sua completa inviabilização e, em última análise, dos adquirentes de unidades.

Primeiro que, a rigor, o quadro não há de interferir, ainda assim, nas opções que são particulares dos adquirentes de um específico empreendimento, cujos riscos, como se viu, foram segregados e que definiram escolhas que devem ser preservadas. Posto que em face da confusão na gestão, persiste a possibilidade de os adquirentes de cada empreendimento decidirem à medida que lhes pareça mais efetiva para tutela de seus interesses, incluindo a destituição do incorporador, como se viu. Só a eles cabe a deliberação, que não pode ser diluída em meio a todos os demais credores, e monetários, do grupo. Por isso deliberação que não se toma em assembleia de todos estes credores.

De outro lado, não deixa de se revelar, no argumento do fluxo indistinto de valores, real *venire contra factum proprium*, afinal se, fora do propósito específico, tanto quanto da afetação, o empreendedor desvia recursos de um empreendimento a outro, se vale de garantias cruzadas, tudo de modo a colocar em risco a segregação que empreendeu e o direito de cada grupo de adquirentes. Veja-se, ao mesmo tempo ele pretende restringir o seu risco, e do ponto de vista até da responsabilidade civil, como se verifica pelo comum argumento, em ações que discutem os contratos de aquisição, de que estranho à relação mantida pelos compradores com a SPE, mas, depois, quando as dificuldades surgem, então tenciona trazer toda a indistinta massa de adquirentes de empreendimentos diferentes a um só universo de credores, então submetidos a um único plano ou ainda a planos que implicam, porém, sua permanência no controle do destino de cada empreendimento e do patrimônio que a ele se ligue.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

No mínimo, o que não se pode admitir sem o *placet* de cada grupo de adquirentes, mas o que não consta havido.

Dir-se-á ainda que, com eventual falência, a situação dos adquirentes de toda sorte não se atende de modo melhor. Ora, sucede que a avaliação não se faz senão em concreto e pelos compradores, exclusivamente. Não se pode, ao contrário, presumir o que melhor aos adquirentes, *ex ante* e ao arrepio da genérica proteção que a lei lhes reserva, deles se retirando a gama de opções que a lei faculta em caso de malogro do andamento do empreendimento.

Finalmente, e porquanto, a bem dizer, em princípio não se reputava sequer cabível o pleito de recuperação às SPEs, adere-se à ressalva do I. relator sobre a sua possibilidade, em tese, mas apenas e tão somente uma vez verificado o encerramento regular da obra, cumprindo-se assim seu objetivo e atendendo-se ao crédito específico dos adquirentes. E isto mediante a identificação que as recuperandas haverão de fazer acerca de cada empreendimento, submetida à posterior aferição do Administrador.

Acede-se, neste ponto, à ponderação do voto condutor no sentido de que, terminada a obra, ainda podem pender dívidas pecuniárias diante de fornecedores ou financiadores, quando não dívidas monetárias perante os compradores, aí então o que se pode eventualmente ajustar em plano recuperacional próprio, ainda que não exatamente para o soerguimento, mas para a boa liquidação da sociedade.

Ante o exposto, **acompanho** o voto do relator.

CLAUDIO GODOY

2º juiz

Corroborando com a conclusão de inviabilidade do pedido recuperatório por sociedades de propósitos específicos, a agravante juntou aos autos o parecer do Prof. Fábio Ulhoa Coelho (fl. 575-588) extraído dos autos da recuperação judicial do grupo Viver, no que o i. jurista conclui expressamente pela impossibilidade de sociedades de propósitos específicos serem preservadas (fl. 586-587):

Incorporadoras adotam dois instrumentos sobrepostos de segregação de riscos quando, a cada empreendimento, constituem uma sociedade de propósito específico (SPE) e esta, por sua vez, opta pelo regime de afetação.

A sobreposição apenas reforça a manifesta decisão empresarial de separar por empreendimentos os riscos (de comercialização e de construção) de cada um deles.

Assim procedendo, a incorporadora beneficia-se das vantagens



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

que a segregação de riscos oferecer, tanto na facilitação da comercialização das unidades a construir como no acesso a financiamento mais barato.

Mas basta a adoção de qualquer um desses instrumentos de segregação de risco para excluir-se a hipótese de recuperação judicial.

Quer dizer, mesmo no caso de uma sociedade de propósito específico constituída apenas para a construção de um determinado empreendimento imobiliário, não há uma empresa a ser preservada. Uma vez concluída aquela obra, liquida-se a SPE, não havendo razões que justifiquem o sacrifício dos credores em nome dos proveitos que uma atividade econômica permanente traz aos trabalhadores, consumidores, fisco, bem como para a própria economia e a sociedade.

IV – DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 113, I E III DO CPC15

Não somente pela especificidade dos processos de recuperação judicial que em nada se assemelham aos processos comuns e, assim, não atraindo a incidência do art. 189 da Lei n. 11.101/2005, não podem ser aplicadas as normas do art. 113 do Código de Processo Civil, como pretende o Des. Sérgio Shimura no voto vencedor.

E, a razão singela é que não há qualquer suporte fático a essa afirmação.

Não se pode afirmar que “há comunhão de direitos e obrigações e, pois, afinidade de questões de fato e de direito, reclamando não só a formação de litisconsórcio ativo facultativo, bem como um único plano de recuperação”, como faz o voto vencedor.

Isso porque no destaque do rol de credor pertence a cada uma das sociedades agrupadas pelo i. escritório de advocacia em seu pedido inicial, verifica-se que as dívidas das SPs são identificadas, de pouca monta e *muito distintas daquelas apresentadas pela empresa mãe*.

Trata-se, à evidência, de *argumentum magister dixit*, apoiado exclusivamente nos fundamentos de primeiro grau.

Confira-se em fl. 1.801 e seguintes dos autos de origem:

Fl.	Lista	Fl.	Lista
------------	--------------	------------	--------------



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1802	Relação de credores classe I	1845	Endividamento por empresa
1803-1840	Relação de credores classe III – “clientes e fornecedores”	1846-1869	Endividamento por empresa
1841	Relação de credores classe IV – “clientes e fornecedores”	1870-1871	Endividamento por empresa
1842	Credores Titulares de Alienação Fiduciária	1872	Endividamento por empresa
1843	Tributos	1873-1875	Endividamento por empresa

Selecionaremos, para demonstração exemplificada, o caso da SP-2. Seus quatro credores perfazem R\$ 2.619,18 (classe I), R\$ 292.092,25 (classe III) e R\$ 28.241,91 (classe IV) de um total de R\$ 893.567,44 (classe I, fl. 1845), R\$ 312.871.131,67 (classe III, fl. 1869) e R\$ 2.752.025,15 (classe IV, fl. 1870) da dívida do “grupo”.

Fl.	Classe	Valor da Dívida
1845	I	R\$ 2.619,18
1848	III – Fornecedor	R\$ 253.383,88
1861	III – cliente (?)	R\$ 22.450,83
1868	III – cliente (?)	R\$ 16.258,37
1870	IV – Fornecedor	R\$ 28.241,91

Veja que, nesse exemplo, se mostra insustentável a afirmação de que há comunhão de obrigações.

São cinco os credores da SP2, distintos dos credores das demais SPs e também distintos da sociedade mãe (ou menos que cinco, se observarmos haver dúvida quanto ao título pelo qual clientes figuram como credores. Se são compromissários compradores não podem figurar como credores).

V - DO AGRAVO INTERNO

Diante disso, o agravo interno interposto mostra-se prejudicado. A pretensão nele trazida volta-se contra a r. decisão monocrática proferida que deferiu o pedido de concessão do efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Há evidente perda superveniente do interesse em relação ao agravo interno.

Portanto, considera-se prejudicado o julgamento do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

agravo interno.

VI - DISPOSITIVO

Pelo exposto, pelo meu voto, o recurso é provido para declarar que as SPEs integrantes do polo ativo do pedido recuperatório não têm direito ao benefício da recuperação judicial, extinguindo-se o feito em relação a essas pessoas jurídicas; julgam prejudicado o agravo interno.

RICARDO NEGRÃO
RELATOR SORTEADO, COM VOTO VENCIDO



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

Voto nº 12787

Agravante: Companhia Brasileira de Securitização - Cibrasec

Agravados: SP-38 empreendimentos imobiliários Ltda, Sp-45 Empreendimentos Imobiliários Ltda, EBENACEAE SP EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-44 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-40

empreendimentos imobiliários Ltda, SP-39 Empreendimentos Imobiliários

Ltda., SP-37 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-35 Empreendimentos

Imobiliários Ltda., SP-33 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-32

Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-31 Empreendimentos Imobiliários

Ltda., SP-30 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-47 empreendimentos

imobiliários Ltda., Sp 60 Empreendimentos Imobiliários Ltda, residenciae

empreendimentos imobiliários Ltda., SP-67 EMPREENDIMENTOS

IMOBILIÁRIOS LTDA, Sp 66 Empreendimentos Imobiliários Ltda, Sp 64

Empreendimentos Imobiliários Ltda, Sp 63 Empreendimentos Imobiliários

Ltda, Sp 46 Empreendimentos Imobiliários Ltda, Sp-58 Empreendimentos

Imobiliários Ltda, SP-57 empreendimentos imobiliários Ltda., SP-56

Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-55 empreendimentos imobiliários

ltda., SP-54 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-27 Empreendimentos

Imobiliários Ltda., SP-03 EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA,

SP-08 Empreendimentos Imobiliários Ltda., Sp 07 Empreendimentos

Imobiliários Ltda, SP-06 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, Sp

05 Empreendimentos Imobiliários Ltda, SP-04 Empreendimentos Imobiliários

Ltda., SP-09 Empreendimentos Imobiliários Ltda., Spe-02 Empreendimento

Imobiliário Ltda, SP-01 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA,

Fleche Participacoes e Empreendimentos Ltda, Dawn Holding Ltda., Urbplan

Desenvolvimento Urbano S/A, SP-26 Empreendimentos Imobiliários Ltda.,

SP-16 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA., SP-23

Empreendimentos Imobiliários Ltda, Sp-21 Empreendimentos Imobiliários

Ltda. – Urbplan, SP-20 EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA,

SP-19 Empreendimentos Imobiliários Ltda., SP-18 Empreendimentos

Imobiliários Ltda., Sp 10 Empreendimentos Imobiliários Ltda, SP-15

Empreendimentos Imobiliários, SP-14 Empreendimentos Imobiliários Ltda,

SP-13 Empreendimentos Imobiliários, SP-12 Empreendimentos Imobiliários

Ltda, Sp 11 Empreendimentos Imobiliários Ltda e Consórcio Bdpro -

Administradora Judicial

Comarca: São Paulo

Juiz(a): TIAGO HENRIQUES PAPATERRA LIMONGI

DECLARAÇÃO DE VOTO DIVERGENTE

Respeitado o entendimento do eminente

Relator, Desembargador Ricardo Negrão, dele se diverge.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

Aqui, não se desconhece que a consolidação substancial é uma medida excepcional, a ser aplicada nos casos em que a organização do grupo econômico empresarial, seja ele de fato ou de direito, não permite a apresentação de diversos planos recuperacionais para cada empresa integrante, uma vez que a atuação conjunta das empresas, com o prevalecimento do interesse comum do grupo, demonstra que o referido instituto será o único meio capaz de proporcionar o soerguimento do grupo.

Nos ensinamentos de Luiz Felipe Salomão,

“(...) não há, na Lei, previsão expressa para o ajuizamento de recuperação judicial de forma conjunta, ou seja, por dois ou mais devedores. À vista da lacuna deixada pela Lei 11.101/2005, para resolução do problema, invoca-se o Código de Processo Civil, cuja aplicação subsidiária está prevista no art. 189 da legislação em comento. Neste sentido, a solução proporcionada pela doutrina e pela jurisprudência foi a possibilidade de formação de litisconsórcio ativo entre sociedades pertencentes a um mesmo grupo econômico: (...) Vê-se, assim, a possibilidade de unificação, em um mesmo processo, dos pedidos de recuperação judicial, a princípio distintos, desde que os devedores participem de um mesmo grupo econômico, seja este de fato ou de direito. Trata-se de mecanismo que visa ao cumprimento do preceito do art. 47 da Lei 11.101/2005, qual seja a superação da crise econômico-financeira dos devedores. É indubitável que, nestes casos, a instrumentalidade do processo materializa-se no fenômeno do litisconsórcio ativo, sendo esta a melhor solução encontrada para a crise empresarial suportada em conjunto. Sobre o tema, leciona Fábio Ulhoa Coelho que: (...) para aceitar o litisconsórcio ativo na recuperação requerida, o Poder



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

Judiciário tem considerado indispensável a existência de grupo econômico entre as requerentes. (Coelho, Fábio Ulhoa, 2016, p. 176). Nestes casos, opera-se o que se cunhou de consolidação processual, conceito que é definido pela Professora Sheila Cerezetti como a “condução conjunta da recuperação judicial de devedoras que compõem um grupo societário”²⁰ (2015, p. 750-753). Este se opera não só como uma verdadeira medida de conveniência, mas também como, em muitos casos, uma necessidade. Isto porque a preservação de uma empresa geralmente está vinculada ao resguardo das demais integrantes de seu grupo econômico, de forma que, em um cenário de responsabilidades interligadas, as dificuldades financeiras de uma atingem as demais e vice-versa. Destaca-se que na hipótese de as devedoras pertencerem a um mesmo grupo econômico, o processamento de recuperações judiciais em juízos distintos poderia até mesmo inviabilizar o sucesso da superação das crises econômico-financeiras almejadas. Listemos alguns exemplos das dificuldades que adviriam se não fosse possível o litisconsórcio ativo na recuperação judicial: (i) o processamento isolado de recuperações judiciais jamais poderia conferir ao magistrado uma visão global da crise enfrentada pelo grupo econômico; (ii) considerando a situação fática de cada empresa e os entendimentos particulares de cada juiz, haveria possibilidade de serem proferidas decisões incompletas e/ou conflitantes; (...) No que toca a consolidação processual, cumpre apontar, ainda, que esta pode se desdobrar em consolidação substancial, implicando na reunião de ativos e passivos das devedoras. Neste caso, as sociedades passam a responder conjuntamente perante todos os credores, de forma que são desconsideradas as suas dívidas individuais e consideradas aquelas do grupo econômico (resultado da “aglomeração dos ativos das sociedades para fazer frente às dívidas de todas”). (...) Explica o professor José Alexandre Tavares Guerreiro, em parecer: Em outras palavras, há grupos e grupos. Isso porque a depender da estrutura e tipo de



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

conta, ao mesmo tempo, os riscos decorrentes do tratamento segregado das sociedades no processo insolvencial. (Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência - Teoria e Prática, 3ª edição.).

Assim, imperioso verificar, *in casu*, se está caracterizada, efetivamente, a formação de um grupo econômico, e se a consolidação substancial será o único meio de recuperação do grupo.

Neste sentido, Marcelo Barbosa Sacramone destaca que:

“situação diversa ocorre quando, no interior do grupo, as diversas personalidades jurídicas não são preservadas como centros de interesses autônomos. A disciplina do grupo societário não é respeitada por quaisquer dos seus integrantes, os quais atuam conjuntamente com confusão patrimonial, unidade de gestão e de empregados e com o prevailecimento de um interesse comum do grupo em detrimento dos interesses sociais das pessoas jurídicas que lhe integram. A confusão patrimonial, a unidade de gestão e de empregados, bem como a atuação conjunta em prol de um interesse comum do grupo, em detrimento dos interesses de cada personalidade, podem ser reveladas, no caso concreto, nas circunstâncias de as sociedades integrantes do grupo possuírem um caixa único com pagamentos sem contrapartida, garantia cruzada entre seus integrantes, administrador único para todas as sociedades, semelhança ou identidade entre os sócios, atuação num mesmo ramo de atividade, utilização de bens das outras sociedades ou de empregados sem contraprestação, identificação perante os credores como grupo etc. Ao não respeitarem em sua própria atuação o patrimônio separado ou a autonomia de cada uma das sociedades integrantes, nem seus respectivos interesses sociais, as sociedades se comportaram em desconsideração à personalidade jurídica de cada



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

qual, como uma única sociedade, um único patrimônio, uma única coletividade. Em face dos credores, essa atuação conjunta das pessoas jurídicas implica que, nas relações jurídicas celebradas, não houve a mensuração do risco de recebimento apenas em razão do patrimônio individual da contratante, mas sim de todo o grupo societário que atuava unido para a tutela de seus interesses comuns. Diante desse “intransponível entrelaçamento negocial” entre as sociedades, e não apenas por integrarem grupo societário, cujas regras afinal foram desrespeitadas, deve ser reconhecida a chamada consolidação substancial, que é justamente a reprodução dessa atuação uma anteriormente existente na prática no processo de recuperação judicial. Implica o tratamento unificado das pessoas jurídicas integrantes do grupo.

Pois bem!

Tanto a doutrina, como a jurisprudência apontam diversos elementos que evidenciam a existência de um grupo econômico de fato; dentre eles, temos como característica marcante desta formação, a relação de controle entre as sociedades.

Além desta relação de controle, outros critérios são apontados, conforme destaca Luiz Felipe Salomão, a saber:

“(i) identidade parcial ou total entre os sócios das sociedades, (ii) a sede das sociedades ser no mesmo local, (iii) compartilhamento de funcionários, (iv) uma sociedade prestar garantia em relação a obrigação da outra sociedade, (v) as sociedades atuarem no mesmo ramo de negócio ou atuarem em diferentes etapas de um mesmo negócio, dentre outros. Embora nenhum desses elementos evidencie, isoladamente, a existência de grupos de sociedades, eles são indícios de que, em conjunto, podem relevar um grupo de fato.”
 (Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência - Teoria e



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

Prática, 3ª edição.).

Das provas juntadas aos autos, verifica-se que, no caso em tela, restou demonstrada a existência do controle comum entre as diferentes sociedades, bem como a presença dos diversos elementos que indicam a formação do grupo.

Como assinalou o D. Juízo de origem,

“Esse juízo já fixou os requisitos objetivos exigidos para a excepcional autorização da consolidação substancial na decisão de fls. 4582/4585, quais sejam: a) interconexão das empresas do grupo econômico; b) existência de garantias cruzadas entre as empresas do grupo econômico; c) confusão de patrimônio e de responsabilidade entre as empresas do grupo econômico; d) atuação conjunta das empresas integrantes do grupo econômico no mercado; e) existência de coincidência de diretores; f) existência de coincidência de composição societária; g) relação de controle e/ou dependência entre as empresas integrantes do grupo econômico; h) existência de desvio de ativos através de empresas integrantes do grupo econômico.

Além da presença desses requisitos objetivos, exige-se, para autorização da consolidação substancial, que os benefícios sociais e econômicos da recuperação judicial processada em consolidação substancial justifiquem a sua aplicação. Vale dizer, sua aplicação deve ser fundamental para que se consiga manter os benefícios econômicos e sociais que decorrem da preservação da atividade empresarial (empregos, riquezas, produtos, serviços, tributos etc.).

No caso, as devedoras demonstraram a presença dos requisitos objetivos autorizadores da excepcional



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Agravado de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

concessão da consolidação substancial. Senão, vejamos.

(I) *Interconexão das empresas do grupo econômico; existência de coincidência de diretores; existência de coincidência de composição societária; relação de controle e/ou dependência entre as empresas integrantes do grupo econômico:*

Conforme demonstrado pelas devedoras, todas as sociedades componentes do polo ativo da presente recuperação judicial são controladas pela Urbplan, possuem administração centralizada, identidade de sócios (Urbplan e Dawn) e de administradores/diretores (Alberto Mendes Tepedino e Nelson de Sampaio Bastos).

As recuperandas desenvolvem as mesmas atividades empresariais, consistentes na realização de empreendimentos imobiliários.

As empresas sempre foram vistas pelo mercado como integrantes de um mesmo grupo econômico, tanto que existem previsões contratuais de complementação de garantia de recebíveis provenientes de outras empresas do grupo – referentes à outros empreendimentos – em caso de diminuição das garantias de um determinado contrato.

(II) *Existência de garantias cruzadas entre as empresas do grupo econômico; confusão de patrimônio e de responsabilidade entre as empresas do grupo econômico: existência de desvio de ativos através de empresas integrantes do grupo econômico.*

A holding do grupo Urbplan assumiu obrigações perante credores (terceiros), consistentes na entrega de imóveis (parceiros/terreneiros) e no pagamento de dividendos financeiros (instituições financeiras/financiadores/investidores) que devem ser



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

executadas pela atuação conjunta das empresas controladas.

A Urbplan fornece recursos próprios e captados no mercado para as sociedades controladas desenvolverem as atividades empresariais do grupo. As atividades das empresas controladas geram recebíveis que são oferecidos como garantia de financiamentos do grupo econômico e/ou como pagamento aos investidores/financiadores.

Também está demonstrado que existe confusão patrimonial entre as empresas do grupo, na medida em que há previsão contratual estabelecendo que os recebíveis de cada empreendimento seriam garantia do financiamento oferecido pelo credor. Entretanto, havendo a diminuição do nível contratualmente previsto de percentual de garantias do investimento em questão, outros recebíveis, de outros empreendimentos realizados por outras empresas do grupo deveriam ser apresentados para complementação daquelas garantias. Assim, parte dos recebíveis do grupo Urbplan, de titularidade de algumas empresas passaram a servir como garantia para pagamento de obrigações assumidas por outras empresas do mesmo grupo.

Ademais, foi informado pelas devedoras que o Grupo Urbplan administra suas contas pelo sistema de caixa único, possuindo contabilidade centralizada e demonstrações contábeis consolidadas. (...)

Se isso não bastasse para demonstrar a configuração do grupo econômico, depreende-se do termo de diligência elaborado pelo Administrador Judicial que “O negócio das Recuperandas corresponde basicamente a contratação de parcerias com os respectivos proprietários de glebas aptas a implantação de loteamento, a princípio urbanos e residenciais. [...] A contratação é



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

iniciada pela holding Urbplan Desenvolvimento Urbano S/A e estruturada sob as controladas [...] Que o modelo de negócios composto pelo contrato de parceria preserva a propriedade da gleba em nome do titular do domínio original com quem a princípio o contrato é sempre celebrado. Que a partir do contrato de parceria, as Recuperandas, através de investimentos e serviços necessários, implantam o loteamento física e juridicamente e vendem ao público em geral os respectivos lotes, cuja escrituração definitiva de transferência do domínio é outorgada pelo título do domínio (parceiro). [...] Que o resultado financeiro da venda do lote é repartido entre as Recuperandas e o parceiro, no percentual estabelecido pelo respectivo contrato de parceria., sendo que “ o ativo das Companhias, substancialmente, corresponde aos direitos decorrentes dos contratos de parceria e decorrentes recebíveis das vendas dos lotes.”, a corroborar que a atuação das empresas agravadas não pode ser isoladamente consideradas.

Ressalta-se, ademais, que o Administrador Judicial, quando da sua manifestação no presente recurso, ressaltou que, diante das peculiaridades e características do grupo Urbplan, a consolidação substancial seria o único meio de recuperação do grupo, a saber:

“a interconexão entre as empresas recuperandas é evidente, pois se tratam todas as SPs de empresas “filhas” da sociedade mãe, a Urbplan Desenvolvimento Urbano que é a holding e controladora operacional de todo o negócio Urbplan. Cada uma das outras 50 empresas foi constituída especificamente para efeitos



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

do empreendimento respectivo e parceria com o terreno, sendo que em alguns casos, as SPs são titulares de mais de um loteamento. E para que fique consignados, não se tratam de SPEs, mas sim de sociedades limitadas. Não houve patrimônio de afetação, até porque sequer poderia, já que o patrimônio imobilizado é do titular do terreno. Substancialmente, os ativos das Recuperandas são os direitos sobre os lotes, uma vez que o imobilizado não é das Recuperandas, mas, sim, dos parceiros terrenos. E, nessa medida, em sendo os direitos de exploração dos lotes e os recebíveis dos lotes vendidos os ativos substanciais das empresas Recuperandas, existe entre as empresas Recuperandas evidente interconexão e atuação conjunto, através de caixa único, como está indicado no incidente processual de RMA, nº 0045404-41.2018.8.26.0100. Ademais, a administração de todas as empresas Recuperandas é exercida de forma centralizada pelas mesmas pessoas e todas são controladas pela mesma holding, e a pretensão de solução do endividamento sujeito à recuperação judicial é no âmbito do Grupo Econômico. Não é obrigatório que todas as empresas da impetração estejam em dificuldades financeiras isoladamente consideradas, mas, sim, que a solução para o endividamento seja através do respectivo bloco empresarial, como, a propósito constou nos autos ao apresentarem, com autorização judicial, plano de recuperação consolidado.

Nesta perspectiva, ainda, o D. Juízo de origem observou que “ademais, a movimentação de recursos entre empresas do grupo é evidente e confessada. Assim, a falência de uma empresa do grupo, certamente levaria à falência de todas as demais empresas do grupo, pelo reconhecimento da responsabilidade patrimonial secundária de todas as empresas pelas dívidas da falida. Além da presença dos requisitos legais acima demonstrados, parece



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

evidente que a estratégia de recuperação das atividades pressupõe o tratamento consolidado de ativos e passivos como a melhor forma de preservação das atividades e de todos os benefícios sociais e econômicos que dela resultam. A atuação integrada das empresas, com empreendimentos em diferentes estágios de construção, e a existência de diversas obrigações cruzadas são indicativos claros de que o tratamento isolado dos grupos de credores – destacados por cada uma das empresas que compõem o grupo econômico – revela o risco de tratamento privilegiado de alguns credores (daqueles empreendimentos mais desenvolvidos) em prejuízo da preservação da atividade globalmente considerada.”

Assim, imperioso reconhecer que o deferimento da consolidação substancial é a medida que mais se adequa aos objetivos e princípios recuperacionais.

Por fim, e com a devida vênia, entendo que o caso em questão difere-se do precedente citado pelo eminente Relator.

Veja-se que no voto do eminente Desembargador Fabio Tabosa estão indicadas as incompatibilidades da Lei que rege as incorporações imobiliárias com a Lei 11.101/2005, concluindo-se pela impossibilidade das SPEs com patrimônio de afetação requererem a recuperação judicial, e a possibilidade de SPE's sem patrimônio de afetação requererem recuperação judicial individualmente.

Ocorre que as empresas integrantes do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
Agravo de Instrumento nº 2187122-98.2018.8.26.0000

Grupo Urbplan não executam seus serviços sob o regime de incorporação, mas sim na forma de loteamentos imobiliários, regidos pela Lei 6766/79, sendo que as incompatibilidades apontadas não são aplicáveis ao presente recurso.

Assim, conclui-se que o reconhecimento da consolidação substancial encontra-se devidamente justificado, devendo, aqui, ser mantida, ainda que algumas empresas do grupo tenham sido constituídas por prazo determinado, uma vez que, no caso, deverá ser levada em consideração a recuperação do grupo e não da empresa individualmente considerada, nos termos da fundamentação.

Por tais razões e com todas as vênias ao entendimento do eminente Relator, nega-se provimento ao recurso.

Maurício Pessoa

3º Juiz