



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**Despacho**

Agravo de Instrumento                      Processo nº 2235616-86.2021.8.26.0000

Relator(a): **ARALDO TELLES**

Órgão Julgador: **2ª CÂMARA RESERVADA DE DIREITO EMPRESARIAL**

A **Caixa Econômica Federal**, ora agravante, intitulado-se a maior credora na recuperação judicial das agravadas, com direito de crédito que supera a marca dos três bilhões de reais tanto em relação à **Concessionária SPMAR**, que teve o plano segregado das demais, foi aprovado e homologado, quanto a 4 (quatro) das 9 (nove) sociedades remanescentes, que integram o que preferiram denominar de **Grupo Heber**.

Em relação à primeira, é credora extraconcursal, titular, no essencial, de garantias fiduciárias que abrangem 100% das ações da **SPMAR** e, ainda, os direitos emergentes da operação do pedágio, além de outras.

Quanto ao **Grupo Heber**, diz-se credora concursal (quirografária), no valor de R\$3.062.576.279,41, contra as sociedades **Heber Participações, Contern, Cibe Investimentos e Infra Bertin**.

Faço parênteses, aqui, para observar que esse é o conteúdo do julgamento da impugnação de crédito nº 1049882-75.2018.8.26.0100, promovida pela **CEF**, que conta, inclusive, com trânsito em julgado. Aliás, nenhum recurso foi dirigido à Corte pelas partes, a confirmar o consentimento sobre a posição relevante – incontroversa - de tal credora na presente recuperação.

O presente agravo volta-se contra a r. decisão reproduzida às fls. 46/72 (origem – fls. 45.372/45.399), que homologou, com ressalvas, o plano **unitário – em consolidação substancial, portanto – do Grupo Heber**.

Decidiu, o i. magistrado, em resumo, diante da exibição, pela Administradora Judicial, de inúmeros cenários de votação, por desconsiderar os votos da **CEF** e, também, da **AB Concessões**, único caminho possível à aprovação.

No que toca à primeira, não vislumbrou, o i. magistrado, *racional econômico* que autorizasse ou justificasse a recusa da consolidação substancial das remanescentes, tampouco do plano.

Esclareceu, o juiz, que, diferente do que ocorria no primevo plano anulado, o novo dispõe que os recursos a serem obtidos com a formação e alienação da **UPI SPMAR** serão destinados, prioritariamente, ao pagamento da **CEF**, as garantidas detidas por esta foram mantidas e, mais importante, a **Concessionária SPMAR** manteve-se alheia à consolidação substancial agora admitida, ausente, portanto, qualquer razão para a rejeição tanto da



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

consolidação, quanto do plano.

Já com relação à **AB Concessões**, manteve a exclusão do voto desta tal como já havia decidido às fls. 39.311/39.319, item 8, e com aplicação do art. 43 da Lei nº 11.101/2005, por considerá-la coligada das recuperandas (a **Cibe Investimentos** é acionista majoritária da **Hauliman**, que, por sua vez, é acionista da **AB Concessões**).

Na sequência, desprezando, então, os votos das referidas credoras e revendo anterior decisão que relegava, aos credores de cada uma das devedoras, a decisão sobre o tema *consolidação substancial*, admitiu, na esteira do que já anunciava às fls. 39.311/39.319, item 5, a consumação do fenômeno no **Grupo Heber**, aplicando a nova regra do art. 69-J da LRF.

Daí, então, após decotar as ilegalidades que vislumbrou no plano, homologou-o em consolidação substancial, determinou a regularização fiscal em 120 (cento e vinte) dias, sob pena de falência e, por fim, estabeleceu o prazo de fiscalização judicial do cumprimento do plano em 2 (dois) anos.

O recurso da **CEF** diz o seguinte: *i*) a r. decisão recorrida é nula por não se atentar à ocorrência de preclusão e coisa julgada a respeito da consolidação substancial, cuja decisão, tal como esta C. Turma decidiu inúmeras vezes, cabe exclusivamente aos credores, não ao juiz; e, reunidos em assembleia que se realizou em 29.1.2021, rejeitaram a comunhão de ativos e passivos das sociedades **Infra Bertin**, **Cibe Investimentos**, **Compacto**, **Contern** e **Heber**; conclui, neste ponto, que a decisão dos credores deve ser respeitada; *ii*) a conduta, das devedoras, de apresentar o plano unitário/consolidado do **Grupo Heber** na madrugada anterior à realização da última AGC, em desrespeito às decisões emanadas desta Corte, representou retrocesso às negociações que, de boa-fé, arrastavam-se há mais de 7 (sete) meses no estudo da viabilidade de planos individuais, tal como a maioria dos credores decidiu no início do ano; diz, neste particular, que a ratificação, pelo juiz, da conduta reprovável das devedoras, viola a segurança jurídica e o desenvolvimento regular do processo; *iii*) não há abuso de voto se, nos termos do § 6º do art. 39 da lei de regência, deve ser proferido de acordo com o interesse e conveniência do credor; ainda sobre o assunto, informa que não busca, unicamente, interesse próprio ou ilícito, mas a satisfação do crédito e, sobretudo, resguardar o *Project Finance* no país (interesse público); *iv*) clama para que se considere o fato de que há tempos o i. magistrado de primeira instância e o próprio Tribunal concordam com a legalidade e o seu direito de voto; *v*) diferente do que considerou o i. magistrado, sempre justificou o seu voto, apesar da ausência de determinação judicial para tanto, devendo-se atentar para a injustiça de se colocar no mesmo patamar credores que assumiram riscos diferentes; lembra que financiou a construção do Trecho do Rodoanel Mário Covas – SP 201 e, em garantia do vultoso empréstimo, recebeu garantias igualmente relevantes, que descendem dos frutos da própria operação de outorga pública; exclama, enfatizando os contornos do *Project Finance*, que serve para financiar obras de grande porte/infraestrutura interessantes ao país, de modo que,



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

desprezadas as garantias, haverá desestímulo a financiamentos desse tipo; **vi**) quanto à justificativa para rejeitar a consolidação substancial, observa que o seu crédito está ligado à operação de pedágio e, apesar do plano segregado da **Concessionária SPMAR**, esta é controlada pela **Infra Bertin**, que integra o **Grupo Heber**, não sendo interessante, portanto, a comunhão de ativos e passivos; além disso, alerta que as atividades do grupo de empresas são completamente distintas e desconexas, verificando-se, pois, que, enquanto a **SPMAR** administra o *Rodoanel*, as demais estão ligadas a atividades como criação de bovinos, concessão pública de água e esgoto, construção e etc.; **vii**) o art. 69-J da LRF não se aplica ao caso porque não há confusão entre o *Project Finance* e as demais atividades do grupo; **viii**) a respeito daquelas devedoras que tiveram o plano unitário rejeitado pelos credores em janeiro deste ano, informa que estava em negociação dos planos individuais e foi surpreendida com a apresentação, horas antes do conclave, do plano consolidado, impossibilitando, assim, que consultasse os seus comitês e diretoria internos sobre a nova proposta; **ix**) a imposição, pelo Poder Judiciário, de plano inviável e que sequer foi negociado entre credores e devedora, é catastrófica e afeta todo o mercado de crédito; e, por fim, **x**) arremata dizendo que o seu voto foi de boa-fé e observou os fins sociais.

Requer, por tais argumentos, a concessão de tutela antecipada recursal para, diante da insegurança jurídica que se instaurou, afronta à preclusão e coisa julgada e, ainda, da possibilidade de imediato cumprimento do plano que se mostra manifestamente ilegal, que a r. decisão seja suspensa até o julgamento de mérito do agravo.

No mérito, requer não se aplique a consolidação substancial às devedoras **Infra Bertin, Cibe Investimentos, Compacto e Heber** e que seja determinada a apresentação e votação de planos individuais, ou, subsidiariamente, que o seu voto seja considerado.

É a breve síntese.

A presente recuperação arrasta-se desde agosto de 2017 e a **Concessionária SPMAR** encontra-se, atualmente, destacada do conglomerado de empresas que requereu o benefício legal, tendo a consolidação substancial rejeitada por seus credores particulares (origem – fls. 18.865/18.871) e apresentado, recentemente – após a anulação do plano original -, nova proposta de soerguimento desvinculada das demais, que, aprovada e homologada, está em vias de apreciação por esta C. Turma Julgadora, com o julgamento virtual dos respectivos agravos iniciado (AI's nºs 2141058-25.2021, 2033612-60.2021 e 2026625-08.2021).

É objeto deste recurso, porém, a r. decisão que homologou, com ressalvas, o plano das sociedades remanescentes (**Grupo Heber**).

Relembre-se que, desde o julgamento da primeira leva de agravos tirados contra a homologação dos planos de recuperação originais, o individual da **Concessionária SPMAR** e o unitário/consolidado do **Grupo Heber**, definiu-se que a consolidação substancial só seria admitida se aprovada pelos credores de cada devedora.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Foram vários julgamentos nesse sentido, inclusive referendando a posição do próprio juiz de primeira instância, que, agora, reviu para dizer que, com esteio na nova regra do art. 69-J LRF, caberia a ele tomar a decisão.

O exame global do processo revela, no entanto, indesejável atabalhoamento.

É lamentável que, apesar de decisão definitiva desta C. Câmara e não sujeita a recurso com efeito suspensivo, sobre os critérios para a admissão da consolidação substancial, além de decisões liminares vigentes – uma, inclusive, proferida em sede de plantão Judiciário –, as devedoras tenham insistido, na última assembleia, em descumprir tais mandamentos, apresentando, na madrugada anterior ao conclave, plano unitário/consolidado.

Ora, há pouco, em atendimento ao que se decidiu em janeiro passado, haviam juntado planos individuais daquelas devedoras cujos credores rejeitaram a consolidação substancial e, ainda, tal como relata a agravante, as negociações com a maior credora caminhavam assentadas em tal premissa.

Apesar de advertir as devedoras, a Administradora Judicial também pecou ao permitir, na última reunião, a apresentação do plano unitário, em descompasso com as ordens judiciais emanadas desta C. Corte.

Vejamos o tumulto que isso causou.

E o pior: o i. magistrado ignorou a estabilização do tema *consolidação substancial* nos autos daquele processo, decisão sua nesse sentido e que, recorrida, manteve-se incólume, para, numa ginástica jurídica, mas que vilipendia frontalmente as decisões desta C. Turma Julgadora, permitir, agora, depois da rejeição dos credores no início do ano – sem qualquer impugnação tempestiva, é preciso dizer –, a apresentação do plano unitário do **Grupo Heber**.

Não é possível admitir, sequer com esteio na nova regra do art. 69-J da LRF, haja consolidação substancial **plena** se, como dito, a **Concessionária SPMAR** fora segregada das demais, apresentou plano individual e que já se encontra homologado.

Em outras palavras, mesmo que mantida a r. decisão recorrida, não é possível, mais, operar a consolidação substancial integral, que alcance todo o grupo.

Ademais, a aplicação, a esta altura, da nova regra, é duvidosa.

Primeiro, por conta da provável preclusão a respeito do tema, que é objeto dos recursos de instrumento antes referidos e que estão próximos de julgamento; segundo, porque, como se extrai da crítica lançada pelo professor Fábio Ulhoa Coelho ao referido art. 69-J da LRF, o preenchimento, ao menos, dos requisitos inscritos nos 3 (três) primeiros incisos é natural ou ínsito a qualquer grupo empresarial de fato e nada tem de ilícito que mereça a sanção (imposição de confusão patrimonial entre uma e outra devedora), no máximo a consolidação processual de que trata o art. 69-I. Assim, parece razoável considerar, tal como propõe o ilustre professor, a interpretação



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

sistemática do art. 69-J LRF com o art. 50 do Código Civil, concluindo que o juiz poderá (o texto legal diz de *forma excepcional*) impor a consolidação substancial sem assembleia geral de credores ***apenas se o cruzamento de garantias, os vínculos societários de dependência ou controle, a identidade de sócios e a atuação conjunta no mercado forem caracterizáveis também como confusão patrimonial abusiva ou desvio abusivo de finalidade, preenchendo os pressupostos legais da desconsideração da personalidade jurídica.***<sup>1</sup>

E não há, nos autos, sequer alegação nesse sentido.

Aliás, não é possível aplicar uma regra à sociedade operacional mais valiosa (**Concessionária SPMAR**), segregando-a daquelas menos relevantes e, quanto a estas, determinar a comunhão de ativos e passivos.

Trata-se de decisão aparentemente teratológica.

A discussão, neste momento, acerca da abusividade ou não dos votos da **CEF** e da **AB Concessões**, de seu turno, é inconveniente se, como se verá adiante, outros planos deverão ser votados.

Mesmo assim, não é possível afastar-se da relevância do crédito da **CEF** na recuperação judicial do **Grupo Heber**, pois, se é extraconcursal em relação à **SPMAR**, no grupo segregado está sujeita ao concurso e com crédito relevantíssimo.

Observa-se, ademais, que, diferente do que asseverou o i. magistrado na r. decisão recorrida, desconsiderados os votos da **CEF** e da **AB Concessões**, não se verifica, no cenário da consolidação substancial, *grande maioria* favorável.

No cenário *d*, adotado pelo i. magistrado, desconsidera-se tais votos e suprime-se a Classe II, só integrada pela **AB Concessões**, mas, na Classe III, integrada pela **CEF**, a aprovação, por valor, é apertada, em 57,03%, apesar de expressiva se vista pelo critério dos credores presentes (90,64%).

Qualquer discussão, neste momento, sobre os contornos do plano, é igualmente prematura.

Diante de tal quadro, confiro a tutela antecipada recursal para suspender a homologação do plano consolidado do **Grupo Heber** e determinar, tal como ao longo do tempo foi feito, que seja respeitada a votação dos credores de cada devedora sobre a consolidação substancial e que os planos respectivos (seja individual, caso de rejeição da consolidação, seja unitário, caso da permissão) sejam postos em votação no **prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias corridos da publicação desta decisão**, sob pena de convalidação em falência, além de outras penalidades pela reincidência no descumprimento das ordens judiciais.

Determino, outrossim, que os planos sejam acostados nos autos com o prazo mínimo de **antecedência de 5 (cinco) dias do conclave**, não se admitindo suspensões ou prorrogações da reunião porque, a considerar a data da instalação, há muito escoou o prazo do § 9º do art. 56 da LRF.

<sup>1</sup> **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas.** 14ª ed., rev., atual. e ampl. São Paulo : Thomson Reuters Brasil, 2021. Pg. 279.



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

O tempo é suficiente para retomar as negociações com a CEF, promover as publicações necessárias e ultimar a votação dos planos.

#### **Comunique-se, com urgência.**

Intime-se à contrariedade, requisitadas informações do Juízo.

Colham-se manifestação da Administradora Judicial e parecer da Procuradoria Geral de Justiça.

P. e Int.

São Paulo, 7 de outubro de 2021.

Araldo Telles

**Relator**