

Carolina S. Sussekind  
Fernanda Freitas  
Flávia Cavalcanti  
(Organizadoras)

# FUSÕES E AQUISIÇÕES EM FOCO

UMA ABORDAGEM MULTIDISCIPLINAR

Prefácio: Flávia Sant'Anna Perlingeiro

Adriana Palis	Luciana M. Cossermeili Tornovsky
Alina Miyake	Luciana Pereira Costa
Aline Pardi Ribeiro	Luciana Rosanova Gaiharido
Ana Luisa Fucci	Luciana Santos Celidonio
Barbara Rosenberg	Luciana Stracieri
Bianca Xavier	Luíza Rangel de Moraes
Bruna Marrara	Manoela Penteado de Almeida
Camila Borba Lefèvre	Marcela Maffei Quadra Travassos
Carolina S. Sussekind	Maria Cecília Vieira
Clara Moreira Azzoni	Maria Isabel do Prado Bocater
Daniella Raigorodsky Montelro	Marina Pettinelli
Débora Sejtman Gartner	Miriam Machado
Fabiana Vidigal Diniz de Figueiredo	Nair Veras Saldanha
Fernanda Bastos Buharem	Natalie Sequerra
Fernanda Freitas	Nina Costa
Fernanda Rezemini Cardoso	Paula Surerus
Flávia Cavalcanti	Paula Zugallo Destruzi
Gabriella Lima Florner	Rafaella Schwartz Jaroslavsky
Giulliana Bonilha	Raquel Novais
Helena Guimarães	Roberta Bilotti Demange
Isabel Franco	Sabrina Nariboni
Juliana Paiva Guimarães	Tatiana S. Ribeiro Strauch
Juliana Tiemi Mizumoto Akaishi	Thais de Barros Meira
Julya Sotto Mayor Wellisch	Viviane Muller Prado

# FUSÕES E AQUISIÇÕES NO CONTEXTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL — O CONCEITO DA UNIDADE PRODUTIVA ISOLADA

Miriam Machado\*  
Clara Moreira Azzoni\*\*

## 1 INTRODUÇÃO

No âmbito do processo de recuperação judicial, regulado pela Lei nº 11.101/2005 (“LFRE”), a principal disciplina sobre fusões e aquisições da sociedade em recuperação judicial refere-se à possibilidade de alienação de filiais e “unidades produtivas isoladas do devedor”, as chamadas “UPIs”.

Apesar de a LFRE ter previsto, também, em seu artigo 50, como meios de recuperação a serem adotados pelo devedor em recuperação judicial a (i) “cisão, incorporação, fusão ou transformação de sociedade, constituição de subsidiária integral, ou cessão de cotas ou ações, respeitados os direitos dos sócios, nos termos da legislação vigente”, (ii) a “alteração do controle societário”; e o (iii) o “trespasse ou arrendamento de estabelecimento, inclusive à sociedade constituída pelos próprios empregados”, trata-se de previsões genéricas de medidas de soerguimento que poderão ser adotadas pela empresa em seu plano de recuperação judicial, “nos termos da legislação vigente”. Ou seja, aplicando-se as regras gerais previstas nas respectivas legislações<sup>1</sup>, observando-se, ainda, a necessidade de autorização judicial para venda do ativo permanente da empresa em recuperação judicial (artigo 66, LFRE<sup>2</sup>) e eventual aprovação pelos credores.

Já em relação às filiais ou às UPIs, a LFRE foi expressa — e inovadora — ao permitir a possibilidade de sua alienação, sem sucessão do arrematante nas obrigações

---

\* Sócia da área de direito societário, fusões e aquisições e contratos de Felsberg Advogados. Graduada em Direito pela PUC/SP - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. LL.M. (Mestrado em Direito) pela University of Cambridge, UK.

\*\*Sócia da área de reestruturação de empresas, falências e recuperações judicial/extrajudicial de Felsberg Advogados. Graduada em Direito pela PUC/SP - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Mestre e Doutora pela USP/SP - Universidade de São Paulo.

<sup>1</sup> Código Civil — Lei nº 10.406/02, Lei das Sociedades Anônimas — nº 6.404/76 e Código Tributário Nacional — nº 5.172/66, a depender da operação a ser realizada.

<sup>2</sup> “Art. 66. Após a distribuição do pedido de recuperação judicial, o devedor não poderá alienar ou onerar bens ou direitos de seu ativo permanente, salvo evidente utilidade reconhecida pelo juiz, depois de ouvido o Comitê, com exceção daqueles previamente relacionados no plano de recuperação judicial”.

do devedor, desde que previsto no plano de recuperação judicial a ser aprovado pelos credores:

*“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.”*

Em complemento, o artigo 141 da LFRE dispõe que “na alienação conjunta ou separada de ativos, inclusive da empresa ou de suas filiais, promovida sob qualquer das modalidades” ali previstas, “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”.

A inovadora ausência de sucessão empresarial na alienação da UPI veio como uma importante exceção à regra consolidada da responsabilidade do adquirente pelas obrigações do vendedor, prevista nos artigos 10<sup>3</sup>, 10-A<sup>4</sup>, 448<sup>5</sup> e 448-A<sup>6</sup> da Consolidação

---

<sup>3</sup> “Art. 10 - Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados”.

<sup>4</sup> “Art. 10-A. O sócio retirante responde subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas da sociedade relativas ao período em que figurou como sócio, somente em ações ajuizadas até dois anos depois de averbada a modificação do contrato, observada a seguinte ordem de preferência: I - a empresa devedora; II - os sócios atuais; III - os sócios retirantes. Parágrafo único. O sócio retirante responderá solidariamente com os demais quando ficar comprovada fraude na alteração societária decorrente da modificação do contrato”.

<sup>5</sup> “Art. 448 - A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados”.

<sup>6</sup> “Art. 448-A. Caracterizada a sucessão empresarial ou de empregadores prevista nos arts. 10 e 448 desta Consolidação, as obrigações trabalhistas, inclusive as contraídas à época em que os empregados trabalhavam para a empresa sucedida, são de responsabilidade do sucessor. Parágrafo único. A empresa sucedida responderá solidariamente com a sucessora quando ficar comprovada fraude na transferência”.

das Leis do Trabalho (“CLT”), no artigo 1.146<sup>7</sup> do Código Civil (“CC”) e artigos 132<sup>8</sup> e 133<sup>9</sup> do Código Tributário Nacional (“CTN”).

Para que a alienação da UPI seja válida e regular, aplicando-se a “blindagem da sucessão”, ela deverá<sup>10</sup>, cumulativamente, respeitar os seguintes requisitos: (i) previsão da alienação e descrição da UPI no Plano de Recuperação Judicial (“Plano”); (ii) o Plano deverá ser aprovado em assembleia-geral de credores e homologado em juízo; (iii) a venda deverá ocorrer por meio de processo competitivo (leilão por lances orais, propostas fechadas ou pregão, conforme o artigo 142 da LFRE<sup>11</sup>); (iv) o adquirente não poderá ser sócio da sociedade em recuperação judicial ou sociedade controlada por esta, parente em linha reta ou colateral até o 4º grau, consanguíneo ou afim, de sócio

---

<sup>7</sup> “Art. 1.146. O adquirente do estabelecimento responde pelo pagamento dos débitos anteriores à transferência, desde que regularmente contabilizados, continuando o devedor primitivo solidariamente obrigado pelo prazo de um ano, a partir, quanto aos créditos vencidos, da publicação, e, quanto aos outros, da data do vencimento”.

<sup>8</sup> “Art. 132. A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até à data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas. Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se aos casos de extinção de pessoas jurídicas de direito privado, quando a exploração da respectiva atividade seja continuada por qualquer sócio remanescente, ou seu espólio, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual”.

<sup>9</sup> “Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato: I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade; II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão. § 1o O disposto no caput deste artigo não se aplica na hipótese de alienação judicial: I – em processo de falência; II – de filial ou unidade produtiva isolada, em processo de recuperação judicial [...]”

<sup>10</sup> No que tange o artigo 142 e as modalidades para alienação de ativos, em decisão do Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1689187/RJ, de maio de 2020, entendeu-se que poderia ser admitido, de forma excepcional, outras modalidades de alienação para UPIs em caso de recuperação judicial, seguindo a regra do artigo 145, desde que haja, cumulativamente, os seguintes requisitos: (i) homologação judicial; (ii) aprovação por 2/3 dos créditos presentes na assembleia; e (iii) previsão expressa no plano de recuperação e votação específica sobre esse ponto. CELIDONIO, Luciana; OLIVEIRA, Renata; PIVA, Fernanda Neves. Decisões Recentes sobre venda de unidades produtivas isoladas em processo de recuperação judicial. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/332050/decisoes-recentes-sobre-venda-de-unidades-produtivas-isoladas-em-processos-de-recuperacao-judicial>. Acesso em: 2 de set. de 2020.

<sup>11</sup> “Art. 142. O juiz, ouvido o administrador judicial e atendendo à orientação do Comitê, se houver, ordenará que se proceda à alienação do ativo em uma das seguintes modalidades: I – leilão, por lances orais; II – propostas fechadas; III – pregão”.

da recuperanda ou identificado como agente da recuperanda ou de seus sócios com o objetivo de fraudar a sucessão.<sup>12</sup>

A possibilidade de alienação de filiais ou UPIs, no bojo do processo de recuperação judicial, foi recebida pelo mercado com muito entusiasmo e otimismo. A previsão legal clara e expressa de que a “a alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária” tornou as aquisições a serem realizadas nesse cenário muito mais atrativas para adquirentes e potenciais investidores.

Apesar de certa resistência inicial por parte da Justiça do Trabalho, a proteção do adquirente na alienação da UPI está hoje consolidada. De forma majoritária, desde que não se trate de sociedades do mesmo grupo econômico<sup>13</sup>, a Justiça do Trabalho tem afastado a ocorrência de sucessão trabalhista, reconhecendo que os adquirentes de ativos de empresa em recuperação judicial não podem ter seu patrimônio afetado por obrigações trabalhistas da empresa em recuperação judicial. Há precedentes nesse sentido no Tribunal Superior do Trabalho, inclusive em sede de recurso repetitivo.<sup>14</sup>

---

<sup>12</sup> “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; II – parente, em linha reta ou colateral até o 4º (quarto) grau, consanguíneo ou afim, do falido ou de sócio da sociedade falida; ou III – identificado como agente do falido com o objetivo de fraudar a sucessão”.

<sup>13</sup> Prevalece o entendimento de que a proteção da LFRE não obsta o reconhecimento da existência de grupo econômico entre empresas, mesmo quando uma delas encontra-se em processo de recuperação judicial. O principal argumento é de que os artigos 10 e 448 da CLT, que regem a sucessão de empregadores, não foram revogados pelos artigos 60, parágrafo único, e 141, II, da LFRE, que limitam a responsabilidade do arrematante, em caso de alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor. Neste sentido o julgado do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região : “Registre-se que a Lei 11.101/2005, que regula a recuperação judicial, extrajudicial, bem como a falência do empresário e da sociedade empresária, não obsta o reconhecimento da existência de grupo econômico entre empresas, mesmo quando uma delas encontra-se em processo de recuperação judicial, como é o caso da primeira reclamada, uma vez que, no referido diploma legal, não qualquer proibição nesse sentido. [...] Destarte, devem as reclamadas responder solidariamente pela condenação, em face da configuração de grupo econômico e sucessão trabalhista, nos termos dos artigos 2º, 10 e 448 da CLT [...]” (Processo 0000372-47.2010.5.03.0047 RO (00372-2010-047-03-00-3 RO). Relator: Paulo Roberto de Castro (7ª Turma) Data de Publicação: 25/11/2010).

<sup>14</sup>“RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUCESSÃO TRABALHISTA. AQUISIÇÃO DA UNIDADE PRODUTIVA. O artigo 60, parágrafo único, da Lei n.º 11.101/2005, que exclui a responsabilidade do adquirente de filial ou de unidade produtiva de empresa em recuperação judicial, foi declarado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 3.394/2005, o que afasta a possibilidade de reconhecimento na hipótese de ocorrência de sucessão trabalhista. Referido preceito prima pela maximização dos ativos da sociedade em