

# **CASO VARIG**

# CASO VARIG

## COMPETÊNCIA E SUCESSÃO

### **1) DOS ESCLARECIMENTOS IMPORTANTES SOBRE OS JULGAMENTOS NO STF SOBRE O CASO VARIG.**

Em 27.5.09 foi julgada a ADI 3934 no STF apresentada pelo PDT na qual foi questionada a constitucionalidade de alguns artigos (141, inc. II e 83, incisos I e VI) da Lei 11.101/05, lei de recuperação judicial e falências.

E no dia seguinte, em 28.5.09, foi apreciado o RE 583955 de Maria Tereza Richa Felga, onde um caso concreto da VARIG entrou em julgamento para discutir o conflito de competência entre a Vara do Trabalho e a Vara Empresarial.

Diversas notícias foram veiculadas na imprensa, razão pela qual se faz necessário o presente esclarecimento.

### **2) DA ADI 3934 – ACÓRDÃO PUBLICADO. INEXISTÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO.**

Na ADI 3934 os únicos dois artigos da Lei 11.101/05 que foram questionados (arts. 141, inc. II e 83, incisos I e VI) foram considerados CONSTITUCIONAIS, sem qualquer interpretação conforme, ou seja, mantidos na sua redação original.

O STF rejeita a tese de que tudo o que é dito nas decisões proferidas em sede de controle abstrato de constitucionalidade tenha efeito vinculante, limitando essa aplicação aos fundamentos e parte dispositiva do julgado.

As chamadas “*opus dicta*” da decisão (ou coisas ditas) podem ter alguma aplicação a casos concretos, mas isto ainda é muito controvertido na doutrina.

Mesmo assim, o efeito vinculante da parte dispositiva do eventual acórdão só ocorre após o trânsito em julgado e publicação, como reza o artigo 28 da Lei 9869/99:

**Art. 28. Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União a parte dispositiva do acórdão.**

**Parágrafo único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.**

Conforme anotado pelo próprio STF no seu sítio na internet, na parte que cuida da interpretação do Tribunal à Lei 9868/99 (<http://www.stf.jus.br/portal/legislacao/AnotadaAdiAdcAdpf/verLegislacao.asp?lei=259>), não tem sido bem recebida nem mesmo a tese da eficácia vinculante dos motivos determinantes das decisões, como consta:

***"Em recente julgamento, o Plenário do Supremo Tribunal Federal rejeitou a tese da eficácia vinculante dos motivos determinantes das decisões de ações de controle abstrato de constitucionalidade (Rcl 2.475-AgR, j. 2-8-07)" (Rcl 2.990-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 16-8-07, DJ de 14-9-07)"***

No caso da ADI proposta, a discussão relativa à inconstitucionalidade se focou nos termos abaixo do inciso II do artigo 141:

***"II – o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, as derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes de trabalho."***

Pretendia o partido autor que esse dispositivo fosse alterado para ficar igual ao parágrafo único do artigo 60 da mesma lei, onde os termos "derivadas da legislação do trabalho" NÃO constam, como se confere:

***"Parágrafo único. O objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, observado o disposto no § 1o do art. 141 desta Lei."***

Veja-se que qualquer desavisado que leia rapidamente esse parágrafo único poderá ser induzido a pensar que a referência final ao disposto no parágrafo 1º do artigo 141 faria incluir na desobrigação os ônus derivados da legislação do trabalho, mas esta não é a hipótese, já que o legislador apenas cuidou de dizer que nem mesmo a desobrigação das dívidas comuns do devedor e as tributárias, ocorrerá se houver FRAUDE, nos casos previstos, estes sim, no parágrafo 1º do artigo 141.

Em relação às ações de controle abstrato de constitucionalidade há a possibilidade do STF utilizar fundamentação diversa para a declaração de inconstitucionalidade do artigo apontado, pois o sistema de julgamento do processo é aberto.

Todavia, não se pode utilizar esse argumento para estender o julgamento de constitucionalidade, com a improcedência do pedido, a outro dispositivo não atacado no processo, pois assim estaria sendo feita um exame de constitucionalidade *ex-offício*, **o que não é possível**.

Do mesmo modo, o STF pode fazer a chamada declaração de inconstitucionalidade por “arrastamento”, ou seja, quando declara a inconstitucionalidade de um determinado artigo, mas por coerência lógica, o autor deixou de apontar outro dispositivo da mesma lei que seria igualmente inconstitucional e, por isso é também anulado pela decisão.

Entretanto, se a intenção fosse atingir o parágrafo único do artigo 60, teria sido proposta uma “declaração de constitucionalidade por arrastamento”, o que é impossível.

Não bastasse isto, deve ser dito que mesmo nos casos de declaração de inconstitucionalidade, constitucionalidade ou interpretação conforme da Lei, o STF nunca pode fazer a chamada “adição de texto” ou, como se diz, legislar positivamente. A atuação do tribunal é limitada à interpretação ou supressão do dispositivo legal, mas nunca edição ou adição de texto.

Ora, comparados os dois dispositivos vemos que a diferença entre ambos reside na presença dos termos **“derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes de trabalho.”** constantes do inciso II do artigo 141 da Lei 11.101/05, que foram rotulados de inconstitucionais na ação proposta. Ora, se o STF entendeu que o dispositivo está de acordo com a Lei maior, ou seja, que não existe inconstitucionalidade nestes termos, obviamente reconheceu a diferença entre a situação falimentar, regrada por esse dispositivo, e a da recuperação judicial (do parágrafo único do art. 60).

Do contrário, ou teríamos palavras inúteis no artigo impugnado (e não são, porque foram consideradas constitucionais) ou temos que transplantar esses mesmos termos para o parágrafo único do artigo 60, para assim isentar os adquirentes dos ônus da legislação do trabalho e decorrentes de acidentes do trabalho...

Com isto, temos que o próprio STF, ao apreciar o pedido de inconstitucionalidade do art. 141 acabou por reconhecer, implicitamente, que os textos são diversos.

Mais ainda, na discussão plenária o argumento utilizado pelo Relator para fundamentar a constitucionalidade foi a intenção do legislador ao fazer essa desoneração na falência, tanto que o acórdão está fundamentado nos anais do Congresso Nacional relativamente ao projeto que desaguou na Lei.

Ocorre que, o próprio advogado do Congresso Nacional, ao se pronunciar em plenário no dia do julgamento, declarou ter sido vontade soberana do Legislador tratar as hipóteses de falência e recuperação judicial de forma distinta, levando para o STF a informação de que, nos trâmites legislativos da norma houve até proposta do Senador Artur Virgílio para que o parágrafo único do artigo 60 contivesse os mesmos termos do artigo 141, inciso II, ou seja “derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes de trabalho.”.

Informou o advogado, da tribuna, que essa inclusão foi REJEITADA pelo Congresso Nacional, que editou a Lei para que o adquirente de unidade produtiva ou empresa em recuperação judicial assumisse as obrigações da Legislação do Trabalho.

Por último, além de todos estes argumentos, há de se considerar até mesmo os eventuais efeitos de uma declaração de constitucionalidade, por arrastamento e com adição de texto poderiam ter para o caso concreto da Varig.

Mas seria possível atribuir efeitos *ex-tunc* a uma declaração incidental dessa natureza, feita na via imprópria??? Claro que não!

Mesmo contrariando todos os aspectos acima abordados, INCLUSIVE O POSICIONAMENTO DO SENADO FEDERAL, no item 14 do voto, afirma:

***“14 Por essas razões, entendo que os arts. 60, parágrafo único, e 141, II, do texto legal em comento mostram-se constitucionalmente hígidos no aspecto em que estabelecem a inoccorrência de sucessão dos créditos trabalhistas, particularmente porque o legislador ordinário, ao concebê-los, optou por dar concreção a determinados valores constitucionais, a saber, a livre iniciativa e a função social da propriedade - de cujas manifestações a empresa é uma das mais conspícuas – em detrimento de outros, com igual densidade axiológica, eis que os reputou mais adequados ao tratamento da matéria.”***

Portanto, se mostra impróprio, prematuro e mesmo impossível querer atribuir efeito vinculante à decisão do E. STF na ADI 3934 para fazer com que os adquirentes de unidades produtivas ou empresas em recuperação judicial não respondam pelas dívidas da empresa sucedida.

### **3) RE 583955 – O JULGAMENTO DA COMPETÊNCIA.**

No que se refere ao segundo caso, o julgamento do Recurso Extraordinário do conflito de competência, a situação nos parece bem definida, ao contrário de diversas especulações sobre o tema.

Segundo a redação do acórdão, sequer é questionada a competência da Justiça Especializada do Trabalho para julgar a fase de conhecimento das ações trabalhistas.

No julgamento do Recurso Extraordinário interposto por nós em razão de decisão do STJ em sede de Conflito de Competência, ao contrário do que se tem afirmado, com o voto adotado pelo Exmº Sr. Ministro Ricardo Lewandowski, a situação restou definida, sem que fosse retirada a competência da Justiça do Trabalho.

A conclusão do acórdão não retira da Justiça do Trabalho a sua competência para examinar e julgar os feitos, apenas restringe a execução destas ações à Vara Empresarial.

Mas claro, desde que a empresa em Recuperação Judicial (VARIG) seja parte no processo e assim pretenda o exequente, pois a sucessão empresarial, bem como a solidariedade das empresas, não obriga que a parte exequente procure receber seu crédito na Vara Empresarial, podendo optar pela execução das empresas sucessoras que não se encontram em Recuperação Judicial.

Eis o texto da Ementa do STF:

*EMENTA: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DE CRÉDITOS TRABALHISTAS EM PROCESSOS DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL COMUM, COM EXCLUSÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO. INTERPRETAÇÃO DO DISPOSTO NA LEI 11.101/05, EM FACE DO ART. 114 DA CF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E IMPROVIDO.*

*I – A questão central debatida no presente recurso consiste em saber qual o juízo competente para processar e julgar a execução dos créditos trabalhistas no caso de empresa em fase de recuperação judicial.*

*II – Na vigência do Decreto-lei 7.661/1945 consolidou-se o entendimento de que a competência para executar os créditos ora discutidos é da Justiça Estadual Comum, sendo essa também a regra adotada pela Lei 11.101/05.*

*III – O inc. IX do art. 114 da Constituição Federal apenas outorgou ao legislador ordinário a faculdade de submeter à competência da Justiça Laboral outras controvérsias, além daquelas taxativamente estabelecidas nos incisos anteriores, desde que decorrentes da relação de trabalho.*

*IV – O texto constitucional não o obrigou a fazê-lo, deixando ao seu alvedrio a avaliação das hipóteses em que se afigure conveniente o julgamento pela Justiça do Trabalho, à luz das peculiaridades das situações que pretende reger.*

*V – A opção do legislador infraconstitucional foi manter o regime anterior de execução dos créditos trabalhistas pelo juízo universal da falência, sem prejuízo da competência da Justiça Laboral quanto ao julgamento do processo de conhecimento.*

*VI - Recurso extraordinário conhecido e improvido. (Grifamos).*

Temos, assim, que o STF não alterou, nem poderia, a regra Constitucional de exame das ações trabalhistas em fase de conhecimento pela Justiça do Trabalho.

Ademais, pelas recentes notícias, temos que o processo de Recuperação Judicial da Varig foi encerrado pelo Juiz Ayoub, o que retira a possibilidade de se questionar conflitos de competência.

Assim, rogamos a leitura atenta dos votos do Sr. Ministro Relator Ricardo Lewandowski, pois certamente outras questões jurídicas relevantes também poderão ser apontadas e, conseqüentemente, contribuir para as discussões que se seguirão após essa primeira manifestação de nossa corte Constitucional.

#### **4) TEMAS NÃO TRATADOS PELO STF.**

##### **4.1) A FRAUDE. EXISTÊNCIA DE SUCESSÃO EM RAZÃO DA AQUISIÇÃO POR EMPRESA QUE ERA DO GRUPO ECONÔMICO DA VARIG. QUESTÃO QUE AFASTA A INOCORRÊNCIA DE SUCESSÃO**

Ainda que não se considere o fato de que o Advogado do Senado reconheceu no STF que legislador pretendeu com a Emenda 12 incluir no texto do art. 60 da lei 11.101 que NÃO HAVERIA SUCESSÃO do adquirente de empresa em Recuperação Judicial e não conseguiu, sendo prejudicada a proposta do Senador Artur Virgílio exatamente para evitar fraudes, existe outro aspecto que deverá ser considerado.

É fato que a VARIGLOG era empresa controlada pela VARIG S/A e fazia parte de um GRUPO ECONÔMICO, responsável solidária nos termos do art. 2º § 2º da CLT.

Também é fato público e notório que esta empresa foi vendida em 2005 já quando a VARIG S/A se encontrava em Recuperação Judicial, cerca de 6 meses antes do leilão judicial da VARIG S/A que ocorreu em julho de 2006..

A aprovação da venda da VARIGLOG para o Grupo do conhecido Chinês Lap Chan pela ANAC apenas ocorreu um dia após a proposta de compra dos trabalhadores ser rejeitada pelo Juízo da Vara Empresarial, ou seja, em junho de 2006, fato este reconhecido pela própria ex-diretora da ANAC, Sra. Denise Abreu, em depoimento prestado em CPI no Senado Federal.

Mesmo com a sua venda, a VARIGLOG continuou responsável solidária da VARIG.

Finalmente, é fato que o inciso I do § 1º do art. 141 da lei 11.101 dispõe:

*Art. 141. Na alienação conjunta ou separada de ativos, inclusive da empresa ou de suas filiais, promovida sob qualquer das modalidades de que trata este artigo:*

*I – todos os credores, observada a ordem de preferência definida no art. 83 desta Lei, sub-rogam-se no produto da realização do ativo;*

*II – o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, as derivadas da legislação do trabalho e as decorrentes de acidentes de trabalho.*

*§ 1º O disposto no inciso II do caput deste artigo não se aplica quando o arrematante for:*

**I – sócio da sociedade falida, ou sociedade controlada pelo falido;** (grifamos).

Com isto, temos que mesmo que fosse o caso de falência, a ausência de SUCESSÃO deixaria de prevalecer, pois a empresa VARIGLOG que juntamente com a empresa VOLO DO BRASIL adquiriu a VARIG S/A através da empresa AÉREO TRANSPORTES AÉREOS S/A (que virou VRG) no leilão judicial, era controlada da VARIG e não poderia participar do leilão sem se tornar sucessora de todas as obrigações.

A situação falimentar é bem mais grave que a recuperação judicial e mesmo assim o legislador procurou impor os ônus da sucessão quando uma empresa do grupo econômico adquirir a unidade produtiva de outra na Falência.

E dispõe o art. 60, § único que esta regra se aplica ao caso da Recuperação Judicial da VARIG, in verbis:

*“Art. 60 - Se o plano de recuperação judicial aprovado envolver alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, o juiz ordenará a sua realização, observado o disposto no art. 142 desta Lei.”*

*Parágrafo único. O objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, **observado o disposto no § 1º do art. 141 desta Lei.*** (grifamos).

Também na Recuperação Judicial prevalece a regra do art. 141, § 1º da lei 11.101/05.

A VARIGLOG, que fazia parte do Grupo VARIG e hoje compõe o Grupo Econômico da VOLO DO BRASIL S/A (Lap Chan), a esta se associou para formar a AÉREO TRANSPORTES AÉREOS S/A, empresa adquirente no Leilão, que hoje se denomina VRG LINHAS AÉREAS S/A e realiza os vôos com a bandeira VARIG.

Nesta ordem, temos que o STF não examinou a questão da existência de sucessão sob este ângulo, restando claro que as adquirentes da unidade produtiva são sucessoras da VARIG S/A.

#### **4.2) FRAUDE. EXISTÊNCIA DE SUCESSÃO EM RAZÃO DO ESTABELECIDO NO PRÓPRIO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA EMPRESA VARIG. QUESTÃO QUE AFASTA A INOCORRÊNCIA DE SUCESSÃO**

Não bastassem os aspectos supra, temos que o próprio Plano de Recuperação Judicial das empresas Varig, Rio Sul e Nordeste, através de sua última alteração de 17.7.06, muito embora não tenha sido aprovado pelo voto dos trabalhadores, não as socorre quando o tema é sucessão dos créditos trabalhistas pelos adquirentes da Unidade Produtiva em razão da FRAUDE decorrente da aquisição por empresa que figurava no GRUPO ECONÔMICO VARIG.

De plano, importante ressaltar que em momento algum do EDITAL DE ALIENAÇÃO JUDICIAL elaborado pelo Juízo da Vara Empresarial nos termos do disposto no art. 142, I da lei 11.101/05, foi dito ou estabelecido que a alienação judicial ocorreria sem sucessão.

Na verdade, o próprio Administrador Judicial à época do Edital, a empresa DELOITTE TOUCHE TOHMATSU CONSULTORES LTDA, por diversas vezes demonstrou, sem querer, em suas petições e em especial na audiência de 10.7.06 no Juízo da vara Empresarial, que a aquisição ocorreria com a FRAUDE prevista no inciso I do § 1º do art. 141 da lei 11.101, o qual afasta a inoccorrência de sucessão.

Em especial podemos destacar parte de sua impugnação constante de fls. 17.773 dos autos do processo de recuperação judicial das empresas, onde a DELOITTE assevera:

*“as ações que a VARIG detém na VARIG LOG não fazem parte dos ativos integrantes da UPV, ativos esses escolhidos e definidos pela própria VARIG LOG em sua proposta...”*

Mesmo após a venda da VARIG LOG para o Grupo Econômico da VOLO DO BRASIL S/A (Lap Chan), a empresa VARIG S/A EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL continuava com 5% das AÇÕES da VARIG LOG e estas ações não fizeram parte dos ativos adquiridos da UPV.

Em resumo, uma das acionistas da VARIG LOG, qual seja, a VARIG EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL, participou da sua própria compra. Não há dúvida que ocorreu a FRAUDE que o legislador procurou impedir com o texto do inciso I do § 1º do art. 141 da lei 11.101.

#### **4.3) DA QUESTÃO DA AQUISIÇÃO DE NÃO APENAS UMA FILIAL OU UMA UNIDADE PRODUTIVA ISOLADA. INAPLICABILIDADE DE ISENÇÃO DE SUCESSÃO.**

Ainda que se pudesse admitir que nos autos da ADI 394 o STF tenha firmado posicionamento acerca da inexistência de sucessão pelo singelo texto do § único do art. 60 da lei 11.101 (*Parágrafo único. O objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, observado o disposto no § 1º do art. 141 desta Lei*), contrariando a própria sustentação oral do advogado do Senado, que reconheceu ter sido intenção do legislador estabelecer a ocorrência de sucessão na aquisição de empresas em recuperação judicial, também não examinou aquela corte Superior a questão da aquisição de toda a empresa e não apenas de uma UNIDADE PRODUTIVA ISOLADA.

Mesmo que se entenda que o STF decidiu, em última instância, que o adquirente de uma filial ou de uma unidade produtiva isolada não é sucessor dos créditos trabalhistas da empresa em Recuperação Judicial, não foi objeto de apreciação pelo STF o fato de que no caso VARIG não foi adquirida apenas uma filial ou uma unidade produtiva isolada, mas sim, toda a empresa.

De acordo com o Plano de Recuperação Judicial, a aquisição foi de praticamente toda a empresa e não apenas uma filial ou unidade produtiva isolada. Em verdade, o que restou com a antiga VARIG que está em Recuperação Judicial foi apenas o Centro de Treinamento. Eis o texto do art. 60 da lei 11.101/05:

*“Art. 60 - Se o plano de recuperação judicial aprovado envolver alienação judicial **de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor**, o juiz ordenará a sua realização, observado o disposto no art. 142 desta Lei.”*

*Parágrafo único. O objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, observado o disposto no § 1º do art. 141 desta Lei. (grifamos).*

Assim, ainda que se pudesse admitir que o texto do art. 60 da lei 11.101/05 desonera o adquirente da empresa em recuperação dos encargos da sucessão trabalhista, logicamente, temos que na hipótese de aquisição de toda a empresa ou quase sua totalidade, a adquirente passa a ser responsável pelos créditos trabalhista.

Nesse sentido, cabe recorrer a trechos do voto do Sr. Ministro Cesar Peluso, no julgamento do REXT 583.955, que reconhece a sucessão nos casos sucessão empresarial, como consta:

**“O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO – (...)**

*Quando temos um caso típico ou estrito de sucessão, há, por definição, sucessão na personalidade e na totalidade do patrimônio da empresa sucedida, de modo que ela – sucessora – é mera continuação da empresa sucedida. Nessa hipótese, salvo regras legais ou convencionais – o que não é o caso -, a sucessora adquire todo o patrimônio, isto é, todo o patrimônio ativo e passivo da sucedida. Nesse caso de sucessão, poderia até pensar que, em recuperação judicial – embora isso seja muito raro, mas pode na prática suceder nos dois sentidos -, alguém adquira ou incorpore a empresa em recuperação judicial.*

*O mesmo pode dar-se, também, mutatis mutandis, em relação à massa falida, em casos excepcionais. Nessas duas hipóteses, evidentemente a empresa sucessora fica com todas as obrigações da sucedida – todas! -, ainda uqe em recuperação judicial ou como empresa falida autorizada a continuar funcionando.*

*Ora, não é disso que tratam as hipóteses dos artigos 60 e 141; ambas estas normas cuidam de caso de aquisição de bens do ativo.*

*Por que a lei, sabiamente, estabeleceu ambas as disposições? Porque pode haver risco – e a mim me parece que esta é uma das hipóteses de risco – de que fosse entendido que o adquirente de unidades produtivas, de atividades empresariais, de filiais, de marcas etc. etc., pudesse, no fundo, acabar respondendo por dívidas que a lei expressamente quis deixar claro que não são transferidas.*

*Por que isso é possível? Porque, excepcionalmente, a própria Justiça do Trabalho – e temos acesso a esses casos, em recursos – tem decidido como se fosse de sucessão – e, aliás, sem desconsideração formal de personalidade jurídica – casos em que absolutamente não há o mínimo resquício de sucessão, imputando a ex-sócio, por exemplo, a ex-cotita que há vinte anos deixou a empresa, cujo quadro social foi alterado dezenas de vezes posteriormente, a responsabilidade trabalhista, inclusive por fatos ocorridos muitos anos depois da cessão das quotas ou da cessão de ações. Esse é um risco.”*

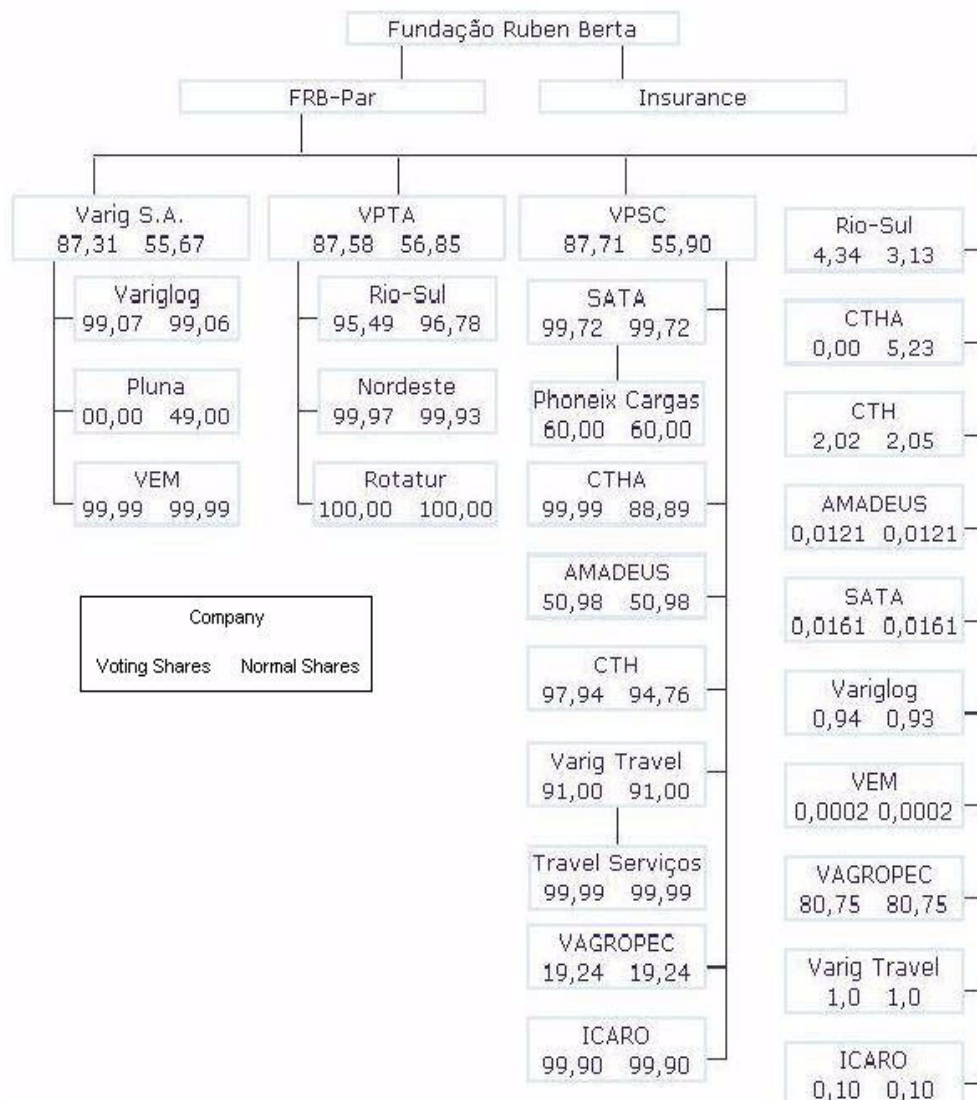
*(trechos do voto do min. Cezar Peluso – Rext 583.955 – STF)*

Por conseguinte, uma vez demonstrado que no caso da alienação de todas as atividades da Varig e da Rio Sul no processo de recuperação judicial, é o caso de ser reconhecida a sucessão, pois como afirmou o Sr. Ministro Cezar Peluso, “Quando temos um caso típico ou estrito de sucessão, há, por definição, sucessão na personalidade e na totalidade do patrimônio da empresa sucedida, de modo que ela – sucessora – é mera continuação da empresa sucedida. ..”

**4.4) A FRAUDE – RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE TRÊS EMPRESAS DISTINTAS COM UM SÓ PLANO – SOCIEDADES DE NATUREZA DISTINTA – ANONIMA DE CAPITAL ABERTO E SUBSIDIÁRIAS INTEGRAIS DE S/A DE CAPITAL FECHADO – AUSENCIA DE ATOS SOCIETÁRIOS AUTORIZANDO A VENDA DOS ATIVOS**

Por último, registramos que após a sentença de extinção do processo de recuperação judicial pelo juízo da 1ª. Vara Empresarial do RJ várias questões jurídicas vão surgir e certamente serão objeto de questionamentos que poderão / deverão levar a uma anulação de todo o processo.

Um dos aspectos mais relevantes – e que certamente será examinado – é que o juízo admitiu o processamento conjunto de uma só recuperação judicial de três empresas completamente distintas. Segundo o esquema abaixo, o grupo Varig era assim formado:



Veja-se que as três sociedades anônimas principais do grupo eram Varig, VPTA e VPSC. As empresas Rio Sul e Nordeste, por sua vez, eram subsidiárias da VPTA (que não requereu recuperação judicial).

Por conseguinte, mesmo admitido um processo só de recuperação judicial, deveria ter sido elaborado um plano de recuperação para cada empresa e, mais do que isso, apresentados quadros de credores distintos (já que as dívidas da Varig não eram da Rio Sul ou da Nordeste e vice-versa).

Pior ainda é que a Varig (principal empresa em recuperação judicial) é uma sociedade anônima de capital aberto e, desde o afastamento do controlador de seu comando, NENHUM ato societário, em especial a realização de Assembléia Geral Ordinária – AGO – ou Assembléia Geral Extraordinária – AGE de ACIONISTAS foi convocada ou realizada, seja para aprovar contas ou propostas de plano de recuperação judicial, seja para ratificar as vendas de ativos. Também não houve funcionamento do conselho de administração da companhia depois que houve o afastamento do acionista majoritário da condução do processo de recuperação judicial da Varig (Fundação Rubens Berta) no final de 2005.

Além disso, como houve aceitação do pedido de recuperação judicial da Rio Sul e da Nordeste, nenhuma dessas empresas poderia ter sido vendida no processo (como aconteceu com a Rio Sul), já que a controladora delas (VPTA) não estava em recuperação judicial e as dívidas dela não estavam sendo equacionadas no processo.

A venda da Variglog e da Vem (subsidiárias da Varig) são um exemplo do que poderia ser feito no processo de recuperação judicial – venda de subsidiárias.

A questão ganha ainda mais relevância quando se observa que eventuais planos de recuperação judicial da Rio Sul ou da Nordeste não teriam que contemplar créditos trabalhistas (classe I) ou do Aerus (classe II) da Varig, já que as dívidas dessas empresas com seus credores próprios é que seriam objeto de eventual reorganização no processo.

O final do processo pelo juízo certamente dará azo a muitas ações judiciais, até mesmo porque a ausência de atos societários das companhias em recuperação judicial (Varig, Rio Sul e Nordeste) era condição EXPRESSA para a definitividade da alienação das operações, como consta dos itens 48 “b” e 49 da última versão do plano de recuperação judicial da Varig, aprovado na assembléia de CREDORES de 17.7.2006 (última alteração do PRJ):

*“fls. 18022 dos autos:*

*48 Serão, ainda, condições precedentes à eficácia do presente Plano de Recuperação Judicial:*

*a...*

*b. A aprovação do presente Plano de Recuperação Judicial pelos órgãos societários das Companhias*

*49. Poderá ser realizada a alienação judicial anteriormente à verificação das condições previstas neste Capítulo, ficando a efetiva adjudicação do objeto suspensa até a implementação das mesmas.*”

Dessa forma, seja por força da Lei e, ainda, pelo que foi decidido pelos próprios credores, a efetividade ou a definitividade da alienação das operações depende da demonstração de que os órgãos societários das Cias aprovaram as transações.

## **5) DA CONCLUSÃO.**

Por tudo exposto, esperamos ter contribuído para a formação do entendimento sobre a real conclusão a que chegou o STF sobre os julgamentos em referência, pois não se encontra abalada a Constitucional Competência da Justiça do Trabalho, nem declarou o STF a inexistência de sucessão.

Rio de Janeiro, fevereiro de 2010.

SEBASTIÃO JOSÉ DA MOTTA  
OAB/RJ 68.427