

FUNDAÇÃO DE ENSINO “EURÍPIDES SOARES DA ROCHA”
CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM
CURSO DE DIREITO

LISANDRA BABA DOS SANTOS

**A EFETIVIDADE DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL NO
ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO**

MARÍLIA
2016

LISANDRA BABA DOS SANTOS

A EFETIVIDADE DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL NO ORDENAMENTO
JURÍDICO BRASILEIRO

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao curso de Direito da Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, como requisito parcial para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Adriano de Oliveira Martins

MARÍLIA
2016

SANTOS, Lisandra Baba dos.

A Efetividade da Recuperação Judicial no Ordenamento Jurídico Brasileiro; orientador: Prof. Adriano de Oliveira Martins. Marília, SP: [s.n.], 2016.

82 f;

Trabalho de Curso (Bacharelado em Direito) - Curso de Direito, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, mantenedora do Centro Universitário Eurípides de Marília – UNIVEM, Marília, 2016.

1. Efetividade 2. Recuperação judicial 3. Função social da empresa.
4. Preservação da empresa.

CDD: 342.236



FUNDAÇÃO DE ENSINO "EURÍPIDES SOARES DA ROCHA"

MANTENEDORA DO CENTRO UNIVERSITÁRIO EURÍPIDES DE MARÍLIA – UNIVEM

Curso de Direito

Lisandra Baba dos Santos

RA: 51808-5

A Efetividade da Recuperação Judicial no Ordenamento Jurídico Brasileiro.

Banca examinadora do Trabalho de Conclusão de Curso apresentada ao Programa de Graduação em Direito da UNIVEM, F.E.E.S.R, para obtenção do Título de Bacharel em Direito.

Nota: 10,0

ORIENTADOR(A):

Adriano de Oliveira Martins

1º EXAMINADOR(A):

Luis Vieira Carlos Júnior

2º EXAMINADOR(A):

Renan Kirihata

Marília, 28 de novembro de 2016.

*Dedico este trabalho aos meus queridos pais,
que me ensinam os reais valores da vida.*

AGRADECIMENTOS

Em primeiro lugar agradeço a minha família, em especial aos meus pais Laércio e Cléria, meu amor Rafael e meu irmão Caio, que são minha razão de viver, e não medem esforços para que eu concretize meus objetivos, obrigada pelo incentivo e apoio nos momentos difíceis, à vocês todo o meu amor e carinho.

Ao Ilustríssimo Professor Adriano de Oliveira Martins por compartilhar todo seu conhecimento técnico-jurídico, que sem ele, esse trabalho não seria possível, ao senhor minha gratidão.

Aos Excelentíssimos Juízes de Direito Dr. Frederico Lopes Azevedo e Dra. Renata Lima Ribeiro Raia, que me ensinaram muito além do direito, aos senhores todo o meu respeito e admiração.

E, por fim, agradeço à todos meus amigos que participaram dessa etapa da minha vida, e que também me ajudaram a conquistar este sonho.

“Sucesso representa o 1% do seu trabalho que resulta dos outros 99% chamados de fracasso”.

Soichiro Honda

SANTOS, Lisandra Baba dos. **A Efetividade da Recuperação Judicial no Ordenamento Jurídico Brasileiro**. 2016. 81 f. Trabalho de Curso Bacharel em Direito – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2016.

RESUMO

O presente trabalho aborda a respeito da efetividade do instituto jurídico da Recuperação Judicial no ordenamento jurídico brasileiro. Para isso, é realizada uma análise da evolução histórica do direito falimentar, assim como a evolução deste direito no ordenamento jurídico brasileiro, e as inovações trazidas pela Lei 11.101/2005. É também estudado o conceito da Recuperação Judicial, bem como os princípios que a norteiam e todas as suas fases processuais, desde a propositura da ação até a concessão da Recuperação Judicial ou a decretação da falência da empresa em crise. O estudo se deu por meio de levantamento bibliográfico por meio de livros, artigos científicos e publicações sobre o assunto em questão. Assim, o objetivo do presente trabalho é demonstrar a efetividade do instituto da Recuperação Judicial à luz do ordenamento jurídico brasileiro, resultando na superação da crise da empresa, preservando a mesma e impedindo a decretação de sua falência, tendo em vista sua função social. Tem como resultado demonstrar a importância da Recuperação Judicial, e sua efetividade levando em consideração não apenas os objetivos dos sócios da empresa em crise, bem como dos interesses de seus empregados, de seus fornecedores e credores em geral. Portanto, conclui-se que a Recuperação Judicial é um benefício para as empresas em crise, que visa a reestruturação e superação da crise, seja econômica, patrimonial ou financeira, tendo em vista os princípios da função social e preservação da empresa.

Palavras-chave: Efetividade. Recuperação judicial. Função social da empresa. Preservação da empresa.

SANTOS, Lisandra Baba dos. **A Efetividade da Recuperação Judicial no Ordenamento Jurídico Brasileiro**. 2016. 81 f. Trabalho de Curso Bacharel em Direito – Centro Universitário Eurípides de Marília, Fundação de Ensino “Eurípides Soares da Rocha”, Marília, 2016.

ABSTRACT

This paper discusses about the effectiveness of the legal institute of the Judicial Reorganization in the Brazilian legal system. For this, we performed an analysis of the historical evolution of bankruptcy law, as well as the evolution of this right in the Brazilian legal system, and the innovations introduced by Law 11.101 / 2005. It is also studied the concept of the Judicial Reorganization, and the principles that guide and all its procedural stages, from the filing to the granting of the Judicial Reorganization or the enactment of the company's bankruptcy crisis. The study was done through a literature through books, scientific articles and publications on the subject in question. The objective of this study is to demonstrate the effectiveness of the Institute of Judicial Recovery in light of the Brazilian legal system, resulting in the success of the company's crisis, preserving it and preventing the adjudication of its bankruptcy, in view of its social function. It results demonstrate the importance of the Judicial Reorganization, and its effectiveness taking into account not only the objectives of the company's partners in crisis as well as the interests of its employees, its suppliers and general creditors. Therefore, it is concluded that the Reorganization is a benefit to companies in crisis, aimed at restructuring and overcoming the crisis, whether economic, equity or financial, in view of the principles of social function and preservation of the company.

Keywords: Effectiveness. Judicial recovery. Social function of the company. Company preservation.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
CAPÍTULO 1 – DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL.....	13
1.1 Evolução histórica do Direito Falimentar.....	13
1.1.1 Direito romano	13
1.1.2 Idade média	14
1.1.3 Código napoleônico	15
1.1.4 Direito falimentar no Brasil	16
1.2 Conceito de recuperação judicial.....	18
1.3 Empresa em crise	20
1.4 Viabilidade da empresa	21
CAPÍTULO 2 – DO PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL	24
2.1 Fase postulatória	24
2.1.1 Legitimidade ativa e impedimentos	24
2.1.2 Juízo competente para o processamento da recuperação judicial	28
2.1.3 Da petição inicial	28
2.1.4 Decisão de processamento da recuperação judicial	33
2.1.5 Meios de recuperação judicial	35
2.2 Fase deliberativa	40
2.2.1 Verificação, habilitação e impugnação aos créditos	40
2.2.2 Do plano de recuperação judicial.....	43
2.2.3 Da concessão da recuperação judicial	45
2.3 Fase executiva.....	47
2.3.1 Efeitos da concessão da recuperação judicial	47
2.3.2 Encerramento da recuperação judicial	49
2.4 Dos órgãos da recuperação judicial.....	49
2.4.1 Do administrador judicial	49
2.4.2 Da assembleia geral de credores	52
2.4.3 Do comitê de credores.....	56
2.5 Da recuperação judicial especial para microempresas e empresas de pequeno porte	59
CAPÍTULO 3 – A EFETIVIDADE DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	61
3.1 A função social da empresa	61
3.2 O princípio da preservação da empresa derivado da função social	64
3.3 A importância dos princípios da função social e da preservação da empresa para a efetividade da recuperação judicial.....	66
3.3.1 O princípio da continuidade da atividade empresarial	66
3.3.2 A impossibilidade de bloqueio de bens e penhora de ativos financeiros da empresa em recuperação judicial	68
3.3.3 Conflito de competências	70
3.3.4 A inobservância do quórum de aprovação do plano de recuperação judicial.....	70
3.3.5 A concessão da recuperação judicial independente de quitação dos débitos fiscais	72
3.3.6 A falência como instrumento de coação para cobranças de dívidas	73

3.3.7 Pedidos de falência formulados na vigência do Decreto-lei 7.661/4574

CONSIDERAÇÕES FINAIS76

REFERÊNCIAS77

INTRODUÇÃO

A empresa possui papel de extrema importância tanto na sociedade quanto na economia moderna. É fonte de empregos, renda tributária, fornece produtos e serviços em geral, e além de promover a movimentação de riquezas na sociedade, a empresa fornece a maior parte da receita ao Estado, tendo em vista a arrecadação de impostos.

Em razão dessa importância da empresa, especialmente quanto a sua função social, a hipótese de extinção das empresas acarretaria fatores prejudiciais não só a ela, como também aos trabalhadores, fornecedores, e demais que integram e circulam a atividade econômica.

E é por essa função social que a recuperação judicial tem o objetivo de recuperar economicamente e preservar a empresa, levando em conta seus interesses, como lucro do titular, salários dos trabalhadores, crédito dos fornecedores e os tributos do Poder Judiciário.

Após todo o processo de recuperação judicial da empresa em crise, a empresa estará novamente reestruturada e poderá cumprir a sua função social, que é de extrema importância para o nosso país.

Estudaremos, portanto, a recuperação judicial de empresas como um todo, demonstrando seus requisitos e procedimentos, e principalmente a sua efetividade no ordenamento jurídico brasileiro.

Para que a empresa se submeta a processo de recuperação judicial, é necessário que ela tenha potencial econômico para se reerguer e importância social, é preciso ainda que a empresa em crise tenha relevância para a economia.

Assim como a recuperação extrajudicial, a recuperação judicial tem como objetivo sanar a crise econômico-financeira e patrimonial, e preservar a atividade econômica da empresa, dos seus postos de trabalho e dos interesses de seus credores.

A princípio o momento da propositura da recuperação, é antes da decretação da falência da empresa, assim apenas o empresário ou a sociedade empresária pode requerer o pedido de recuperação judicial comum da empresa.

Caso a empresa não desperte o interesse de nenhum investidor de aplicar dinheiro, encerrar a atividade empresarial, a princípio, é o melhor a se fazer, assim como se o titular da empresa devedora almejar valor que investidores não percebam vantagem, a melhor opção é a falência.

Contudo, a importância central dos estudos aqui propostos se refere à relevância das empresas em crise existentes no Brasil que, podem se submeter ao procedimento de recuperação judicial de empresas.

Trata-se de estudo para demonstrar a efetividade do instituto da recuperação judicial presente no ordenamento jurídico brasileiro, sendo de suma importância para a economia do país, principalmente diante do presente período de crise.

Estudaremos a empresa em crise e como solucioná-la de forma a impedir sua falência, demonstrando a importância e os benefícios dessa recuperação e reestruturação da atividade econômica empresarial para o Brasil.

Dessa forma, este trabalho pretende contribuir demonstrando a efetividade da recuperação judicial, analisando o conteúdo da proteção presente no ordenamento jurídico brasileiro, das empresas em crise que apresentam importância social e relevância econômica para nosso país.

O primeiro capítulo deste trabalho de conclusão de curso, discorrerá a respeito do instituto da recuperação judicial comum propriamente dito, esclarecendo desde o seu primórdio, a história do direito falimentar, e a evolução do direito falimentar no Brasil, assim como trataremos da definição da recuperação judicial, os princípios que a norteiam e sobre a viabilidade da empresa em crise.

O segundo capítulo explicará minuciosamente a recuperação jurídica a luz do ordenamento jurídico brasileiro, demonstrando as fases do processo de recuperação judicial, os órgãos da recuperação judicial e a recuperação judicial especial para microempresas e empresas de pequeno porte.

Por fim, o terceiro capítulo abordará especificamente o tema do presente trabalho, expondo a efetividade da recuperação judicial comum no ordenamento jurídico brasileiro.

CAPÍTULO 1 – DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

1.1 Evolução histórica do Direito Falimentar

Para estudarmos a evolução histórica do direito falimentar, é necessário analisarmos períodos da história do direito que foram importantes e influentes para o desenvolvimento do instituto da recuperação judicial e conseqüentemente influentes para a legislação atual em vigor. Estudaremos, portanto, os períodos do Direito Romano, da Idade Média, o Código Napoleônico e, por fim, o Direito Falimentar no Brasil.

1.1.1 Direito romano

A princípio, o devedor respondia por suas dívidas e obrigações com sua liberdade ou até mesmo com seu próprio corpo e vida, se submetendo a um estado de escravidão, por determinado período, no qual o credor obrigava o devedor a lhe prestar serviços para satisfazer a obrigação, e também, como escravo, poderia ser vendido no estrangeiro (RAMOS, 2014).

E se ainda assim, não fosse liquidada a dívida, permitia-se ao credor matar o devedor, pegando uma parte de seu corpo como pagamento da dívida, e dividindo as demais partes com outros credores, assim, a garantia do credor do cumprimento da obrigação era a própria pessoa do devedor (RAMOS, 2014).

A Lei das XII Tábuas de 451 a.C., no n. 9 da Tábua Terceira, previa que: “Se são muitos os credores, é permitido, depois do terceiro dia de feira, dividir o corpo do devedor em tantos pedaços quantos sejam os credores, não importando cortas mais ou menos; se os credores preferirem, poderão vender o devedor a um estrangeiro, além do Tibre”.

Contudo, tal sistema perdurou até 428 a.C. quando foi editada a *Lex Poetelia Papiria*, que revogou no direito romano o critério de responsabilidade pessoal sobre a dívida, proibindo a escravidão do devedor e sua morte, instituindo a responsabilidade pessoal, ou seja, a garantia do credor sobre o pagamento da dívida passou a ser os bens do devedor e não a pessoa do mesmo (RAMOS, 2014).

Tratando-se de devedor insolvente, que não possuía patrimônio suficiente para liquidação da dívida, o Código de Justiniano previu a solução de uma execução especial para esses casos. Por meio da chamada *missio in possessio bonorum*, os credores em comum

contraíam a posse dos bens do devedor, que passava a ser administrado por um *curator bonorum*, assim os credores detinham o direito de vender os bens do devedor insolvente, a fim de solver a dívida (RAMOS, 2014).

“Perceba-se que nesse período inicial o direito falimentar – se é que já podemos assim chama-lo – possuía um caráter extremamente repressivo, tendo como finalidade precípua do devedor, e não a satisfação dos legítimos interesses dos seus credores, consistentes no recebimento de seus créditos.” (RAMOS, 2014, p. 534).

Foi com a edição da *Lex Aebutia* em 643 a.C., que nasceu a *bonorum venditio*, que previu o desapossamento do devedor sobre seus bens, em que o magistrado nomeava o *curator bonorum*, o qual deveria administrar os bens do devedor e dar publicidade deste ato aos demais credores pelo prazo de 30 dias, caso o devedor ainda não tivesse liquidado a dívida, o curador poderia alienar o patrimônio do devedor e sanar todas as dívidas dos credores (ALMEIDA, 2012).

Em 737 a.C. foi editada a *Lex Julia*, na qual o devedor poderia optar pela *cessio bonorum*, transferindo seus bens aos credores, que também poderia ser vendidos por um curador, de forma que se pudesse pagar os demais credores proporcionalmente, sendo reservada uma parte para sobrevivência do devedor, contudo a *bonorum venditio* causada a desonra do devedor, enquanto que a *cessio bonorum* não, é a partir deste instituto que surgia o início da concordata preventiva, já que o devedor demonstrava não pretender prejudicar seus credores a fim de evitar sua execução e a indignidade (ALMEIDA, 2012).

1.1.2 Idade média

Durante a idade média, existiam regras especiais para a execução dos devedores, no entanto, se aplicavam indistintamente a qualquer espécie de devedor, comerciante ou não, e que mantinham seu caráter extremamente repressivo (RAMOS, 2014).

Nesse período o devedor insolvente era considerado um criminoso, posto que a falência era considerada um delito, sendo suas penas muito rigorosas, razão pela qual o devedor buscava por todos meios evitar a ação dos credores (RAMOS, 2014).

Cercado de infâmia, ao devedor podiam ser impostas penas que vão da prisão à mutilação, *fallitti sunt fraudatores*, ou seja, os falidos são fraudadores, enganadores velhacos, por isso a expressão falência, em latim significa fallere, falsear (ALMEIDA, 2012).

É nessa época que o concurso de credores se transforma em falência, sendo rigorosamente disciplinado, sendo que os credores eram obrigado à habilitarem-se em juízo,

comprovando seus créditos, ajustados de acordo com preferências determinadas (ALMEIDA, 2012).

1.1.3 Código napoleônico

Segundo Bezerra Filho (2013, p. 47):

Após a Revolução Francesa, com a promulgação, em 1808, do Código Comercial francês, sob a influência direta de Napoleão Bonaparte, aquelas ideias espalham-se daí para todo o mundo ocidental, influenciando diretamente no direito português e, conseqüentemente, no direito brasileiro.

A codificação napoleônica surtiu significativa mudança no direito privado, dividindo-o em dois ramos, autônomos e independentes, o direito civil, direito comum, que se aplicava a quase todas as relações privadas e o direito comercial que se aplicava às atividades mercantis. Com essa mudança, o Código de Napoleão trouxe ao direito falimentar regras especiais que eram restritamente aplicadas aos devedores comerciais insolventes, enquanto que ao devedor insolvente de natureza civil lhe eram aplicadas as normas do regime jurídico geral, o direito civil (RAMOS, 2014).

Tal código abrandou os rigores da legislação anterior, trazendo ao instituto da falência um caráter econômico social, contudo, não alterou a característica de repressão e punibilidade do devedor, característica extremamente marcante do direito falimentar como inicialmente visto (RAMOS, 2014).

Com o passar do tempo para se adequar a evolução da sociedade, o direito falimentar se viu diante da necessidade de acompanhar as mudanças e se adequar as novas necessidades da sociedade, exigindo alterações dos princípios e institutos do direito falimentar.

A falência deixou de ser vista como um crime e a insolvência, antes vista de forma pejorativa, passou a ser considerado normal, algo que qualquer devedor está sujeita, uma característica inerente aos atos empresariais (RAMOS, 2014).

E foi a partir dessas mudanças que surgiu o mais importante princípio norteador do atual instituto da recuperação judicial de empresas, o princípio da função social ou também chamado de princípio da preservação da empresa.

O legislador passou a ver que era mais benéfico a permanência do devedor em crise do que sua exclusão do meio empresarial, conforme relatos na doutrina:

Ademais, essas crises econômicas, de tão naturais que se tornam, passam a ser encaradas sob novas perspectivas, não mais se colocando para elas como único e inevitável remédio a decretação da falência do devedor e o seu conseqüente afastamento do mercado. O reconhecimento da função social da

empresa e dos efeitos nefastos que a paralisação de certos agentes econômicos produz fez com que o legislador percebesse que muitas vezes a permanência do devedor em crise poderia ser mais benéfica do que a sua imediata exclusão do meio empresarial, ante a possibilidade de sua recuperação e da conseqüente manutenção de sua atividade econômica, que gera empregos e contribui para o progresso econômico e social. (RAMOS, 2014, p. 534).

Assim, o direito falimentar que antes possuía regras que buscavam pela punição do devedor, agora influenciava a reformulação das normas, a fim de alcançar a preservação empresarial, fornecendo ao devedor todos os meios necessários a recuperação da crise (RAMOS, 2014).

1.1.4 Direito falimentar no Brasil

Anteriormente ao Decreto-lei 7.661/45, o Direito Falimentar Pátrio teve suas raízes das regras jurídicas emanadas de Portugal, época em que vigoravam as Ordenações Afonsinas publicadas em 1521 com a denominação de Ordenações Manuelinas.

Nas Ordenações Afonsinas, a qual foi publicada por Filipe II que inspirou o Título LXVI do Livro V das Ordenações Filipinas consagrava a quebra do comerciante por meio da Lei 8 de março de 1595 “que se levantavam com fazenda alhea” e os que caíssem “em pobreza sem culpa sua”, equiparando os primeiro aos ladrões públicos, que se submetiam a penas do exílio a pena de morte, enquanto que os segundos não incorriam em punição (ALMEIDA, 2012, p. 31).

Contudo, foi com o surgimento do Alvará de 13 de novembro de 1756, promulgado pelo Marquês de Pombal que obtivemos autêntico processo de falência.

(...) impunha-se ao falido apresentar-se à Junta do Comércio, perante a qual “jurava a verdadeira causa da falência”. Após efetuar a entrega das chaves “dos armazéns das fazendas, declarava todos os seus bens “móveis e de raiz”, fazendo entrega na oportunidade, do Livro Diário, no qual deveriam estar lançados todos os assentos de todas as mercadorias, com a discriminação das despesas efetuadas. Ultimado o inventário dos bens do falido seguir-se-ia a publicação de edital, convocando os credores. Do produto da arrecadação, 10% eram destinados ao próprio falido para o seu sustento e de sua família, repartindo-se o restante entre os credores. (ALMEIDA, 2012, p. 33).

Observa-se que nessa época a falência possuía caráter punitivo, que além de constituir a ruína patrimonial do devedor constituía também sua ruína moral e de sua família. Após a vigência das leis portuguesas, sobreveio o Código Comercial de 1850, regulamentado

pelo Decreto 738 de 25 de novembro de 1850, que na sua parte terceira tratava do instituto da falência, “Das quebras”, constava que o comerciante que não realizava seus pagamentos estava quebrado ou falido. (ALMEIDA, 2012).

Além disso, dispunha da concordata suspensiva que segundo artigo 847, para ser válida a concordata exige-se que seja concedida por um número tal de credores que represente pelo menos a maioria destes em número, e dois terços no valor de todos os créditos sujeitos aos efeitos da concordata.

O Código Comercial de 1850 também previa a moratória em seu artigo 898, conferida ao comerciante que provasse, que a sua impossibilidade de satisfazer de pronto as obrigações contraídas procedesse de acidentes extraordinários imprevistos, ou de força maior.

Segundo ensinamento de Adriano de Oliveira Martins, “a concordata suspensiva, dependendo da anuência dos credores, demonstrou um critério de concessão extremamente severo, o que dificultava a sua aplicabilidade. A moratória, por seu turno, constituiu-se como uma forma de evitar a falência, dilatando-se o prazo para o pagamento da dívida” (2016, p. 26).

Com o advento do Decreto 917 de 1890, surgiu a concordata preventiva que podia ser extrajudicial, entre devedor e credores, devendo ser homologada pelo juiz, e judicial, desde logo realizada perante juiz.

A partir de então, surgiram diversas leis e decreto que modificaram o direito falimentar brasileiro, e esse processo de reformulação perdurou até 1945, quando foi editado o Decreto-lei 7.661/45, que por 60 anos regulou o direito falimentar.

Apesar da falência ser a principal finalidade do Decreto-lei 7.661/45 ao buscar a liquidação do patrimônio do devedor comerciante, importa destacar acerca do instituto da concordata, o qual é lecionado por Almeida (2012, p. 317).

O instituto da concorda tinha uma finalidade: salvar o devedor desventurado e honesto, e que se encontrasse temporariamente endividado, da falência. Impedia tal declaração, e por via de consequência, os resultados que dela decorriam. A concordada, com efeito, pondo fim a uma série interminável de abusos, constitui-se na solução jurídica destinada a salvar o empresário dos percalços da falência, consistindo naquela oportunidade, o meio eficaz para assegurar a sobrevivência da empresa, considerada, nos dias atuais, verdadeira instituição social (...).

Portanto, a concordata tratava-se da possibilidade jurídica de sobrevivência do devedor, que posteriormente com a evolução da legislação foi substituída pelo instituto da recuperação judicial.

A Lei Falimentar previa duas espécies de concordata, a preventiva e a suspensiva. A primeira, prevista no artigo 156 do Decreto-lei 7.661/45, como o próprio nome diz, buscava prevenir o instituto da falência, assim, ocorria antes da decretação da falência, por outro lado, ao falido era assegurada a possibilidade de requerer a concordata suspensiva, a qual tinha a finalidade de suspender os efeitos da falência, prevista no artigo 177.

Além disso, havia também subespécies, a dilatária que visava aumentar o prazo de pagamento da dívida, a remissória com a finalidade de abater quantia da dívida e, por fim, a mista, que abrangia as duas subespécies.

Em razão das transformações sociais e econômicas do país, exigiu-se nova reformulação na legislação falimentar, e em atendimento ao princípio da preservação da empresa, após diversas propostas, foi aprovado no Congresso Nacional um projeto que deu origem à atual Lei 11.101/05, em 09 de junho de 2005, a qual foi batizada como “Lei da Recuperação Judicial”.

A principal informação trazida pela referida lei, que deve ser registrada nesse trabalho, foi a influência que a mesma sofreu pelo “princípio da preservação da empresa”, ou “princípio da função social da empresa”, que acolheu a valorização do trabalho humano e a livre iniciativa como princípios jurídicos fundamentais.

1.2 Conceito de recuperação judicial

Nos termos do artigo 47 da Lei 11.101/2005, a recuperação judicial tem por fim superar a situação de crise econômico-financeira do devedor, e permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica. Segundo Fábio Ulhoa Coelho (2012, p. 403):

Cada país tem encontrado respostas próprias à questão da recuperação judicial das empresas. Há os que procuram criar mecanismos preventivos (direito francês), enquanto outros só tratam da reorganização da atividade falida (alemão). Há os que se limitam a criar um ambiente favorável à negociação direta entre os envolvidos (norte americano) e também os que determinam a intervenção judicial na administração da empresa em dificuldade (italiano).

No Brasil, a lei prevê duas medidas judiciais com fim de evitar a falência da empresa em crise, a recuperação judicial que se subdivide em ordinária, a qual será tratada neste trabalho, e especial destinada às micro empresas e empresas de pequeno porte, sendo a segunda forma a recuperação extrajudicial, realizada entre devedor e credores, devendo ser

homologada judicialmente. O objetivo delas são os mesmos, a preservação da empresa, evitando todo e qualquer tipo de crise que enseja a cessação de sua atividade e a sua função social.

Considerando a função social da empresa, a recuperação desta é um procedimento corretivo em que se objetiva reestruturar e reorganizar a empresa que esteja em um estado de pré-falência, assegurando-lhe instrumentos indispensáveis para que a sua crise econômico-financeira e patrimonial seja sanada. Desse modo, propende-se viabilizar a manutenção de sua fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores da empresa, promovendo a preservação e viabilizando a continuidade de sua atividade econômica empresarial. (MARTINS, 2016, p.130).

Com o mesmo objetivo do antigo instituto da concordata, a recuperação judicial busca recuperar, economicamente o devedor, por meios que lhe são indispensáveis para o reerguimento e manutenção da empresa em crise, tendo em vista o princípio da função social da empresa (ALMEIDA, 2012).

Assim, visando preservar a empresa, o instituto da recuperação judicial leva em considerações os diversos interesses interligados a empresa em situação de crise como o lucro do titular da empresa, os salários dos trabalhadores e consequentemente as famílias que deles dependem, os demais créditos de fornecedores e, por fim os tributos destinados ao Poder Público.

Além disso, é importante mencionar acerca dos princípios mais importantes do instituto da recuperação judicial presentes na Lei 11.101/2005, segundo ensinamento de Ricardo Negrão (2011, p.160):

- a) supremacia da recuperação da empresa (aspecto funcional) sobre o interesse do sujeito da atividade (aspecto subjetivo), promovendo, se necessário, o afastamento do empresário e de seus administradores e possibilitando uma gestão técnica profissional (por exemplo: arts. 50, III, IV, V, XIV, 64 e 65);
- b) manutenção da fonte produtora (aspecto objetivo) e do emprego dos trabalhadores (aspecto corporativo), que se verifica com ações efetivas de preservação dos elementos corpóreos e incorpóreos, impedindo a alienação ou sujeição a ônus de bens integrantes do ativo permanente (art. 66) e a venda ou retirada de bens de propriedade de credores titulares da posição de proprietário fiduciário, de arrendador mercantil, proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, durante o período de suspensão (art. 49, § 3º);
- c) incentivo à manutenção de meios produtivos à empresa, concedendo privilégio geral de recebimento em caso de falência, aos credores quirografários que continuarem a prover bens e serviços à empresa em recuperação (art. 67, parágrafo único);
- d) manutenção dos interesses dos credores (art. 47), impedindo a desistência do devedor após o deferimento do processamento do pedido de recuperação (art. 52, § 4º), submetendo à assembleia de credores não somente essa

deliberação, como outras que possam afetar o interesse dos credores (art. 35, I, f);
e) observação dos princípios da unidade, universalidade do concurso e igualdade de tratamento dos credores como diretrizes para as soluções judiciais nas relações patrimoniais não reguladas expressamente pela lei (art. 126).

1.3 Empresa em crise

Antes de entendermos o processo de recuperação judicial, é necessário conhecer o que é uma empresa e crise, a qual necessitará do instituto para se reerguer, assim como, quais são os tipos de crise que uma empresa pode enfrentar. Para isso é preciso distinguir crise econômica, financeira e patrimonial.

Na crise econômica, ocorre a retração nos negócios desenvolvidos pela sociedade empresária. Isso pode se dar, em razão dos consumidores não mais adquirirem como antes os produtos ou serviços oferecidos pela empresa, assim o empresário, atacadista, industrial ou fornecedor, pode sofrer a queda no faturamento da empresa, exceto se majorar seus preços (COELHO, 2012). Além disso, a crise econômica pode se dar em razão de queda do nível da produção, aumento da capacidade ociosa e queda do nível de investimento, aumento do desemprego, redução da taxa de lucro, entre outras.

Contudo, caso o empresário não encontre o exato problema a fim de definir a solução da crise enfrentada pela empresa, isso poderá acarretar efeito contrário e ampliar a crise.

A crise econômica pode ser generalizada, segmentada ou atingir especificamente uma empresa; o diagnóstico preciso do alcance do problema é indispensável para a definição das medidas de superação do estado crítico. Se o empreendedor avalia estar ocorrendo retração geral da economia, quando, na verdade, o motivo da queda das vendas está o atraso tecnológico do seu estabelecimento, na incapacidade de sua empresa competir, as providências que adotar (ou que deixar de adotar) podem ter o efeito de ampliar a crise em vez de combatê-la. (COELHO, 2012, p. 249).

Por outro lado, a crise financeira ou a crise de liquidez, acontece quando a empresa não tem caixa para honrar seus compromissos, ou seja, é a dificuldade de cumprir com suas obrigações. E isso ocorre por diversos motivos, como por exemplo o aumento do nível de inadimplência na economia, ainda que as vendas estejam crescendo e o faturamento satisfatório (COELHO, 2012). Isso significa que o fluxo de caixa está negativo, que a quantidade de recursos que entra é menor do que o necessário para o pagamento das obrigações da empresa.

A crise financeira pode ser superada por meio de operações de desconto em bancos, contudo, estando o custo do dinheiro elevado, isso poderá ampliar a crise.

Em geral, se a sociedade empresária não está também em crise econômica e patrimonial, ela pode superar as dificuldades financeiras por meio de operações de desconto em bancos das duplicatas ou outro título representativo dos créditos derivados das vendas ou contraindo mútuo bancário mediante a outorga de garantia real sobre bens do ativo. Se estiver elevado o custo do dinheiro, contudo, essas medidas podem acentuar a crise financeira, vindo a comprometer todos os esforços de ampliação de venda e sacrificar reservas imobilizadas. (COELHO, 2012, p. 251).

Ricardo Negrão explica acerca da expressão “econômico-financeira”, a qual é utilizada pelo legislador na Lei 11.101/2005:

Crises econômicas podem acarretar crises financeiras. Empresas economicamente saudáveis podem sofrer crises financeiras, algumas momentâneas, outras não. A causa está na insuficiência de recursos financeiros para o pagamento das obrigações assumidas e pode ser identificada em diversos fatores: ausência de correta estimativa dos custos dos empréstimos tomados, no alto índice de inadimplência de sua clientela ou em qualquer situação relativa à circulação e gestão do dinheiro e de outros recursos líquidos. O inverso também ocorre: a falta de capital suficiente para a realização do objeto da empresa impede a colocação de produtos ou de serviços no mercado, gerando crise. (2011, p. 158).

Por fim, a crise patrimonial é a insolvência, ou seja, a insuficiência de bens no ativo para atender à satisfação do passivo (COELHO, 2012), isso significa que o patrimônio da sociedade empresária tem menos bens que o total de dívidas contraídas.

A crise de uma empresa pode gerar prejuízo não só para os empreendedores e investidores que aplicam capital no seu desenvolvimento, como para credores e, em certos casos, encadeia uma sucessão de crises, influenciando outras empresas. Assim, como já mencionado, a crise fatal de uma grande empresa pode surtir efeitos negativos para economia, local, regional ou, até mesmo nacional, e é exatamente por este motivo que surgiram os mecanismos jurídicos e judiciais de recuperação da empresa.

Ocorrendo o prolongamento de uma crise, sem o corte de suas raízes, ou seja, a remoção de suas causas, isso pode levar a inxequibilidade dos negócios e o estado de falência da empresa (NEGRÃO, 2011).

1.4 Viabilidade da empresa

A recuperação judicial tem o objetivo de recuperar, economicamente, a empresa, assegurando-lhe outrossim, os meios indispensáveis à manutenção da empresa, considerando a função social da mesma.

No entanto, não é qualquer empresa em crise que pode ser reerguida por meio da recuperação judicial, vez que tudo isso acarreta um ônus, o qual será arcado pela sociedade brasileira. Isso sem contar os custos do processo de recuperação judicial, visto que estes pagamentos devem ser destinados à própria sociedade empresária devedora.

Nem toda empresa merece ou deve ser recuperada. A reorganização de atividades econômicas é custosa. Alguém há de pagar pela recuperação, seja na forma de investimentos no negócio em crise, seja na de perdas parciais ou totais de crédito. Em última análise, como os principais agentes econômicos acabam repassando aos seus respectivos preços as taxas de riscos associados à recuperação judicial ou extrajudicial do devedor, o ônus da reorganização das empresas no Brasil recai na sociedade brasileira como um todo. O crédito bancário e os produtos e serviços oferecidos e consumidos ficam mais caros porque parte dos juros e preços se destina a socializar os efeitos da recuperação das empresas. (COELHO, 2012, p. 405).

Assim, é necessário que o Judiciário estabeleça critérios rigorosos a fim de estabelecer quais empresas poderão se submeter ao processo de recuperação judicial, já que não se pode deixar que qualquer empresa seja recuperada a qualquer custo.

É preciso ainda, que as empresas sejam viáveis de ser objeto da recuperação judicial, para justificar o sacrifício da sociedade brasileira, ou seja, devem mostrar que têm condições de devolver à sociedade, se e quando recuperada, no mínimo parte do sacrifício feito para salvá-la (COELHO, 2012, p.406).

Caso contrário, se a empresa que esteja enfrentando, seja uma crise econômica, financeira ou patrimonial, não apresente a característica da viabilidade, a fim de se recuperar, o melhor a se fazer é que se inicie processo de falência.

De acordo com Fábio Ulhoa Coelho (2012), para ser analisado a viabilidade da empresa, devem ser observados os seguintes vetores: a) importância social; b) mão de obra e tecnologia empregadas; c) volume do ativo e passivo; d) idade da empresa e, e) porte econômico, os quais discutiremos a seguir.

Não basta que a empresa tenha potencial econômico para sua reorganização, ou seja, importância para a economia local, regional ou nacional, é necessário que tenha também importância social, como já dito anteriormente, que valha a pena para a sociedade brasileira arcar com o ônus de sua recuperação (COELHO, 2012).

Quanto ao vetor de mão de obra e tecnologia empregadas não é fácil de sopesar no momento do exame da viabilidade da empresa, uma vez que a recuperação da empresa tecnologicamente atrasada depende de modernização, no entanto, provoca o desemprego, por outro lado se não for substituída a tecnologia aos interesses dos empregados, a empresa não se reestrutura (COELHO, 2012).

Na análise do volume do ativo e do passivo da empresa é necessário a definição da natureza da crise enfrentada, pois se a crise for econômica devem ser tomadas medidas com relação à produção ou marketing, se financeira deve haver uma reestruturação do capital ou corte de custos e, por fim, se exclusivamente patrimonial, necessária a mensuração da dívida da sociedade empresária (COELHO, 2012).

A empresa viável também precisa observar o vetor da idade. Empresas antigas que influenciam a economia merecem tratamento diferenciado em relação as mais novas, no entanto, tanto as primeiras quando as segundas desde que atendam aos pressupostos da lei, podem se sujeitar ao processo de recuperação judicial, entretanto, as empresas mais jovens apenas serão recuperadas, se presentes as importâncias social e econômica (COELHO, 2012).

Por fim, o exame da viabilidade da empresa deve levar em consideração o porte econômico da empresa a ser recuperada, de forma que é mais viável a recuperação de uma empresa de grande porte, do que um lojista microempresário, por exemplo (COELHO, 2012).

CAPÍTULO 2 – DO PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL

No presente capítulo trataremos do processo de recuperação judicial, discorrendo a respeito de cada ato judicial que deve ser realizado e dos trâmites do processo judicial de recuperação em juízo, para que a empresa em crise possa ser definitivamente recuperada e reorganizada para que possa voltar a praticar sua atividade econômica.

Podemos dividir o processo de recuperação judicial em 3 fases, a postulatória que se inicia com a petição inicial e se encerra com o despacho judicial que manda processar o pedido de recuperação judicial. A segunda fase, a deliberativa, que consiste na verificação do crédito e depois na discussão e aprovação do plano de reorganização, terminando com a decisão que concede o benefício. Por fim, a terceira fase, chamada de fase de execução, temos a fiscalização do cumprimento do plano aprovado, finalizando com a sentença de encerramento do processo (COELHO, 2012, p. 428-429).

2.1 Fase postulatória

Se o empresário ou sociedade empresária, legitimados para requerer a recuperação judicial, instruir de forma correta o pedido, a fase postulatória será composta de dois únicos atos judiciais, a petição inicial e o despacho judicial que manda iniciar o processo de recuperação. Contudo, caso não tenha sido feito com observância da lei, o juiz poderá determinar a apresentação de documentos ou a emenda da petição inicial (COELHO, 2012, p. 430).

No entanto, antes de adentrar diretamente na fase postulatória do processo de recuperação judicial, necessário alguns esclarecimentos.

2.1.1 Legitimidade ativa e impedimentos

Segundo artigo 1º da Lei 11.101/2005 é legítimo de figurar no polo ativo do processo de recuperação judicial o empresário individual e a sociedade empresária.

O empresário mencionado na Lei de Recuperação Judicial é aquele definido no Direito Empresarial previsto no artigo 966 do Código Civil “Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”. Assim, observa-se que na Lei, não há diferença entre o empresário comercial ou o civil.

Coelho define o sujeito ativo como:

Só tem legitimidade ativa para o processo de recuperação judicial quem é legitimado passivo para o de falência. Isto é, somente quem está exposto ao risco de ter a falência decretada pode pleitear o benefício da recuperação judicial. Como esta é medida destinada a preservar o devedor da falência, a lei só a defere a quem pode falir. (2012, p. 431).

Porém, ao empresário individual legítimo são impostos três requisitos, a regularidade de registro, a regularidade de exercício e o exercício da atividade empresarial há mais de 2 anos (NEGRÃO, 2011, p. 160-161):

a) Regularidade de registro:

Isso significa que somente aqueles empresários devidamente registrados podem pleitear a recuperação judicial, ou seja, os que fizerem inscrição na Junta Comercial, em conformidade com o artigo 967 do Código Civil, “É obrigatória a inscrição do empresário no Registro de Empresas Mercantis da respectiva sede, antes do início de sua atividade.”.

b) Regularidade de exercício:

Ainda, devem os empresários demonstrar a regularidade de suas atividades nos últimos dois anos, sendo que a lei veda a obtenção de recuperação judicial aos empresários que se tornaram irregular, posteriormente, ou não conseguem provar essa regularidade (NEGRÃO, 2011).

c) Exercício da atividade empresarial há mais de dois anos:

Para requerer a Recuperação Judicial, além da regularidade de registro e de exercício, precisará demonstrar o efetivo exercício da atividade empresarial há mais de dois anos, por meio de certidão expedida pela Junta Comercial.

A sociedade empresária, por sua vez, segundo artigo 982 do código Civil é aquela que, salvo as exceções expressas, tem por objetivo o exercício de atividade própria de empresário sujeito à registro. Portanto, é aquela com estrutura empresarial com o fim de exercer atividade econômica de produção e circulação de bens e serviços.

Contudo, para que as sociedades possam requerer a recuperação em juízo, além de exercerem atividade econômica com o risco de falência, são necessários quatro requisitos (COELHO, 2012, p. 430-431):

a) Primeiro a sociedade empresarial não pode estar falida.

O instrumento de recuperação judicial, no direito brasileiro, não é acionável por quem já teve a quebra decretada. Apenas os devedores em estado de pré-falência podem ser socorridos pela recuperação judicial. Se já tiver sido sentenciada a instauração do concurso falimentar de credores, considera a lei que não há mais sentido em procurar a recuperação da empresa. Assim, ainda que a sociedade empresária tenha títulos protestados ou mesmo a

falência requerida, ela tem o direito de pleitear a recuperação judicial, se lhe interessar fazê-lo, desde que se encontre em crise econômica, financeira ou patrimonial. (COELHO, 2012, p. 430-431).

b) A sociedade empresária também precisa respeitar o tempo mínimo de exercício de atividade econômica de mais de 2 anos. Isso decorre da necessidade de demonstrar a sua importância econômica, seja local, regional ou nacional.

c) O terceiro requisito para a legitimação da sociedade empresária ao pedido de recuperação judicial também é temporal, e consiste em que a sociedade empresária requerente não tenha obtido recuperação judicial há menos de 5 anos, uma vez que caso isso ocorra presume a falta de competência para o exercício da atividade empresarial.

d) Por fim, o quarto requisito incide sobre o fato de que não tenha o sócio controlador e nenhum dos administradores sido condenados por crime falimentar, exceto se já houver sido reabilitado.

Importante relatar acerca da figura da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI, em relação à legitimidade ativa no processo de recuperação judicial:

Do mesmo modo, importante destacar que, considerando que a legislação falimentar passou a ter vigência em 2005, ano no qual ainda não estava instituída a figura da Empresa Individual de Responsabilidade Limitada – EIRELI (que passou a vigor no ordenamento jurídico brasileiro apenas no ano de 2012, por força da Lei 12.441, de 11.07.2011, à luz de uma interpretação sistemática entre ambas as legislações, além do empresário individual e da sociedade empresária), cujo modo de constituição se dá por única pessoa titular da totalidade do capital social, devidamente integralizado, não inferior a 100 (cem) vezes o maior salário mínimo vigente no País, também tem legitimidade ativa para requerer a recuperação judicial, haja vista que ela também exerce atividade econômica organizada e, portanto, é considerada uma empresa. (MARTINS, 2016, p. 133).

Nos casos de falecimento da pessoa natural que exerce a atividade empresarial, são legítimos para requerer a recuperação judicial também o cônjuge sobrevivente, os herdeiros e o inventariante, nos termos do artigo 48 da Lei 11.101/2005 (ALMEIDA, 2012).

O cônjuge sobrevivente refere-se à esposa do empresário falecido ou marido da empresária falecida. Isso significa que, o empresário devidamente registrado na Junta Comercial e que exerce com regularidade a atividade empresarial há mais de 2 anos, falecida, legitima seu cônjuge a requerer recuperação judicial em juízo.

Igualmente legitimados a requerer a recuperação judicial da empresa em crise são os herdeiros do devedor, devendo ser observada a ordem de vocação hereditária descrita no artigo 1.829 do Código Civil.

Inventariante é a pessoa que administra a herança e representa o espólio, e da mesma forma que o sócio remanescente, em se tratando de sociedade empresária dissolvida pela retirada ou morte de outro sócio, de acordo com artigo 48, parágrafo único, da Lei 11.101/2005 é facultado requerer a recuperação judicial.

Quanto à questão do sócio remanescente, Negrão (2012, p. 167-168) esclarece que:

Esta faculdade é reservada nos casos em que esses eventos conduzem à dissolução da sociedade. Isto ocorre quando não é possível reconstituir a sociedade, o que se dá, em sociedade com apenas dois participantes, pelo não ingresso de novo sócio no prazo previsto na lei, ou pelo falecimento de um dos sócios, nos contratos sob a regência das regras das sociedades simples, inexistindo acordo com os herdeiros ou previsão contratual para se operar a substituição.

Em relação aos impedimentos de requerer a recuperação judicial, Ricardo Negrão (2012, p. 163-164) ensina que: “Entre os requisitos, o legislador impõe, na verdade três classes de impedimentos: não ser falido, não ter se submetido anteriormente a regime de recuperação e não ter sido condenado por crimes previstos na lei.”.

Anteriormente havia a previsão da concordata suspensiva, contudo atualmente, não há previsão na legislação de formas de recuperação suspensiva ou incidental, de forma que os falidos não podem requerer recuperação judicial.

Da mesma forma, os concordatários são impedidos de pleitear a recuperação em juízo, contudo, já estando em situação de concordata, podem concluir os processos nos termos do Decreto-lei 7.661/45, ou se quiserem podem se valer do instituto da recuperação judicial.

Como já mencionado, o empresário já submetido à recuperação judicial, é impedido se a obtenção da concessão do benefício ocorreu há menos de 5 anos, contados a partir da decisão que confere a recuperação judicial.

Para ter legitimidade ativa a fim de pleitear a recuperação em juízo, o titular da empresa, em se tratando de empresário individual, e os administradores e sócios controladores da empresa, não podem possuir condenação por crime falimentar.

Almeida (2012) leciona que as empresas impedidas de impetrar concordata, foram mantidas pela Lei 11.101/2005, com exceção das sociedades exploradoras de serviços aéreos, de requerer a recuperação em juízo, são elas: as sociedades seguradoras, as instituições financeiras e as companhias securitizadoras.

Por fim, também são excluídas da recuperação judicial as empresas públicas e as sociedades de economia mista, vez que são pessoas jurídicas controladas, direta ou indiretamente pelo Poder Público (MARTINS, 2016, p. 136-137).

2.1.2 Juízo competente para o processamento da recuperação judicial

A competência para apreciação do pedido de processamento da recuperação judicial, o juízo do local do principal estabelecimento do devedor ou da filial de empresa que tenha sede fora do Brasil, conforme prescreve artigo 3º da Lei 11.101/2005.

Tratando-se de empresa que não possui filiais, mas apenas um estabelecimento, o juízo competente será aquele localizado na sede da empresa, porém, havendo diversos estabelecimentos empresariais e locais diversos, o juízo competente será o do local de comando da empresa devedora, ou seja, onde está localizada a sede da administração da empresa, posto que é onde o devedor administra, gerencia seus negócios (MARTINS, 2016).

Com relação às empresas localizadas no Brasil, mas com sede no estrangeiro, eventual pedido de recuperação judicial será processado no juízo do local da filial brasileira, “(...) ou seja, a aplicação da Legislação Falimentar não produzirá efeitos nos bens situados na sede da empresa localizada no estrangeiro, mas, única e exclusivamente, na filial situada no país.” (MARTINS, 2016, p. 95).

A distribuição do primeiro pedido de recuperação judicial previne a jurisdição para qualquer outro pedido de recuperação judicial, relativo ao mesmo devedor, conforme artigo 6º, §8º da Lei de Recuperação Judicial. Entretanto, essa prevenção não é *ad aeternum*, tendo em vista que o juízo competente é aquele que estiver situada a sede administrativa da empresa requerente da recuperação judicial (MARTINS, 2016).

Assim, se uma empresa tenha requerido recuperação judicial, esta será processada no local de sua sede administrativa, mas se decorridos 5 anos, e sua sede administrativa tiver sido transferida para outra cidade, o juízo desta será competente para processamento de eventual pedido de recuperação judicial.

2.1.3 Da petição inicial

A Lei 11.101/2005 em seu artigo 51 exige que a petição inicial seja obrigatoriamente instruída com elementos e documentos, os quais são de suma importância para a concessão do benefício da recuperação judicial. “Trata-se de extensa lista, cujos itens não podem ser dispensados pelo juiz. Somente depois de se encontrar convenientemente instruída a petição inicial, poderá ele proferir o despacho autorizando o processamento do pedido de recuperação judicial.” (COELHO, 2012, p. 433-434).

a) Exposição das causas:

Nos termos do inciso I do mencionado artigo, a sociedade empresária ou empresário individual precisam expor as causas concretas da situação patrimonial do devedor e das razões da crise econômico-financeira.

É recomendado que a exposição seja feita em peça apartada, e normalmente elaborada com auxílio de profissional habilitado, como contador. Tal peça, exige detalhada demonstração das causas que deram origem às dificuldades econômico-financeiras da empresa em crise, e caso a má gestão seja responsabilidade dos administradores, poderão estes ser substituídos (ALMEIDA, 2012).

Exposição vaga das causas não atendem essa exigência legal, devendo ser demonstrado com precisão em qual proporção provocaram ou acentuaram a crise da empresa, posto que nenhuma recuperação judicial obterá sucesso se a crise não for diagnosticada corretamente (COELHO, 2012)

Se as razões das dificuldades por que passa a devedora dizem respeito a má administração, a reorganização da empresa será possível desde que substituídos os administradores; se estão ligados ao atraso tecnológico, dependerá de mudanças na estrutura do capital que gere os recursos necessários à modernização do estabelecimento empresarial; quando decorrem exclusivamente da conjuntura econômica desfavorável, a recuperação pode dar-se com a simples postergação de vencimentos de algumas obrigações ou corte de custos, e assim por diante. Quer dizer, para cada empresa caberá adotar solução diversa em função da causa de sua crise. (COELHO, 2012, p. 433)

Conclui-se que as causas que ensejaram a crise econômico-financeira ao empresário individual ou a sociedade empresária está totalmente ligada ao plano de reorganização.

Contudo, nesse estágio, o juiz ainda não está em condições de apreciar o mérito da exposição ao despachar a petição inicial com pedido de recuperação judicial, assim, se é verdadeiro ou falso, consistente ou vazio, isso somente poderá ser verificado no decorrer do processo judicial, de forma que, se o devedor não realizou diagnóstico correto, a consequência será a desmoralização de seu plano de recuperação (COELHO, 2012).

b) Demonstrações contábeis e relatório:

Conforme exigência do inciso II, deverão ainda instruir a petição inicial as demonstrações contábeis relativas aos 3 últimos exercícios sociais, confeccionadas com a estrita observância da legislação societária aplicável e compostas obrigatoriamente de balanço patrimonial; demonstração de resultados acumulados; demonstração do resultado desde o último exercício social e relatório gerencial de fluxo de caixa e de sua projeção.

As demonstrações contábeis têm a finalidade de exprimir, com clareza, a situação econômico-financeira da empresa, de preferência subscritas por contador (ALMEIDA, 2012)

A exigência do legislador quanto ao período – últimos três anos – é condicionada à regularidade jurídica da empresa nesse período, uma vez que os empresários que exercem regularmente suas atividades há mais de dois anos (art. 48) e menos de três anos somente poderão apresentar as demonstrações relativas aos dois últimos exercícios. (NEGRÃO, 2011, p.199).

O balanço patrimonial visa verificar a exata situação econômico-financeira de um empresário singular ou coletivo com a apuração do ativo, conjunto de bens e créditos que compõem o acervo do devedor, ou do passivo, conjunto de dívidas ou encargos do devedor (ALMEIDA, 2012).

Quanto à demonstração de resultados acumulados, Almeida (2012, p.347) leciona que:

A demonstração em apreço deve discriminar o saldo de início do período, ajustes de exercícios anteriores, assim considerados os decorrentes de efeitos de mudança de critério contábil, retificação de erro imputável a determinado exercício anterior, e que não possam ser atribuídos a fatos subsequentes, e a correção monetária do saldo inicial. (...) devem discriminar também as reversões, de reservas (art. 195, §2º), o lucro líquido do exercício, as transferências para reservas, os dividendos, a parcela dos lucros incorporada ao capital e o saldo ao fim do período.

A demonstração do resultado do exercício, objetiva indicar aos acionistas o lucro ou prejuízo líquido que lhes cabe por ação do capital social (ALMEIDA, 2012).

Segundo a definição de Almeida (2012, p. 350), fluxo de caixa:

É a previsão de entradas e saídas de recursos monetários, por um determinado período. Essa previsão deve ser feita com base nos dados levantados nas projeções econômico-financeiras atuais de empresa, levando, porém, em consideração a memória de dados que respaldará essa mesa previsão. O principal objetivo dessa previsão é fornecer informações para a tomada de decisões, tais como: prognosticar as necessidades de captação de recursos, bem como prever os períodos em que haverá sobras ou necessidades de recursos, aplicar os excedentes de caixa nas alternativas mais rentáveis para a empresa sem comprometer a liquidez.

Assim, fluxo de caixa nada mais é do que a presunção das receitas e despesas que serão dispensadas no tempo futuro, que proporcionam uma visão futura dos recursos financeiros da empresa.

Enquanto que a projeção do fluxo de caixa “permite a avaliação da capacidade de uma empresa gerar recursos para suprir o aumento das necessidades de capital de giro geradas

pelo nível de atividades, efetuar pagamento de impostos e reembolsar fundos oriundos de terceiros”. (ALMEIDA, 2012, p. 349).

c) Relação dos credores:

O inciso III traz a exigência da devedora instruir a petição inicial com relação nominal completa dos credores, inclusive aqueles por obrigação de fazer ou de dar, com a indicação do endereço de cada um, a natureza, a classificação e o valor atualizado do crédito, discriminando sua origem, o regime dos respectivos vencimentos e a indicação dos registros contábeis de cada transação pendente.

A data desta relação de credores deve coincidir com a da distribuição do pedido em juízo, ou ao dia anterior, portanto, poderá haver diferença entre os créditos apresentados no balanço patrimonial e os apresentados na relação de credores, contudo, desde que seja uma diferença justificável, contabilmente dizendo (COELHO, 2012).

d) Relação de empregados:

Segundo inciso IV, também é necessária a relação integral dos empregados, em que constem as respectivas funções, salários, indenizações e outras parcelas a que têm direito, com o correspondente mês de competência, e a discriminação dos valores pendentes de pagamento.

“Essa relação visa proporcionar aos credores o quadro inicial do passivo trabalhista da sociedade devedora. Diz-se inicial porque apenas uma adequada auditoria jurídica (due diligence) nos arquivos e documentos poderia mensurar a real dimensão desse passivo” (COELHO, 2012, p.435).

O plano de recuperação judicial não pode prever prazo maior que 1 ano para o pagamento dos créditos trabalhistas vencidos até a data do pedido de recuperação judicial, a menos que haja acordo coletivo para a redução salarial, compensação de horários e redução de jornada. Já as verbas salariais, até 5 salários mínimos por trabalhador, vencidas 3 meses antes do pedido de recuperação, devem ser quitadas no máximo em 3 meses, contados a partir da juntada do plano de recuperação (ALMEIDA, 2012).

e) Documentos Societários:

A fim de comprovar um dos requisitos para poder requerer a recuperação judicial, o exercício regular das atividades empresariais há mais de dois anos, a sociedade empresária precisa instruir a inicial com certidão no Registro Público de Empresas Mercantis a cargo da Junta Comercial. Assim, como com ato constitutivo atualizado, ou seja, contrato social, se sociedade limitada e estatuto, se sociedade anônima. E, as atas de nomeação dos atuais administradores.

f) Relação dos bens particulares dos sócios controladores e dos administradores do devedor:

Também é exigido da sociedade empresária que requer recuperação judicial, relação dos bens do sócio majoritário na sociedade limitada ou do acionista controlador da sociedade anônima e de seus administradores.

A finalidade é proporcionar aos credores o exame de algumas hipóteses de outorga de garantias reais ou fidejussórias pelos sócios, acionista controlador ou administradores da sociedade requerente. Se, por exemplo, o acionista controlador da companhia que explora a empresa em crise possui, em seu patrimônio, um bem que pode ser dado em garantia na obtenção de empréstimo bancário, essa é uma alternativa que somente se pode verificar quando prestada aos credores a informação correspondente. Claro que a efetiva outorga da garantia real dependerá sempre da expressa concordância do titular do bem. Não há meios de constrangê-lo à celebração da obrigação contra sua vontade. (COELHO, 2012, p. 437)

O empresário individual, ainda que inexistente autonomia patrimonial da sua empresa, deve indicar bens particulares existentes em seu nome, uma vez que se trata de pressuposto fundamental ao processamento do pedido de recuperação (ALMEIDA, 2012).

Contudo, há algumas críticas quanto a essa exigência.

A exigência de se juntar relação de bens de terceiros, não responsáveis por dívidas da empresa devedora (sócios e administradores), não somente fere o princípio da autonomia patrimonial, como também impõe obrigação não prevista legalmente nas cláusulas de constituição de sociedade (NEGRÃO, 2011, p. 203).

Questão interessante a analisar diz respeito à recusa do sócio, acionista controlador ou administrador em apresentar a relação de seus bens. Como a Constituição Federal garante a inviolabilidade da vida privada (art. 5º, X), é plenamente válida a negativa de fornecimento da relação de bens. Nada pode, com efeito, forçar o sócio, controlador ou administrador à apresentação da informação, que, de resto, não consta dos arquivos da sociedade empresária. No caso dessa recusa, porém, não seria justo vedar o acesso da sociedade requerente ao benefício da recuperação, por se tratar de ato de terceiro que ela simplesmente não pode impedir, judicial ou extrajudicialmente. A mencionada relação dos bens pode, assim, ser substituída por declaração de exercício do direito constitucional à privacidade pelo sócio, controlador ou administrador. (COELHO, 2012, p. 436-437).

g) Extratos bancários e aplicações financeiras:

A petição inicial deverá ainda ser instruída com os extratos atualizados das contas bancárias do devedor e de suas eventuais aplicações financeiras de qualquer modalidade, inclusive em fundos de investimento ou em bolsas de valores, emitidos pelas respectivas instituições financeiras.

O objetivo é informar aos credores o montante de ativos financeiros que a empresa devedora a ser recuperada possui. A lei não especifica o período que deve ser exibido nos extratos, por isso, devem estes dizer respeito ao saldo existente no momento do ingresso do pedido de recuperação judicial (COELHO, 2012).

h) Certidões de protesto:

Outra exigência trazida pela lei, é a instrução com certidões dos cartórios de protestos localizados na comarca de domicílio ou sede do devedor e naquelas onde há filiais da empresa.

Não importa se a certidão é positiva ou negativa, tendo em vista que isso não impedirá o benefício da recuperação em juízo, serve para informar os credores a fim de avaliar a viabilidade da reestruturação da empresa (COELHO, 2012).

Ricardo Negrão opõe duas críticas acerca dessa exigência:

Primeira: a exigência de certidões dos cartórios de protesto somente se justifica no pedido de falência com fundamento na impontualidade (art. 94, I), não tendo o legislador arrolado a existência de protestos como motivo impeditivo (art. 48), nem tampouco prevê essa situação entre as causas de indeferimento da inicial e decretação ex officio da falência (art. 73). Segunda: a Lei deixou de exigir, entre os documentos indispensáveis à propositura da ação, as certidões ou declarações pessoais que demonstrem o cumprimento dos requisitos previstos nos incisos I a IV do art. 48: certidões do distribuidor judicial cível para verificar o impedimento do inciso I e o cumprimento do prazo dos incisos II e III, bem como do distribuidor criminal para demonstrar a ausência de condenação do titular, administradores ou sócios controladores (art. 48, IV).

i) Relação das ações judiciais, em que o devedor figure como parte:

Por fim, a última exigência legal da instrução da petição inicial é da relação, subscrita pelo devedor, de todas as ações judiciais em que figure como parte, até mesmo as de natureza trabalhista, com a estimativa dos respectivos valores demandados.

Essas certidões devem ser emitidas dos foros cíveis, trabalhistas e federais.

Isso possibilita aos credores a mensuração do potencial de recuperação da empresa devedora (COELHO, 2012). Além disso, permite averiguar a existência de outros credores e de créditos ainda não incorporados no patrimônio do devedor (NEGRÃO, 2011).

2.1.4 Decisão de processamento da recuperação judicial

Fábio Ulhoa Coelho (2012, p. 439-441) descreve este ato como sendo um despacho judicial, porém aqui será dito como decisão. “A decisão que manda processar o pedido de

recuperação é de cunho interlocutório, não podendo ser concebida como mero despacho ordinatório porque, além do impulso processual, resolve questões de relevância que afetam o devedor e credores.” (NEGRÃO, 2011, p. 204).

Estando a petição inicial devidamente instruída com os documentos exigidos pela Lei de Recuperação Judicial nos termos de seu artigo 51, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial.

Caso contrário, se a inicial não estiver acompanhada dos documentos mencionados no subtítulo anterior, nos termos do artigo 321 do Novo Código Processual Civil, deve o advogado solicitar prazo de 15 dias para emendar a petição inicial, sendo este pedido deferido, o processo fica parado.

Se decorrido o prazo para emenda da petição, e não cumprida a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial.

Com essa decisão de deferimento do processamento da recuperação, o juiz não adentra ao mérito da recuperação judicial, mas apenas enfrenta aspectos processuais, se estão presentes os requisitos para requerer a recuperação em juízo, ou seja, se há legitimidade ativa e a inexistência de nenhum impedimento, e se o pedido foi devidamente instruído.

Segundo artigo 52 da Lei 11.101/2005, os efeitos do deferimento do processamento da recuperação judicial são:

I – Nomeação do administrador judicial;

II – Dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, exceto para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios;

III – A suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor, permanecendo os respectivos autos no juízo onde se processam;

IV – A apresentação, pelo devedor, de contas demonstrativas mensais enquanto perdurar a recuperação judicial, sob pena de destituição de seus administradores; e

V – A intimação do Ministério Público e a comunicação por carta às Fazendas Públicas Federal e de todos os Estados e Municípios em que o devedor tiver estabelecimento.

Além disso, o juiz deverá ordenar a expedição de edital, para a publicação no órgão oficial, que conterà:

a) O resumo do pedido do devedor e da decisão de deferir o processamento da recuperação judicial;

b) A relação nominal de credores, em que se discrimine o valor atualizado e a classificação de cada crédito; e

c) A advertência acerca dos prazos para habilitação dos créditos, para que os credores apresentem objeção ao plano de recuperação judicial.

A simples distribuição do pedido de recuperação judicial produz o efeito de suspender a tramitação dos pedidos de falência impetrados contra a sociedade empresária. Contudo, como mencionado acima, as demais ações e execuções movidas contra o requerente da recuperação judicial também serão suspensas com o deferimento do processamento da recuperação judicial (COELHO, 2012).

Mas há exceções na lei. Quer dizer, nem todas as ações e execuções movidas contra o requerente da recuperação judicial se suspendem. Continuam assim a tramitar: (a) ações de qualquer natureza (cível ou pertinente a relação de trabalho) que demandam quantias ilíquidas; (b) reclamações trabalhistas; (c) execuções fiscais, caso não concedido o parcelamento na forma da lei específica a ser editada nos termos do art. 155-A, §§ 3º e 4º, do Código Tributário Nacional; (d) execuções promovidas por credores absolutamente não sujeitos à recuperação judicial (isto é, pelos bancos titulares de crédito derivado de antecipação aos exportadores (ACC), proprietário fiduciário, arrendador mercantil ou o vendedor ou promitente vendedor de imóvel ou de bem com reserva de domínio). (COELHO, 2012, p. 441).

Contudo, a suspensão dessas ações e execuções em razão da decisão que defere o processamento da recuperação, é temporária, e cessa quando aprovado o plano de recuperação judicial ou pelo decurso do prazo de 180 dias.

2.1.5 Meios de recuperação judicial

“Meio de recuperação é o procedimento corretivo de atuação gerencial, caracterizado por ações de reestruturação, reorganização e de saneamento, exercidas sobre um, alguns ou todos os aspectos da empresa, com vistas à solução da crise econômico-financeira” (NEGRÃO, 2011, p. 174).

A Lei 11.101/2005 contempla rol exemplificativo de meios de recuperação judicial da atividade econômica em seu artigo 50, dessa forma, outros meios podem ser considerados para a recuperação da empresa em crise, sendo que, normalmente, dos planos de recuperação constam dois ou mais meios, dependendo da complexidade que cerca a recuperação empresarial (ULHOA, 2012).

Assim, o devedor poderá considerar além dos meios de recuperação judicial trazidos pela lei, demais meios que se adequem a necessidade de recuperação da empresa em crise econômico-financeira, que da mesma forma atenderá a finalidade dos meios legais, a reestruturação da empresa.

Discorreremos a seguir acerca dos meios de recuperação trazidos pela Lei 11.101/05 em seu artigo 50.

I - Concessão de prazos e condições especiais para pagamento das obrigações vencidas ou vincendas:

Neste caso, a empresa, desde que com a concordância dos credores, poderá fazer o abatimento no valor de suas dívidas ou aumentar o prazo de vencimento das mesmas, de forma que terá oportunidade de se reestruturar, tendo mais tempo para pagamento e mais recursos em caixa.

O devedor deve apresentar um plano viável e consistente, tendo em vista que havendo a discordância dos credores, levará a decretação da falência da empresa, o que é pior do que a recuperação judicial (BEZERRA FILHO, 2013).

Contudo, em dois casos a lei estabelece limitação de prazo, prorrogação máxima de um ano no caso de créditos vencidos em decorrência da legislação trabalhista ou de acidentes de trabalho (artigo 54 da Lei 11.101/2005), e prorrogação máxima de trinta dias para créditos salariais, até cinco salários mínimos vencidos nos três meses anteriores ao pedido de recuperação judicial (artigo 54, parágrafo único da Lei 11.101/2005).

II - Cisão, incorporação, fusão ou transformação de sociedade, constituição de subsidiária integral ou cessão de cotas ou ações, respeitados os direitos dos sócios:

Segundo Bezerra Filho (2013) cisão é o meio pelo qual a sociedade transfere uma parte de seu patrimônio para uma ou mais sociedades, sendo transferência total, extingue-se a original, se parcial, a mesma permanece existente.

A incorporação acontece quando uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, a qual assumirá todos os direitos e obrigações daquelas que serão extintas (NEGRÃO, 2011).

Por outro lado, a fusão é o meio de recuperação judicial pelo qual duas ou mais sociedades se unem para formar uma nova, que lhes sucederá em todos os direitos e obrigações (ALMEIDA, 2012).

A transformação da sociedade é a alteração do tipo societário, independente de dissolução ou liquidação, esse meio exige a anuência unânime dos sócios ou acionistas, a menos que haja ou previsão no contrato ou estatuto (NEGRÃO, 2011).

Nos termos do artigo 251 da Lei 6.404/1976 dispõe acerca da subsidiária integral, a qual é o único caso em que uma sociedade anônima pode ser constituída, mediante escritura, com único acionista, desde que seja sociedade brasileira.

A constituição de subsidiária integral serve à segregação de patrimônio, medida útil à preservação das atividades rentáveis, com vistas não só à

administração apartada em relação às demais exploradas pela mesma sociedade empresária, como também à obtenção de novos cursos em razão da futura alienação dos ativos e passivos especificamente relacionados a elas. (COELHO, 2012, p. 408).

A cessão ou vendas de quotas ou ações se referem a ativos da sociedade devedora, entretanto a mesma não adquire recursos com essa venda, mas apenas para os titulares da sociedade.

Percebe-se, pois, que tais meios isolados não são suficientes para a recuperação judicial de uma empresa, “representam instrumentos jurídicos que, por si sós, não são aptos a propiciar a recuperação da empresa em crise. É necessário contextualizá-las num plano econômico que mostre como sua efetivação poderá acarretar as condições para o reerguimento da atividade.” (COELHO, 2012, p. 408).

III - Alteração do controle societário:

Poderá ser de forma total, ocorrendo a venda do poder de controle, ou parcial, na qual admite-se novo sócio no bloco controlador, contudo a alteração deve ser realizada acompanhada de medidas de revitalização da empresa, como por exemplo o aumento do capital e mudanças na administração, posto que sem elas é pouco provável a superação da crise (COELHO, 2012, p. 409).

IV – Substituição total ou parcial dos administradores do devedor ou modificação de seus órgãos administrativos:

Aqui acontece a substituição de todos ou alguns administradores da empresa, medida que geralmente é necessária em qualquer recuperação de empresa, exceto quando a crise não se encontra enraizada na administração da empresa. Essa medida, no entanto, na maioria das vezes interessa aos planos alternativos de recuperação, tendo em vista que, é difícil a sociedade devedora assumir em juízo que sua recuperação depende da substituição de seus administradores.

V – Concessão aos credores de direito de eleição em separado de administradores e de poder de veto em relação às matérias que o plano especificar:

Significa admitir um grau mínimo de ingerência dos credores na administração da sociedade empresária em recuperação, com o fim de lhes garantir que tentarão realizar os objetivos apontados no plano de reorganização (COELHO, 2012).

A possibilidade de os credores participarem das deliberações traz vantagens quanto à transparência na condução dos negócios, cumpre o objetivo de atender aos seus interesses (art. 47) e os anima a aprovar o plano apresentado. (...) A maior dificuldade na adoção desta solução está, contudo, na assunção voluntária de um ou mais credores em se envolver com a

realidade econômico-financeira do devedor, sobretudo em razão dos riscos pessoais sobre seu patrimônio (art. 82) e liberdade pessoais (arts. 168 e ss.). (NEGRÃO, 2011, p. 194).

VI – Aumento de capital social:

Capital social é a soma de contribuição dos sócios para a constituição da sociedade empresária, e não se confunde com o patrimônio da sociedade, que é o acervo de bens que a sociedade possui (ALMEIDA, 2012).

Em qualquer natureza da crise, seja ela financeira, patrimonial ou econômica, resolve-se com dinheiro novo, ou seja, ingresso de recursos. Nesse caso, possibilita a ampliação da competitividade da sociedade, desviando a crise econômica, alivia o fluxo de pagamento dos débitos, saneando a crise financeira, ou paga o passivo, afastando a crise patrimonial (COELHO, 2012).

O único senão diz respeito à localização do interessado em subscrever e integralizar o aumento do capital da devedora, uma sociedade em estado pré-falimentar. Com efeito, se há alguém disposto a investir num negócio em crise por vislumbrar nisso uma interessante oportunidade de ganhos, por que já não o teria feito antes da distribuição do pedido em juízo de recuperação? É muito difícil que o processo judicial faça aparecer o investidor que os instrumentos do mercado capitalista não foram capazes de revelar.

VII – Trespasse ou arrendamento de estabelecimento:

Esse meio consiste na alteração da titularidade ou direção da empresa devedora. Com o trespasse, ocorre a venda do estabelecimento empresarial para alguém que esteja em condições de exercer a atividade empresarial com mais competência, com o arrendamento do estabelecimento, a titularidade continua sendo da empresa em crise, porém, a direção passa para alguém que fará sua recuperação de forma melhor. (COELHO, 2012).

VIII – Redução salarial, compensação de horários e redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva:

Desde que haja contrato coletivo, aceitação dos órgãos da recuperação judicial e principalmente dos empregados atingidos e sindicato que os assiste, pode ocorrer a redução salarial e alterações na jornada de trabalho dos empregados da sociedade empresária requerente da recuperação judicial, no caso de serem as obrigações trabalhistas o principal obstáculo dos débitos da empresa (COELHO, 2012).

Assim, desde que observados os direitos constitucionais dos trabalhadores, como salário mínimo; a irredutibilidade do salário, a menos que haja convenção ou acordo coletivo nesse sentido, e observadas a redução da jornada de trabalho e compensação de horas segundo artigo 7^a, XIII, da Constituição Federal – “duração do trabalho normal não superior a oito

horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho” – poderá este ser um meio utilizado pela empresa devedora a fim de obter o benefício da recuperação judicial.

IX – Dação em pagamento ou novação de dívidas do passivo, com ou sem constituição de garantia própria ou de terceiro:

Nos termos do artigo 356 do Código Civil, a dação em pagamento ocorre quando o credor aceita receber prestação diversa da que lhe é devida. “A dação pode envolver prestação de dar, fazer e não fazer; envolver bens móveis e imóveis, direitos pessoais e reais – exceto dinheiro.” (ALMEIDA, 2012, p. 333).

Por outro lado, reza o artigo 360 do Código Civil que a novação se dará de três formas:

- a) quando o devedor contrai com o credor nova dívida para extinguir e substituir a anterior;
- b) quando o novo devedor sucede ao antigo, ficando este quite com o credor e
- c) quando, em virtude de obrigação nova, outro credor é substituído ao antigo, ficando o devedor quite com este.

X – Constituição de sociedade de credores:

Se os credores entenderem que é medida apta a recuperar a empresa e tiverem interesse em todas as consequências que dela advêm, poderão constituir uma sociedade que continue a explorar a empresa em crise. Ao fazê-lo, substituem seus direitos de credores pelos de sócios; quer dizer, em vez de titularizarem o direito a crédito e aos consectários derivados do inadimplemento, passam a ter expectativa de lucros na hipótese de sucesso do plano reorganizacional. (COELHO, 2012, p.412).

XI – Venda parcial dos bens:

Vender bens do patrimônio da empresa, pode ser importante para adquirir recursos necessários para obter a recuperação judicial, no entanto, deve ser verificado a importância do bem a ser vendido, pois se for bem essencial a atividade econômica empenhada, vendê-lo terá sentido inverso (COELHO, 2012).

XII – Equalização de encargos financeiros relativos a débitos de qualquer natureza:

Equalização de encargos financeiros é a uniformização dos encargos financeiros, de forma a deixá-los adequados a necessidade do devedor (ALMEIDA, 2012). É impor aos credores redução em seu direito creditório, com o argumento de que não lhes acarretará prejuízo, proporcionando a obtenção de recursos pela empresa devedora, sem contudo, afetar o lucro das atividades exploradas pelos credores, porém reduzindo (COELHO, 2012).

XIII – Usufruto da empresa:

Pelo usufruto, o novo dirigente do negócio torna-se usufrutuário do estabelecimento empresarial, revertendo em seu benefício os frutos da exploração deste. A sociedade devedora continua proprietária do estabelecimento durante o prazo do usufruto. Normalmente, terá sentido essa medida enquanto o usufrutuário assumir a obrigação não só de investir na ampliação e modernização do estabelecimento, como também a de mantê-lo ativo e frutífero ao tempo da extinção do usufruto. (COELHO, 2012, p. 413).

XIV – Administração compartilhada:

Esse meio refere-se à divisão de responsabilidades entre a sociedade devedora e seus credores, nas decisões administrativas de interesse da empresa em crise (COELHO, 2012).

XV – Emissão de valores mobiliários:

Solução destinada à sociedade anônima, especialmente de companhia aberta, que pode lançar no mercado os chamados valores imobiliários: ações, partes beneficiárias, debêntures, bônus de subscrição, instrumentos destinados a angariar recursos indispensáveis para a recuperação da empresa. (ALMEIDA, 2012, p. 334).

No entanto, a utilização desta proposta de recuperação requer cautela e ressalvas, pois aquele que se habilita a expor-se no mercado de capitais está sujeito aos riscos imprevisíveis e de elevada monta a ele inerente motivos pelos quais a sua implantação, no plano de recuperação da empresa, poderá acarretar efeitos inversos para a recuperação, dada a desconfiança e o descrédito que poderá existir sobre a viabilidade de se investir (ou não) em uma empresa que esteja em recuperação. (MARTINS, 2016, p. 151-152).

XVI – Constituição de sociedade de propósito específico para adjudicar, em pagamento dos créditos, os ativos do devedor:

É o meio de recuperação judicial, no qual constitui-se uma nova sociedade com o fim específico de transmitir aos credores a posse de bens do ativo da empresa devedora.

2.2 Fase deliberativa

Como já dito anteriormente a fase deliberativa se inicia com a decisão que inicia o processamento da recuperação judicial, e consiste na verificação dos créditos, deliberação e votação do plano de reorganização da sociedade empresária devedora, e termina com a decisão que concede o benefício da recuperação judicial.

2.2.1 Verificação, habilitação e impugnação dos créditos

Após deferido pedido de processamento da recuperação em juízo, é necessária a verificação dos créditos, a fim de que sejam adimplidas as obrigações da sociedade empresária devedora para com seus credores.

A verificação dos créditos que antes eram feitas pelo Estado-Juiz, nos termos do antigo Decreto-lei 7.661/45, atualmente é realizada pelo administrador judicial, o qual realizará a verificação e classificação de todos os credores o exame preliminar das divergências sobre a relação de credores deixando, assim, ao juiz, a apreciação dos créditos que serão eventualmente impugnados (MARTINS, 2016).

O administrador judicial poderá contar com ajuda de profissionais ou empresas especializadas para verificação dos créditos, e para isso levará em consideração os livros contábeis e documentos comerciais e fiscais da empresa devedora, demais documentos que esta lhe fornecer, inclusive a relação de credores, e por fim, os documentos apresentados pelos credores (MARTINS, 2016). Havendo conflito entre administrador judicial e credores acerca dos créditos, cabe ao juiz decidir (COELHO, 2012).

“A verificação dos créditos não é apenas uma mera aferição dos créditos da empresa devedora ou falida para a formação do quadro geral de credores, mas uma verdadeira auditoria, pois será à luz deste ato que poderá ser constatada a prática de crimes falimentares.” (MARTINS, 2016, p. 121).

Após verificação dos créditos, será expedido edital para a publicação no órgão oficial que segundo Adriano de Oliveira Martins (2016, p. 121) conterà:

a) o resumo do pedido do devedor e da decisão de deferir o processamento da recuperação judicial; b) a relação nominal de credores, em que se discrimine o valor atualizado e a classificação de cada crédito; e c) a advertência acerca dos prazos para a habilitação dos créditos, bem como para que os credores apresentem objeção ao Plano de Recuperação Judicial apresentado pela devedora.

Após isso, essa relação deverá ser conferida pelos credores, os quais terão 15 dias para apresentação de habilitação de seus créditos perante administrador judicial em relação aos que não estiverem relacionados, ou, por outro lado, a divergência também junto ao administrador judicial em relação aos que estiverem na relação de credores, mas discordarem dos créditos (COELHO, 2012).

Nos termos do artigo 9º da Lei 11.101/2005, a petição de habilitação ou divergência encaminhada ao Administrador deverá conter:

I – o nome, o endereço do credor e o endereço em que receberá comunicação de qualquer ato judicial do processo;

- II – o valor do crédito, atualizado até a data da decretação da falência ou do pedido de recuperação judicial, sua origem e classificação;
- III - os documentos comprobatórios do crédito e a indicação das demais provas a serem produzidas;
- IV – a indicação da garantia prestada pelo devedor, se houver, e o respectivo instrumento;
- V – a especificação do objeto da garantia que estiver na posse do credor.

O administrador judicial poderá se convencer ou não da habilitação ou divergência, da mesma forma que poderá acolher ou não as pretensões aduzidas. E caso o administrador identifique que houve fato impeditivo do credor exercer seu direito de habilitação ou divergência poderá reabrir prazo para tanto, contudo não verificado fato impeditivo ou não respeitado o prazo pelo credor, serão recebidas as habilitações retardatárias.

Transcorrido o prazo para apresentação de habilitação de créditos ou de divergência, o administrador judicial publicará em 45 dias, pela terceira vez, a relação de credores da empresa devedora, contendo ou não as correções apresentadas pelos credores e, iniciará a contagem do prazo para apresentação de eventuais impugnações da relação feita pelo administrador judicial (MARTINS, 2016). São legitimados para apresentar impugnação qualquer credor, o comitê de credores, a sociedade falida, sócio ou acionista dela ou representante do Ministério Público (COELHO, 2012).

O credor que suscitara divergência e percebe que ao chegar a republicação da relação, não foi acolhida, deve apresentar impugnação, assim como o credor que discorda da classificação de crédito alheio, também pode impugnar a relação feita pelo administrador judicial. O credor pode discordar da admissão, quantificação ou classificação do crédito de terceiro (COELHO, 2012).

Também são legitimados para impugnar a relação, o comitê de credores e o Ministério Público, posto que devem buscar a prevalência das regras do direito falimentar que visam a tutela dos interesses transindividuais da comunhão (COELHO, 2012).

Os credores que após os 15 dias contados da publicação do edital não apresentarem a habilitação de seu crédito, sem motivo justificável, terão seus créditos recebidos como retardatários, e por isso sofrerão algumas restrições (MARTINS, 2016).

Com exceção dos credores titulares de créditos derivados de relação trabalhista, se o juiz já estiver homologado o quadro-geral de credores, os credores que apresentarem habilitação retardatárias, não terão, na recuperação judicial direito à voto nas deliberações da Assembleia Geral de Credores (MARTINS, 2016).

Contudo, se o juiz ainda não tiver homologado o quadro-geral, o credor retardatário terá direito à voto das deliberações da Assembleia Geral de Credores, nos termos do artigo 10, §2º da Lei de Recuperação Judicial.

2.2.2 Do plano de recuperação judicial

Deferido o processamento da recuperação judicial, o plano de recuperação judicial deverá ser apresentado pelo devedor em juízo no prazo improrrogável de 60 dias a contar da publicação da decisão que defere o processamento do pedido de recuperação judicial, sob pena de convolação em falência.

Segundo artigo 53 da Lei 11.101/2005 o plano de recuperação deve conter:

- I – discriminação pormenorizada dos meios de recuperação a ser empregados, conforme o artigo 50 desta Lei, e seu resumo;
- II – demonstração de sua viabilidade econômica; e
- III – laudo econômico-financeiro e de avaliação dos bens e ativos do devedor, subscrito por profissional legalmente habilitado ou empresa especializada.

O plano de recuperação é peça crucial para a recuperação judicial da empresa, uma vez que é ele o responsável pelos objetivos deste instituto, ou seja, a preservação econômica da empresa e o cumprimento de sua função social. “Se o plano de recuperação é consistente, há chances de a empresa se reestruturar e superar a crise em que mergulhara. Terá, nesse caso, valido a pena o sacrifício imposto diretamente as credores e indiretamente em toda a sociedade brasileira.” (COELHO, 2012, p. 442). Contudo, se o plano não for consistente, não haverá recuperação judicial da empresa em crise.

Assim, para que o plano de recuperação judicial seja bem elaborado, necessário o diagnóstico correto das causas da crise da empresa, assim como a identificação da natureza da crise, se patrimonial, financeira ou econômica, e a escolha dos meios adequados para superação da crise, a fim de que a empresa se reestruture e possa praticar sua atividade econômica novamente.

Além da discriminação pormenorizada dos meios de recuperação e a comprovação da viabilidade econômica, o plano de recuperação judicial deve conter dois laudos subscritos por contador ou empresa especializada, o de avaliação patrimonial e o econômico-financeiro (COELHO, 2012).

O laudo de avaliação patrimonial diz respeito aos bens da sociedade devedora que compõem o ativo indicado no balanço levantado especificamente para a ocasião. Trata-se de mensuração importante na

verificação da consistência das demonstrações contábeis exibidas pelo requerente da recuperação judicial. Deve abranger não somente os bens móveis e imóveis como também eventuais direitos suscetíveis de apropriação contábil ou alienação (marcas, patentes, etc.). Já o laudo econômico-financeiro é pertinente ao potencial de geração de negócios da empresa em crise. Cuida-se de mensuração bem mais complexa que a do patrimônio e deve processar-se, basicamente, pelo modelo de fluxo de caixa descontado. (COELHO, 2012, p. 444).

Acerca das obrigações da empresa que se beneficiará com o instituto da recuperação judicial, a lei estabeleceu algumas limitações.

Primeira, os direitos dos empregados vencidos na data da apresentação do pedido de recuperação, deverão ser pagos em até 1 ano, e ainda não poderá prever prazo maior que trinta dias para o pagamento até 5 salários mínimos por trabalhador, dos créditos de natureza estritamente salarial vencidos nos 3 meses anteriores ao pedido de recuperação judicial.

Também há a possibilidade de parcelamento de débitos perante a Fazenda Nacional, nos termos da portaria conjunta entre Procurador-Geral da Fazenda Nacional e Receita Federal 01, de 13.02.2015, a empresa que pleiteia a recuperação judicial ou já tiver seu pedido deferido, poderá parcelar seus débitos em até 84 parcelas mensais e consecutivas (MARTINS, 2016).

Terceira, a supressão ou substituição da garantia real de bens hipotecados ou empenhados previstos no plano de recuperação judicial, dependerá da expressa aprovação do credor que a titulariza (COELHO, 2012).

Por fim, a quarta limitação consiste em que, se o credor de obrigação contratada em moeda estrangeira não assentir, o plano de recuperação judicial não poderá prever a conversão para moeda nacional (COELHO, 2012).

A Lei 11.101/2005 em seu artigo 55 prevê que qualquer credor poderá apresentar objeção ao plano de recuperação judicial no prazo de 30 dias contados da publicação da relação de credores, entretanto, caso não tenha sido publicado o aviso aos credores sobre o recebimento do plano de recuperação, o prazo inicia-se a partir da publicação do referido aviso.

Conforme artigo 56 da Lei de Recuperação Judicial, havendo objeção do plano de recuperação, a assembleia geral de credores será convocada pelo Juiz para deliberar sobre o plano de recuperação e poderão decidir:

I – a aprovação do plano de recuperação judicial, podendo indicar os membros do Comitê de Credores;

II – a aprovação do plano de recuperação judicial com alterações, desde que haja expressa concordância do devedor e em termos que não impliquem diminuição dos direitos exclusivamente dos credores ausentes; e

III – a rejeição do plano de recuperação judicial e conseqüente convolação e falência.

Nas deliberações acerca do plano de recuperação judicial, todas as classes referidas no artigo 41 da Lei 11.101/2005 deverão aprovar a proposta, segundo reza o artigo 45 da mesma lei:

I – titulares de créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho;

II – titulares de créditos com garantia real;

III – titulares de créditos quirografários, com privilégio especial, com privilégio geral ou subordinados; e

IV – titulares de créditos enquadrados como microempresa ou empresa de pequeno porte.

No caso das classes II e III, deverão ser aprovada por credores que representem mais da metade do valor total dos créditos presentes à assembleia geral e cumulativamente pela maioria simples dos credores presentes.

Quanto às classes I e IV, a proposta deverá ser aprovada pela maioria simples dos credores presentes, independentemente do valor de seu crédito.

Cumpridas as exigências da Lei de Recuperação Judicial, e não tendo o plano de recuperação sofrido objeções ou tenha sido aprovado pela assembleia geral de credores nos termos acima mencionados, o juiz concederá a recuperação judicial do devedor, desde que obtido, de forma cumulativa:

I - o voto favorável de credores que representem mais da metade do valor de todos os créditos presentes à assembleia, independentemente das classes;

II – a aprovação de 2 classes de credores, ou caso haja somente 2 classes com credores votantes, a aprovação de pelo menos 1 delas; e

III – na classe que houver rejeitado, o voto favorável de mais de 1/3 dos credores, desde que não haja tratamento diferenciado entre os credores desta classe.

2.2.3 Da concessão da recuperação judicial

Após 5 dias da juntada aos autos da ata da assembleia dos credores aprovando o plano de recuperação judicial, a lei em seu artigo 57 exige que a sociedade devedora apresente certidões negativas de débitos tributários.

Feito isso, o juiz deve conceder a devedora a recuperação judicial da empresa, mas caso contrário, se não forem apresentadas as certidões negativas de débitos tributários, o juiz indeferirá o pedido de recuperação judicial, e conseqüentemente virá a convolação em falência, tendo em vista que tais certidões é condição para a concessão do benefício segundo artigo 191-A do Código Tributário Nacional (COELHO, 2012).

Todavia, Ricardo Negrão (2011, p. 215) afirma que a falência não será a única opção do juiz, no caso de não apresentação das certidões negativas de débitos tributários:

Não conceder não significa decretar a quebra. O magistrado pode considerar outras medidas, tais como requisitar certidões ou declarar inócua sua apresentação tendo em vista comunicação anterior, quando do deferimento do processamento (art. 52, V), sem qualquer relato de débito existente etc.

Caso o juiz indefira o pedido de recuperação judicial em razão da ausência das certidões negativas, cessarão os efeitos do despacho de processamento da recuperação, “(...), ou seja, retornam ao seu curso normal os pedidos de falência, ações e execuções que se encontravam suspensos. Esse também é o momento de o juiz decidir se concede ou nega se o plano não foi aprovado pelo quórum qualificado dos credores, mas recebeu substancial apoio” (COELHO, 2012, p. 447).

Concedida a recuperação judicial à empresa devedora, se encerra a fase de deliberação, lembrando que a decisão que concede a recuperação judicial é título executivo judicial, e dela caberá agravo, sendo que qualquer credor e o Ministério Público são legítimos de interpor tal recurso, o qual se sustentará em desatendimento das normas legais sobre convocação e instalação da Assembleia ou quórum de deliberação (COELHO, 2012).

Todos os credores anteriores ao pedido de recuperação judicial se sujeitam ao plano de recuperação judicial aprovado em juízo, inclusive os que votaram pela sua rejeição, com exceção aos que não se sujeitam ao seus efeitos (COELHO, 2012).

Convém, aqui, recordar as hipóteses de credores não sujeitos à recuperação judicial em termos absolutos. São duas. A primeira é a do banco que antecipou ao exportador recursos monetários com base num contrato de câmbio. Se o exportador impetra recuperação judicial, esse processo simplesmente não produz efeito em relação ao crédito desse banco. A segunda hipótese é a do proprietário fiduciário, do arrendados mercantil e do proprietário vendedor, promitente vendedor ou vendedor com reserva de

domínio, quando do respectivo contrato (alienação fiduciária em garantia, *leasing*, venda e compra, compromisso de venda e compra ou venda com reserva de domínio) consta cláusula de irrevogabilidade ou irredutibilidade. Tais credores não são atingidos pelos efeitos da recuperação judicial. Poderão eles exercer seus direitos reais e contratuais nos termos da legislação específica, sem que a recuperação judicial os atinja minimamente. Por essa razão, inclusive, não se devem considerar esses credores como legitimados à Assembleia, nem cabe computar o valor dos seus créditos nos quóruns de instalação e deliberação. (COELHO, 2012, p. 447-448).

2.3 Fase executiva

Após concluídas as fases postulatória e deliberativa, passa-se para a terceira e última fase do processo de recuperação judicial da empresa em crise, a fase executiva, que nada mais é do que a fase recuperatória da empresa, na qual se põe em prática o plano de recuperação judicial de empresa, prosseguindo-se a sentença e o encerramento do processo.

Proferida a decisão na qual concedeu o benefício da reorganização da empresa, a recuperada permanecerá em recuperação judicial até que se cumpram todas as obrigações previstas no plano recuperatório que se venceram até o prazo de 2 (dois) anos depois da concessão da recuperação judicial, e posteriormente a referido prazo, o procedimento recuperatório deverá ser encerrado por decisão judicial do juízo falimentar. (MARTINS, 2016, p. 159).

2.3.1 Efeitos da concessão da recuperação judicial

Da sentença que concede o benefício da recuperação judicial a empresa em crise, decorrerão alguns efeitos, os quais serão tratados a seguir.

I - Novação dos créditos anteriores ao pedido:

Conforme já mencionado acima, novação trata-se de um dos meios de recuperação prescritos pela Lei 11.101/2005, contudo, nos termos do artigo 59 da mesma lei, a novação dos créditos anteriores ao pedido obrigará o devedor e todos os credores sujeitos ao plano de recuperação judicial, sem prejuízo das garantias preexistentes.

Importante ressaltar que apesar do artigo supramencionado obrigar a todos os credores, o artigo 187 do Código Tributário Nacional diz que os credores fiscais não estão sujeitos a recuperação judicial.

II - Constituição de título executivo judicial:

Isso significa que a sentença que concede a recuperação judicial à empresa constitui título executivo judicial, ou seja, caso a empresa venha a descumprir o plano de recuperação

judicial, poderá seus credores propor ação de execução contra a devedora, ou até pleitear sua falência.

III - Alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor:

Nos termos do artigo 60 da Lei 11.101/2005, caso o plano de recuperação judicial envolva alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, o juiz determinará que sejam realizadas segundo as regras do artigo 142 da mesma lei, por meio das modalidades leilão, propostas fechadas ou pregão.

Ainda, no parágrafo único do artigo 60 desta lei, o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária.

A regra na qual o arrematante está isento de ônus que o bem adquirido possuía comporta, contudo, uma exceção. Assim, o respectivo benefício não terá seus efeitos estendidos no caso do arrematante ser sócios da empresa recuperanda, de sociedade controlada pela devedora, parente, em linha reta ou colateral até o 4º (quarto) grau, consanguíneo ou afim, do empresário individual ou de quaisquer dos sócios da sociedade submetida ao processo de recuperação; ou, ainda, caso seja identificado como grande agente da empresa em recuperação judicial com o objetivo de fraudar a sucessão das dívidas (MARTINS, 2016, p. 162).

IV - Administração da empresa:

Reza o artigo 64 da Lei de Recuperação Judicial que, durante o procedimento de recuperação judicial, o devedor ou seus administradores serão mantidos na condução da atividade empresarial, sob fiscalização do comitê, se houver, e do administrador judicial, exceto se:

- a) Houver sido condenado em sentença penal transitada em julgado por crime cometido em recuperação judicial ou falência anterior ou por crime contra o patrimônio, a economia popular ou a ordem econômica previstos na legislação vigente;
- b) Houver indícios veementes de ter cometido crime previsto na Lei 11.101/2005;
- c) Houver agido com dolo, simulação ou fraude contra os interesses de seus credores;
- d) Efetuar gastos pessoais excessivos; efetuar despesas injustificáveis; descapitalizar injustificadamente a empresa ou realizar operações prejudiciais ao seu funcionamento e simular ou omitir créditos ao apresentar a relação de credores;
- e) Se negar a prestar informações solicitadas pelo administrador judicial, ou pelos membros do comitê; e
- f) Tiver sido afastado no plano de recuperação judicial.

V - Expressão “em recuperação judicial” ao nome empresarial:

A empresa beneficiada pela recuperação judicial deverá em todos os atos, contratos e documentos firmados pelo devedor sujeito ao procedimento de recuperação judicial deverá ser acrescida, após o nome empresarial a expressão “em Recuperação Judicial”, sendo que o juiz determinará ao Registro Público de Empresas a anotação da recuperação judicial no registro correspondentes, nos termos do artigo 69 e parágrafo único da Lei 11.101/2005.

2.3.2 Encerramento da recuperação judicial

Segundo Coelho (2012), existe duas formas de encerramento da recuperação judicial, a primeira é quando há o exato cumprimento do plano de recuperação pelo prazo de até 2 anos, sendo proferida sentença de encerramento, na qual o juiz determinará a quitação dos honorários do administrador judicial, a dissolução dos órgãos auxiliares da recuperação judicial e a comunicação à Junta Comercial sobre o encerramento do processo judicial. A segunda forma, por sua vez, é consequência da desistência da sociedade empresária ou do empresário individual devedor, que deve ser aprovada pela assembleia geral dos credores.

Com a homologação da desistência, retorna a sociedade devedora à exata condição jurídica em qual se encontrava antes de ter apresentado seu pedido de recuperação judicial. As alterações e renegociações havidas no transcorrer do processo serão, por conseguinte, totalmente ineficazes e os credores poderão perseguir seus direitos originários como se o processo de recuperação simplesmente não tivesse ocorrido. (COELHO, 2012. p. 451).

2.4 Dos órgãos da recuperação judicial

Abordaremos neste subtítulo sobre os órgãos específicos da recuperação judicial previstos na Lei 11.101/2005, são eles: o administrador judicial, a assembleia geral de credores e o comitê de credores, discorreremos a respeito de cada um deles, e da importância de cada um para o processo de recuperação judicial, tendo em vista a complexidade deste, a fim de que o instituto alcance sua verdadeira finalidade, e recupere a sociedade empresária ou empresário individual para que retornem a exercer a atividade econômica, preservando a empresa e sua função social.

2.4.1 Do administrador judicial

Nomeado pelo juiz por meio da decisão que manda processar a recuperação judicial, segundo o artigo 21 da Lei 11.101/2005, o administrador judicial será profissional idôneo, de

preferência advogado, economista, administrador de empresas, contador, ou então, pessoa jurídica especializada para tanto.

A doutrina reconhece, nas funções do síndico e seu sucedâneo, o administrador judicial, a qualidade de órgão da Justiça, agente auxiliar. Uma vez empossado, cabe-lhe colaborar com a administração da Justiça e não representar falido, credores ou quem quer que seja. É a figura do particular exercendo um múnus público e, como tal, submetendo-se aos devedores – mais administrativo-processuais do que negociais – que a lei lhe impõe. (NEGRÃO, 2011, p. 109).

O administrador judicial é de confiança do juiz e atua sob sua supervisão auxiliando e fiscalizando o processo de recuperação judicial, contudo ainda que preenchidos os requisitos do artigo 21, são impedidos de realizar a função de administrador judicial, segundo artigo 30 da mesma lei:

a) Quem nos últimos 5 anos, no exercício do cargo de administrador judicial ou de membro do comitê em falência ou recuperação judicial anterior, foi destituído, deixou de prestar contas dentro dos prazos legais ou a teve desaprovada.

b) Quem tiver relação de parentesco ou afinidade até o 3º grau com o devedor, seus administradores, controladores ou representantes legais ou deles for amigo, inimigo ou dependente.

Poderá ainda ser requerida a substituição do administrador judicial a pedido do devedor, qualquer credor ou do Ministério Público, que será decidido pelo juiz no prazo de 24 horas. Assim como, poderá o juiz destituir o administrador se verificada a desobediência aos preceitos da Lei Falimentar, descumprimento de deveres, omissão, negligência ou prática de ato danoso às atividades de terceiros ou do devedor.

Assim que nomeado o administrador judicial, será intimado para que compareça na sede do juízo em 48 horas, para assinar o termo de compromisso de bem e fielmente desempenhar o cargo, assumindo todas as responsabilidades inerentes, caso não assine, o juiz deverá nomear outro administrador judicial.

A Lei 11.101/2005 em seu artigo 22, descreve as funções do administrador judicial, por meio de um rol exemplificativo, ou seja, esses deveres não são esgotados pela legislação, podendo haver outras funções a serem exercidas no decorrer do processo de recuperação judicial. Descreveremos aqui as funções expressas na lei.

a) Deve o administrador judicial enviar correspondências aos credores contidos na relação de credores, a fim de comunica-los da data do pedido de recuperação judicial, a natureza, o valor e a classificação dada ao crédito;

- b) Também deve fornecer, com clareza, todas as informações pedidas pelos credores;
- c) Dar extratos dos livros do devedor, que deverão possuir fé de ofício, para servirem de fundamento nas habilitações e impugnações de créditos;
- d) Exigir informações dos credores, do devedor ou seus administradores;
- e) Elaborar a relação de credores;
- f) Consolidar o quadro geral de credores;
- g) Requerer ao juiz convocação da assembleia geral de credores nos casos previstos na Lei da Recuperação de Empresa e Falência ou quando entender necessária sua ouvida para a tomada de decisões;
- h) Contratar, com a autorização do juiz, profissionais ou empresas especializadas para, quando necessário, auxiliá-lo no exercício de suas funções;
- i) Se manifestar nos casos em que a lei exige;
- j) Fiscalizar as atividades do devedor e o cumprimento do plano de recuperação judicial;
- k) Requerer a falência, caso haja descumprimento de obrigação assumida no plano de recuperação;
- l) Apresentar relatório mensal das atividades praticadas pelo devedor ao juiz, para que sejam juntados aos autos de recuperação; e
- m) Por fim, apresentar relatório sobre a execução do plano de recuperação.

No tocante à remuneração do administrador judicial que será fixada pelo juiz, consideram-se a complexidade dos trabalhos exercidos e os valores praticados no mercado para o desempenho de atividades semelhantes.

O juiz deverá levar em conta principalmente a extensão das atribuições cometidas, se o administrador judicial se restringir somente à verificação dos créditos, a remuneração deve ser consideravelmente menor que àquela atribuída ao profissional temporariamente investido no poder de direção e representação legal da sociedade empresária em recuperação (COELHO, 2012).

Além desses parâmetros, a lei fixou que o total pago ao administrador não poderá exceder 5% do valor devido aos credores da empresa em crise a ser recuperada.

Também fará jus a remuneração o administrador judicial que for substituído, que será proporcional aos serviços efetuados. No entanto, não terá direito a remuneração se renunciar sem relevante razão ou for destituído de suas funções por desídia, culpa, dolo ou

descumprimento das obrigações que lhe são impostas, nos termos do artigo 24, §3º da Lei 11.101/2005.

Importante mencionar também que o administrador judicial é responsável civilmente e criminalmente por seus atos, dessa forma, se causar algum prejuízo à empresa devedora ou aos credores, deverá reparar o dano, desde que verificado o dolo ou culpa, posto se tratar de responsabilidade subjetiva. No mais, estará sujeito as penas do crime de desobediência se desobedecer os ditames legais, e ainda, as penas dos crimes falimentares (MARTINS, 2016).

Encerradas as atividades de sua administração, por renúncia, destituição, substituição ou liquidação dos trabalhos, o administrador judicial é obrigado a prestar contas (NEGRÃO, 2011). São três os momentos em que a Lei determina que deve prestá-las:

- a) Ao final, após concluída a realização de todo o ativo da empresa devedora, e distribuído o produto entre os credores, o administrador deverá apresentar suas contas no prazo de 30 dias, conforme artigo 154;
- b) Quando for substituído, destituído ou renunciar o cargo, segundo artigo 22, inciso III, alínea “r”; e
- c) Até o 10º dia do mês seguinte ao vencido, deve apresentar conta demonstrativa da administração, que especifique com clareza a receita e a despesa, nos termos do artigo 22, inciso III, alínea “p”.

2.4.2 Da assembleia geral de credores

A assembleia geral de credores é órgão colegiado e deliberativo, pelo qual os credores da sociedade empresária requerente da recuperação judicial manifestam seus interesses, podendo participarem das deliberações que dizem respeito a reestruturação da empresa em crise.

O anterior instituto da concordata demonstrava o desinteresse dos credores em participarem do processo, por outro lado, na recuperação judicial, o órgão falimentar da assembleia geral de credores detém importantes atribuições no decorrer do processo judicial.

Conforme artigo 35, inciso I, da Lei 11.101/2005 a assembleia geral de credores no processo de recuperação judicial, terá por atribuições deliberar sobre:

- a) Aprovação, rejeição ou modificação do plano de recuperação judicial apresentado pelo devedor;
- b) A constituição do comitê de credores, a escolha de seus membros e sua substituição;

- c) O pedido de desistência do devedor;
- d) O nome de gestor judicial, quando do afastamento do devedor; e
- e) Qualquer outra matéria que possa afetar os interesses dos credores.

Além dessas atribuições, cabe a este órgão requerer a substituição do administrador judicial, assim como indicá-lo e também a substituição de membro do comitê de credores.

A assembleia geral será convocada pelo juiz por edital publicado no órgão oficial e em jornais de grande circulação e localidades da sede e filiais da empresa devedora, com antecedência mínima de 15 dias, devendo conter:

I – Local, data e hora da assembleia em primeira e segunda convocação, a qual não poderá ser realizada em menos de 5 dias depois da primeira;

II – A ordem do dia; e

III – Local onde os credores poderão obter cópia do plano de recuperação judicial a ser submetido à deliberação da assembleia.

A assembleia geral de credores é composta pelas classes de credores anteriormente mencionadas no subtítulo 2.2.2 do Capítulo II deste trabalho. O credor poderá ser representado por mandatário ou representante legal, se até 24 horas antes da data prevista no aviso de convocação, entregar ao administrador judicial documento que comprove seus poderes ou a indicação das folhas dos autos do processo em que se encontre o documento.

A lei também prevê a possibilidade de convocação por requerimento do administrador judicial, pelo comitê de credores e pelos credores que detenham créditos de no mínimo 25% do valor total dos créditos de uma determinada classe, que deverão encaminhar o requerimento ao juiz que preside o processo de recuperação.

Convocada a assembleia geral de credores pelo juiz presidente do processo de recuperação ou pelo administrador judicial, as despesas com a convocação e realização da assembleia correrá por conta da empresa devedora requerente da recuperação judicial.

De início, quem preside a assembleia geral de credores é o administrador judicial, que designará 1 secretário dentre os credores presentes. Contudo, se as deliberações versarem sobre o afastamento do administrador judicial ou quando houver incompatibilidade deste, a assembleia será presidida pelo credor presente titular do crédito maior.

Para participarem da assembleia geral, cada credor deverá assinar uma lista de presença, encerrada no momento da instalação.

O quórum de instalação da assembleia em primeira convocação consiste na presença de credores titulares de mais da metade dos créditos de cada classe, caso esse quórum não seja alcançado, ou a assembleia não se realizar por outro motivo, dará ensejo a segunda

convocação, que poderá se instalar com qualquer número de credores, segundo artigo 37, §2º da Lei 11.101/2005.

Do ocorrido na assembleia geral de credores, será lavrada ata que conterà o nome dos presentes e as assinaturas do presidente, do devedor e de 2 membros de cada uma das classes votantes, devendo ser entregue ao juiz, juntamente com aquela lista inicial de presença, isso no prazo de 48 horas.

A legislação falimentar aduz que as pessoas arroladas no quadro-geral de credores ou, na sua falta, na relação de credores apresentada pelo administrador judicial, ou ainda, na falta desta, na relação apresentada pelo próprio devedor terão direito a voto na assembleia geral de credores. Assim como, os credores que tiveram suas habilitações deferidas até a data da realização da assembleia ou que tenham créditos admitidos ou alterados por decisão judicial.

Segundo artigo 38 da Lei de Recuperação de Empresa e Falência, o voto do credor será proporcional ao valor de seu crédito, exceto no caso de deliberações sobre o plano de recuperação judicial, que a proposta será aprovada pela maioria simples dos credores presentes, independentemente do valor de seus créditos.

Por outro lado, reza o artigo 39, §1º que não terão direito a voto e nem serão considerados para fins de verificação do quórum de instalação e de deliberação da assembleia geral de credores os titulares de créditos fiduciários de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de promitente vendedor de imóvel cujo contrato contenha cláusula de irrevogabilidade ou irretroatividade, titular de contrato de compra e venda com reserva de domínio e credor de importância entregue ao devedor em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento de contrato de câmbio para exportação.

“Demais disso, excetuados os titulares de créditos derivados da relação de trabalho, também não terão o direito ao voto nas deliberações da Assembleia Geral de Credores, os titulares de créditos retardatários, no procedimento de recuperação judicial de empresa”. (MARTINS, 2016, p. 113).

Poderão participar da assembleia, contudo sem o direito a voto e também não serão considerados para fins de verificação do quórum de instalação e deliberação, os sócios do devedor, as sociedades coligadas, controladores, controladas, ou as que tenham sócio acionista com participação superior a 10% do capital social do devedor ou em que o devedor ou algum de seus sócios detenham participação superior a 10% do capital social, conforme artigo 43 da Lei.

Também, nos termos do parágrafo único do mesmo artigo, não terão direito a voto e não serão considerados para o alcance mínimo do quórum de instalação e de deliberação, o cônjuge ou parente, consanguíneo ou afim, colateral até o 2º grau, ascendente ou descendente do devedor, de administrador do sócio controlados de membro dos conselhos consultivo, fiscal ou semelhantes da sociedade devedora e à sociedade em que quaisquer dessas pessoas exerçam essas funções.

O artigo 42 da Lei 11.101/2005 trata do quórum de deliberação ao afirmar que, na assembleia geral de credores a proposta será aprovada se obtiver votos favoráveis de credores que representem mais da metade do valor dos créditos presentes à assembleia geral, com exceção nas deliberações sobre o plano de recuperação judicial, e a composição do comitê de credores.

Nas deliberações sobre o plano de recuperação judicial, todas as classes de credores da assembleia geral de credores poderão votar, contudo, cada classe possui um quórum de aprovação específico para o plano, vejamos.

Para os credores titulares de créditos com garantia real ou titulares de créditos quirografários, com privilégio especial, privilégio geral ou subordinados, a proposta deverá ser aprovada por credores que representem mais da metade do valor total dos créditos presentes à assembleia e, cumulativamente, pela maioria simples dos credores presentes.

Na classe de credores titulares de créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho, e os titulares de créditos enquadrados como microempresa ou empresa de pequeno porte, a proposta do plano de recuperação judicial deverá ser aprovada pela maioria simples dos credores presentes, independentemente do valor de seu crédito.

Portanto, para a aprovação do Plano de Recuperação Judicial, que prevê o quórum qualificado, imprescindível que haja, concomitantemente: a) a concordância de mais da metade do valor total dos créditos presentes computados com base na maioria simples dos credores presentes de cada uma das classes e b) a aprovação da maioria simples dos credores trabalhistas presentes, independentemente do valor de seu crédito. (MARTINS, 2016, p. 115).

O quórum de instalação e de deliberação depende da matéria a ser discutida

Matéria	Quórum de instalação	Quórum de deliberação
Decisões em que se apresentem incompatibilidade do administrador judicial (art. 37, §1º).	Em primeira convocação: presença de credores titulares de mais da metade dos créditos de cada classe, computados pelo valor (art. 37, §2º). Em segunda convocação: qualquer número de credores,	É aprovada a proposta que obtiver votos favoráveis de credores que representem mais da metade do valor total dos créditos presentes à assembleia geral de credores (art. 42).

	independentemente do valor de seus créditos (art. 37, §2º).	
Deliberação sobre o plano de recuperação judicial (art. 45).	Em primeira convocação: presença de credores titulares de mais da metade dos créditos de cada classe, computados pelo valor (art. 37, §2º). Em segunda convocação: qualquer número de credores, independentemente do valor de seus créditos (art. 37, §2º).	Para os credores titulares de créditos com garantia real e titulares de créditos quirografários a concordância dos credores que representem mais da metade do valor total dos créditos presentes à assembleia e cumulativamente, pela maioria simples dos credores presentes (art. 45, §1º), e Aprovação da maioria simples dos credores presentes, independentemente do valor de seu crédito, dos titulares de crédito trabalhista ou créditos enquadrados como microempresa e empresa de pequeno porte, (art. 45, §2º).
Constituição do comitê de credores (art.44 e 26).	Em primeira convocação: presença de credores titulares de mais da metade dos créditos de cada classe, computados pelo valor (art. 37, §2º). Em segunda convocação: qualquer número de credores, independentemente do valor de seus créditos (art. 37, §2º).	A constituição se dá por deliberação de qualquer das classes de credores na assembleia geral (art. 26), seguindo-se com essa modificação, a regra geral. Será aprovada a proposta que obtiver votos favoráveis de credores que representem mais da metade do valor total dos créditos da classe votante presentes à assembleia (art. 42) Na escolha dos integrantes somente os membros de cada classe poderão votar (art. 44). A deliberação cabe à classe (art. 26) e poderá ser feita por requerimento subscrito por credores que representam a maioria dos créditos de uma classe, independentemente da realização de assembleia (art. 26, §2º).
Demais matérias	Em primeira convocação: presença de credores titulares de mais da metade dos créditos de cada classe, computados pelo valor (art. 37, §2º). Em segunda convocação: qualquer número de credores, independentemente do valor de seus créditos (art. 37, §2º).	É aprovada a proposta que obtiver votos favoráveis de credores que representem mais da metade do valor total dos créditos presentes à assembleia (art. 42).

2.4.3 Do comitê de credores

O comitê de credores é órgão facultativo da recuperação judicial e somente existirá caso a atividade econômica explorada seja grande e a sociedade devedora puder arcar com o ônus da despesa deste órgão.

O Comitê é órgão facultativo da recuperação judicial. Sua constituição e operacionalização dependem do tamanho da atividade econômica em crise. Ele deve existir apenas nos processos em que a sociedade empresária devedora explora empresa grande o suficiente para absorver as despesas com o órgão. Se a atividade econômica é modesta, não há razão para se destinarem recursos (dos parcos existentes) à remuneração dos membros do Comitê. Em nenhuma hipótese será obrigatório. Mesmo nas recuperações de macroempresas, se eventualmente o perfil passivo não ostentar maior complexidade, não determina a lei a instauração e funcionamento do Comitê. (COELHO, 2012, p. 422-423).

O comitê será instituído por deliberação de qualquer das classes de credores na assembleia geral de credores ou por determinação do juízo falimentar. Quanto à sua composição, será a seguinte, nos termos do artigo 26 e incisos:

I – 1 representante indicado pela classe de credores trabalhistas, com 2 suplentes;

II – 1 representante indicado pela classe de credores com direitos reais de garantia ou privilégios especiais, com 2 suplentes;

III – 1 representante indicado pela classe de credores quirografários e com privilégios gerais, com 2 suplentes; e

IV – 1 representante indicado pela classe de credores representantes de microempresas e empresas de pequeno porte, com 2 suplentes.

Caso não haja a indicação de quaisquer dos representantes de qualquer classe acima mencionados, isso não prejudicará a constituição do órgão do comitê de credores, uma vez que a lei traz a possibilidade de seu funcionamento com número inferior ao anteriormente previsto para a sua composição.

Os mesmos impedimentos para a função de administrador judicial já vistos no título anterior deste trabalho, devem ser observados para a eleição dos membros do comitê. E, da mesma forma, o devedor, qualquer credor ou o Ministério Público poderá requerer ao juiz a substituição dos membros do comitê nomeados em desobediência aos preceitos desta Lei, devendo o juiz decidir este requerimento no prazo de 24 horas.

A nomeação do representante e dos suplentes de classe que ainda não tenha apresentado no comitê ou a substituição do representante ou de suplente serão determinadas pelo juiz que preside o processo judicial de recuperação, mediante o requerimento de

credores, caso achem necessário, que representem a maioria dos créditos de uma classe, independentemente de realização de assembleia geral de credores.

Depois de nomeados os membros do comitê, serão intimados pessoalmente, para que em 48 horas assinem, na sede do juízo, o termo de compromisso de bem e fielmente desempenharem o cargo e assumirem todas as responsabilidades a ele inerentes.

A presidência do comitê de credores será realizada por quem os próprios membros do órgão indicar.

Nos termos do artigo 27, incisos I e II da Lei 11.101/2005, o comitê de credores terá as seguintes atribuições:

- a) Fiscalizar as atividades e examinar as contas do administrador judicial;
- b) Zelar pelo bom andamento do processo e pelo cumprimento da lei;
- c) Comunicar ao juiz, caso detecte violação dos direitos ou prejuízo aos interesses dos credores;
- d) Apurar e emitir parecer sobre quaisquer reclamações dos interessados;
- e) Requerer ao juiz a convocação da assembleia geral de credores;
- f) Manifestar-se nas hipóteses previstas na lei;
- g) Fiscalizar a administração das atividades do devedor, apresentando, a cada 30 dias, relatório de sua situação;
- h) Fiscalizar a execução do plano de recuperação judicial; e
- i) Submeter à autorização do juiz, quando ocorrer o afastamento do devedor nas hipóteses previstas na lei, a alienação de bens do ativo permanente, a constituição de ônus reais e outras garantias, bem como atos de endividamento necessários à continuação da atividade empresarial durante o período que antecede a aprovação do plano de recuperação judicial.

Tendo em vista ser o comitê de credores órgão facultativo, na ausência deste, caberá ao administrador judicial exercer suas atribuições ou, na sua incompatibilidade o juiz.

A remuneração dos membros do comitê não será custeada pelo devedor, contudo, as despesas dispendidas para realização de atos previstos na lei, se devidamente comprovadas e com autorização judicial, serão ressarcidas desde que haja disponibilidade no caixa do devedor.

O §1º do artigo 27 da lei traz o quórum de deliberação do comitê de credores, que é o voto da maioria simples, que serão consignadas em livro de atas, rubricado pelo juiz e que ficará à disposição do administrador judicial, dos credores e do devedor. Caso não seja possível a obtenção de maioria em deliberação do comitê para escolha do presidente ou

qualquer outra deliberação, o impasse será resolvido pelo administrador judicial ou, na incompatibilidade deste, pelo juiz.

A destituição dos membros do comitê de credores em razão de desobediência dos preceitos legais, descumprimento de deveres, omissão, negligência ou prática de ato lesivo às atividades do devedor ou a terceiros, será realizada de ofício pelo juiz, ou mediante requerimento fundamentado de qualquer pessoa interessada. Ao destituir membro do comitê, o juiz convocará os suplentes para recompor o órgão.

Da mesma maneira que o administrador judicial, os membros do comitê de credores serão responsáveis civilmente e criminalmente por seus atos, de modo que responderão pelos prejuízos causados ao devedor ou, aos credores por dolo ou culpa, devendo o dissidente em deliberação do comitê consignar sua discordância em ata para eximir-se da responsabilidade.

2.5 Da recuperação judicial especial para microempresas e empresas de pequeno porte

As microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP) são de grande importância para a economia, no Brasil a maior parte dos negócios são micro e pequenas empresas, e quando a crise atinge uma delas a recuperação judicial pode seguir regras especiais.

Cabe esclarecer aqui a definição de microempresário e empresário de pequeno porte. Nos termos do artigo 3º da Lei Complementar 123 de 2006, alterada pela Lei Complementar 155 de 2016, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário sujeito a registro, no caso da microempresa, aufera em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais), e no caso da empresa de pequeno porte, aufera em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

Ainda com relação ao enquadramento como microempresa e empresa de pequeno porte, poderão ser auferidas receitas no mercado interno até o limite previsto acima, e, adicionalmente, receitas decorrentes da exportação de mercadorias ou serviços, desde que as receitas de exportação também não excedam os referidos limites de receita bruta anual.

Receita bruta é o produto de venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia.

De fato, se a crise assola microempresário e empresário de pequeno porte, em vista das reduzidas dimensões das atividades econômicas exploradas, não se justifica observar a complexa sistemática prevista pela lei para as sociedades devedoras de médio ou grande porte. Os recursos disponíveis são poucos, e modesto o passivo. Se não houvesse na lei regras específicas para a reorganização das empresas de micro ou pequeno porte, seguramente quem as explora não acabaria tendo acesso ao benefício. (COELHO, 2012, p. 452).

Contudo, a obtenção do plano especial para recuperação judicial das ME e EPP é opcional, de forma que a escolha deve ser feita de forma expressa na petição inicial, conforme interpretação do §1º do artigo 70 da Lei 11.101/2005.

Os requisitos para a obtenção do plano especial são os mesmos do artigo 48 da Lei de Recuperação de Empresas e Falência, entretanto, as normas gerais da recuperação judicial são aplicáveis a esta recuperação judicial especial, desde que não confrontem as normas estabelecidas para esta última (MARTINS, 2016).

Nos termos do artigo 3º, §4º da Lei Complementar 123/06, não poderá se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta lei, incluído o regime do Simples Nacional, para nenhum efeito legal, a pessoa jurídica que:

I - de cujo capital participe outra pessoa jurídica;

II - que seja filial, sucursal, agência ou representação, no País, de pessoa jurídica com sede no exterior;

III - de cujo capital participe pessoa física que seja inscrita como empresário, ou seja, sócia de outra empresa que receba tratamento jurídico diferenciado nos termos desta Lei Complementar, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais);

IV - cujo titular ou sócio participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa não beneficiada por esta Lei Complementar, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais);

V - cujo sócio ou titular seja administrador ou equiparado de outra pessoa jurídica com fins lucrativos, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais);

VI - constituída sob a forma de cooperativas, salvo as de consumo;

VII - que participe do capital de outra pessoa jurídica;

VIII - que exerça atividade de banco comercial, de investimentos e de desenvolvimento, de caixa econômica, de sociedade de crédito, financiamento e investimento ou de crédito imobiliário, de corretora ou de distribuidora de títulos, valores mobiliários e câmbio, de empresa de arrendamento mercantil, de seguros privados e de capitalização ou de previdência complementar;

IX - resultante ou remanescente de cisão ou qualquer outra forma de desmembramento de pessoa jurídica que tenha ocorrido em um dos 5 (cinco) anos-calendário anteriores;

X - constituída sob a forma de sociedade por ações.

XI - cujos titulares ou sócios guardem, cumulativamente, com o contratante do serviço, relação de pessoalidade, subordinação e habitualidade.

O plano especial de recuperação judicial abrangerá todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos, exceto:

I – Os decorrentes de repasse de recursos oficiais;

II – Os que tenham como credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio; e

III – Os créditos decorrentes de adiantamento de contrato de câmbio para exportação.

Do plano especial também constará o parcelamento em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais, iguais e sucessivas, acrescidas de juros, sendo o pagamento da primeira parcela no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da distribuição do pedido de recuperação judicial, e ainda com proposta de abatimento do valor dos débitos.

O pedido de recuperação judicial especial para ME e EPP não enseja a suspensão do curso da prescrição nem das ações e execuções por créditos não abrangidos pelo plano. Ainda, não será convocada assembleia geral de credores para deliberação sobre o plano especial, posto que, uma vez atendidas as demais exigências da Lei, o juízo concederá a recuperação judicial.

Por outro lado, o juiz também julgará improcedente o pedido de recuperação judicial e decretará a falência da microempresa ou empresa de pequeno porte devedora, se houver objeções de credores titulares de mais da metade de qualquer uma das classes de créditos.

CAPÍTULO 3 – A EFETIVIDADE DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Por fim, depois de esclarecido o instituto da recuperação judicial desde seu primórdio até suas formalidades processuais, neste último capítulo trataremos da efetividade da recuperação judicial como título propriamente dito deste trabalho.

3.1 A função social da empresa

A empresa possui papel de extrema importância tanto na sociedade quanto na economia, uma vez que é fonte de empregos, renda tributária, fornece produtos e serviços em geral, e além de promover a movimentação de riquezas na sociedade, a empresa fornece a maior parte da receita ao Estado, tendo em vista a arrecadação de impostos.

Apesar de ainda não possuímos uma definição correta da função social, levando em consideração o instituto da recuperação judicial, é em razão dessa importância da empresa que podemos tentar descrever acerca da sua função social, vez que a hipótese de extinção das empresas acarretaria fatores prejudiciais não só a ela, como também aos trabalhadores, fornecedores, e demais que integram e circulam a aquela atividade econômico empresarial.

A crise da empresa pode ser fatal, gerando prejuízos não só para os empreendedores e investidores que empregaram capital no seu desenvolvimento, como para os credores e, em alguns casos, num encadear de sucessivas crises, também para outros agentes econômicos. A crise fatal de uma grande empresa significa o fim de postos de trabalho, desabastecimento de produtos ou serviços, diminuição na arrecadação de impostos e, dependendo das circunstâncias, paralisação de atividades satélites e problemas sérios para a economia local, regional ou, até mesmo, nacional. (COELHO, 2012, p.252).

Nas palavras do professor Adriano de Oliveira Martins (2013, p. 58):

Em face do papel nuclear da empresa em nossa sociedade, podemos dizer, no entanto, que ela passa a reunir ou congrega em torno de si toda uma gama e interesses juridicamente tutelados, os quais não apenas envolvem, mas ultrapassam o mero intuito de lucro perseguido pelo empresário ou pelos sócios.

É natural que, como centro polarizador da atividade econômica moderna, já chamada de célula-mater da economia em nossos tempos, convergissem para a empresa uma variada gama de interesses, dizendo respeito aos trabalhadores, aos credores, ao Estado (quer na sua função mais mesquinha de arrecadador de impostos, quer como incentivador das atividades produtoras, quer ainda como intérprete das aspirações populares ou do bem público), aos sócios ou acionistas, em relação ao empresário coletivo, aos consumidores, à comunidade, etc.

É importante ressaltar ainda, que a função social da empresa está prevista na Constituição Federal de 1988 em seu artigo 170:

Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - livre concorrência;

III - defesa do consumidor;

IV - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

V - redução das desigualdades regionais e sociais;

VI - busca do pleno emprego;

VII - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

[...] (BRASIL, 1988).

Em se tratando da soberania nacional, a atividade empresarial deve gerar a inserção do país na economia mundial, diminuindo sua dependência em relação as potências econômicas mundiais (MARTINS, 2013).

Dentro do princípio constitucional da função social da empresa, esta tem o dever de respeitar a livre concorrência, conforme inciso II do artigo supracitado, ou seja, a livre competição entre os agentes econômicos, isso impede a concentração econômica abusiva, conseqüentemente, repreendendo abusos do poder econômico (MARTINS, 2013).

Por conseguinte, a liberdade da empresa também está subordinada a defesa do consumidor, amparado pela Lei Federal nº 8.078/90, o Código de Defesa do Consumidor, de modo que o exercício da atividade empresarial de maneira nenhuma pode lesionar ou causar dano ao consumidor, sob pena de infringir o dever previsto no inciso II do artigo 170 da Constituição Federal.

A observância do dever da empresa de defesa do consumidor pode ser demonstrada pelos direitos básicos do consumidor previstos no artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor, como por exemplo, a proteção a vida, o direito a informação, a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, entre outros.

A Constituição Federal ainda impõe a empresa o dever de defesa do meio ambiente, segundo o inciso IV do artigo 170, assim, a liberdade da empresa esta condicionada a proteção e conservação do meio ambiente, elaborando produtos e prestando serviços que não causem impactos ao meio ambiente, ou pelo menos, reduzam ao máximo tais impactos.

A função social da empresa prevista na Constituição Federal, também atrela a atividade empresária ao cumprimento do princípio da redução das desigualdades regionais e

sociais, que está ligado aos empregos que a empresa gera, assim como a movimentação da economia. (MARTINS, 2013).

Outro dever que a empresa deve observar para cumprir a sua função social, amparada pela Carta Magna, é a busca pelo pleno emprego, que por meio da força de trabalho ativa, consubstancia a redução das desigualdades regionais e sociais (MARTINS, 2013).

Por fim, o princípio do tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no país, não bem um dever, mas um reconhecimento de que merecem um tratamento favorecido (MARTINS, 2013).

Portanto, somente exercerá a sua função social a empresa que respeitar todos os princípios previstos no artigo 170 da Constituição Federal, realizando os deveres de valorização do trabalho humano, assegurando a existência digna, busca da soberania nacional, respeito a livre concorrência, defesa do consumidor, defesa do meio ambiente, redução das desigualdades sociais e regionais, e busca do pleno emprego.

Assim, é a Constituição Federal que traça o rol dos deveres a serem cumpridos pela empresa, e o conteúdo primordial, para que cumpra a importante função social.

Isso posto, é de se reconhecer que a função social da empresa se confunde com a função social da propriedade dos bens de produção.

Se considerarmos, todavia, que a interpretação do art. 170, III, da Constituição Federal de 1988 estabelece a função social da propriedade dos bens de produção e que a empresa é uma atividade funcional, eis que é agente da produção e circulação de bens ou de serviços, então podemos dizer que, em virtude do entrelaçamento dos bens de produção com o estabelecimento empresarial e com a empresa, a referida função social da propriedade dos bens de produção se confunde com a função social da empresa. Em outras palavras, o princípio da função social da propriedade dos bens de produção, estampado na vigente Carta Magna, pode ser traduzido como princípio da função social da empresa. (MARTINS, 2013).

Assim, temos que o princípio da função social se baseia na harmonização do binômio direito subjetivo do titular da empresa, expresso pelo seu poder de controle, e o plexo de deveres jurídicos, oriundos dos múltiplos interesses que atuam em torno da atividade econômica organizada, podemos então empreender uma tentativa de definição para a função social da empresa (MARTINS, 2016).

A função social da empresa consiste, pois, no fato de que o empresário ou o administrador da empresa assume o poder-dever de conciliar a atividade empresarial com a observância de um plexo de deveres jurídicos, positivos e negativos, em benefício da vida social. Fica claro, por outro lado, que o cumprimento da função social da empresa não exclui o intento de lucro perseguido pelo empresário ou pelos sócios, mas antes pressupõe uma

compatibilização de tal escopo com determinados deveres jurídicos. (MARTINS, 2013).

E é por essa função social que a recuperação judicial tem o objetivo de recuperar economicamente e preservar a empresa, levando em conta seus interesses, como lucro do titular, mas também os salários dos trabalhadores, crédito dos fornecedores e os tributos do Poder Judiciário, demonstrando assim, a relação entre o princípio da função social e o princípio da preservação da empresa, já que para que se cumpra a função social, é necessária a preservação e manutenção da empresa, de modo a impedir a cessação das atividades empresariais.

Em situações de crise econômico-financeira, oriundas do natural risco que envolve todo empreendimento empresarial, a centralidade da empresa se torna ainda mais concreta, sendo que os impactos resultantes repercutem em todo o tecido socioeconômico. É clara a importância das empresas para a economia de uma sociedade, afinal grande parte dos empregos e da produção das riquezas, na atualidade, está originada nelas. Com isso, a crise de um empresa provoca graves consequências para a sociedade e o Estado, ambos como um todo. (MARTINS, 2016, p.82).

Além da Constituição Federal, a função social também é contemplada, expressa ou implicitamente, por diversos outros diplomas legais ordinários como o Código Civil de 2002, a Lei das Sociedades Anônimas, pelo Código de Defesa do Consumidor, Lei de Política Nacional do Meio Ambiente e pela Lei 11.101/2005 (MARTINS, 2013).

A Lei de Recuperação de Empresa e Falências prevê a função social da empresa por meio da recuperação judicial e extrajudicial, posto que o principal objetivo desta lei é a preservação da empresa, levando em conta não só os interesses do titular da empresa, mas os interesses que circulam a atividade empresarial como os créditos dos trabalhadores e crédito dos fornecedores.

Portanto, podemos dizer que o princípio da função social e o princípio da preservação da empresa são norteadores do instituto jurídico da recuperação judicial, ou melhor, são objetivos a serem alcançados pela recuperação judicial.

3.2 O princípio da preservação da empresa derivado da função social da empresa

Como bem explanado neste trabalho, e nos termos da Lei de Recuperação de Empresas e Falência, a recuperação judicial tem o objetivo de viabilizar a superação de

situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Evidente é a importância que a empresa possui para a economia de uma sociedade, tanto que grande parte dos empregadores e da produção de riqueza é criada pela sua atuação no contexto regional e mundial. Com efeito, nos dias atuais, as empresas, de qualquer dimensão econômica, atuam de maneira organizada, constituindo o que se pode chamar de organicismo da atividade empresarial. A enorme participação que a empresa possui na economia moderna foi notada também sobre o direito falimentar clássico. Verificou-se que a liquidação de uma empresa provocaria graves consequências para a sociedade civil, Estado, tributos, consumidores, acionistas, mercado etc., e que esta instituição não se coadunava mais com a realidade empresarial, e da sua importância como fonte de preservação do capitalismo. Então, o novo direito falimentar procura estabelecer alguns mecanismos extrajudiciais e judiciais para tentar salvar uma empresa ainda viável do ponto de vista econômico financeiro. O direito falimentar é necessariamente um ramo do direito voltado para as questões econômicas e os seus reflexos no mundo jurídico. (SIMIONATO, apud COSTA, 2015, p. 19).

Ainda, segundo Adriano de Oliveira Martins (2013, p.121-122):

A perspectiva inovadora que trouxe a mais sofisticada teoria do Direito no Brasil, além da lição acerca dos princípios, jurisprudência e cláusulas gerais, influenciou a visão do legislador acerca do bem jurídico que deveria defender, mais precisamente, em como ele deveria defendê-lo e quais os desdobramentos que isso poderia levantar, inclusive, econômicos. Passou-se a observar que quando uma empresa fecha as portas não são somente os sócios que se prejudicam, em verdade, muitas vezes a permanência de uma empresa em determinado local garante emprego, desenvolvimento e qualidade de vida para as pessoas. Existem casos de empresas grandes que se instalam em pequenas comunidades fazendo com que quase todas as pessoas ali instaladas tenham relação direta ou indireta com ela e, a quebra, por exemplo, de uma empresa com essas características certamente arruinaria a economia do lugar e prejudicaria a vida de todas as pessoas.

Vemos então que, a importância da manutenção da empresa ultrapassa os interesses dela própria, desde que seja empresa que cumpra com a sua função social, gerando postos de trabalho, movimentando a economia, seja local, regional ou até nacional, e de certa forma atuando na melhora da qualidade de vida das pessoas que com a empresa estão relacionadas, e é essa preservação da empresa que a recuperação busca, de forma que continue exercendo sua atividade empresarial.

Podemos afirmar então que o princípio da preservação da empresa, e a importância da sua manutenção, é derivado da função social da empresa, deixando para trás a visão de que as empresas não influenciam no bem da coletividade (MARTINS, 2013).

O surgimento desse princípio, evidentemente, contido na lei de falência e

recuperação judicial, tem sido peça chave para que seja possível dar outras alternativas aos empresários que se encontram em dificuldades com as suas empresas, que não fechar as portas, pois, a rigor, o que se prega é que, é muito mais interessante garantir a recuperação judicial, permitir que a empresa continue em funcionamento tentando atender as demandas dos credores, principalmente os trabalhistas, em detrimento de fechar as portas e iniciar um processo de falência que geralmente é menos vantajoso para todos, tanto para os sócios quanto para os credores. Dai que surge a necessidade de demonstrar que a recuperação da empresa é, bem da verdade, o modo mais inteligente de garantir que os credores não fiquem a ver navios, isto é, se feito um bom plano, com prudência e temperança a probabilidade de acerto das obrigações é muito maior do que o encerramento das atividades. (MARTINS, 2013, p. 123).

Percebe-se que receber o crédito de forma parcelada, ou de outra maneira que não aquela previamente acordada não é vantagem, mas considerar que a empresa não se recupere, e não continue exercendo a atividade empresarial, pode ser que o crédito seja liquidado e não chegue até as mãos do credor (MARTINS, 2013).

3.3 A importância dos princípios da função social e da preservação da empresa para a efetividade da recuperação judicial

Tamanha é a importância da preservação da empresa como finalidade da recuperação judicial, tendo em vista a sua função social, que podemos perceber que tais princípios influenciam a jurisprudência dos tribunais, a fim de que seja concedida a recuperação judicial da empresa, privilegiando a manutenção da atividade empresarial, para que cumpra a sua função social.

Demonstraremos a partir daqui, o entendimento dos Tribunais de Justiça e Superior Tribunal de Justiça, que por vezes, deixam de observar exigências trazidas por normas legais, a fim de promover a recuperação judicial da empresa em crise, tendo em vista estes princípios.

3.3.1 O princípio da continuidade da atividade empresarial

A busca pela preservação da empresa, tendo em vista a sua função social, juntamente com o princípio da continuação da atividade empresarial, pode ser demonstrada por decisões proferidas pelos Tribunais de Justiça, como por exemplo, a seguinte ementa proferida pela 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, que exemplifica o

entendimento da jurisprudência dominante no sentido de rejeição de pedidos de busca e apreensão de instrumentos considerados essenciais para atividade empresarial, nos casos de devedoras em recuperação judicial.

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - Devedora em recuperação judicial - Pedido de liminar de busca e apreensão de veículos considerados essenciais à atividade empresária - Impossibilidade de retirada do estabelecimento do devedor pelo prazo de 180 dias, contado a partir do processamento da recuperação judicial - Art. 49, §3º da Lei 11.101/05 - Instituto que se coaduna com a função precípua da recuperação judicial, garantindo à empresa recuperanda condições mínimas de manter-se ativa no mercado, notadamente através da preservação dos bens que viabilizam a execução da atividade da requerida - Decisão mantida - Negado provimento. (SÃO PAULO, 2016b).

Nas palavras do relator do julgado supramencionado, podemos identificar a aplicação dos três princípios, quais sejam, o da função social, da preservação da empresa e da continuação da atividade empresarial:

Isso porque, para que a intervenção judicial apresente os efeitos almejados, devem ser garantidas à empresa recuperanda condições mínimas de manter-se ativa no mercado, notadamente por meio da preservação dos bens que viabilizam a execução da atividade empresária. Privá-la desse patrimônio mínimo, privilegiando o interesse de credores, importaria em notório contrassenso, violando não só a mens legis da lei falimentar, mas ainda o paradigma basilar da eficiência da atividade jurisdicional. In casu, verifica-se que os veículos objetos da ação de busca e apreensão são duas escavadeiras hidráulicas, uma motoniveladora e uma retro escavadeira, de modo que, tratando-se a agravada de construtora, de rigor o reconhecimento da essencialidade para a execução de suas atividades, enquadrando-se, portanto, nos termos da regra protetiva, o que obsta sua apreensão neste momento processual. (SÃO PAULO, 2016b)

Nesse mesmo sentido segue decisão proferida pelo relator Ricardo Negrão:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Recuperação Judicial - Decisão nega o pedido da agravante acerca da devolução de caminhões apreendidos em ação de busca e apreensão - Pretensão de reforma fundada na observância ao prazo de 180 dias (LRF, art. 6º, § 4º) e essencialidade dos bens - Cabimento - Essencialidade dos veículos objeto de propriedade fiduciária reconhecida - Prazo de 180 dias do art. 6º, parágrafo 4º. da LRF ainda não esgotado - Cabimento - Ressalva-se, porém, decorrido o prazo, os credores poderão promover os atos que entenderem pertinentes em relação aos bens fiduciários não sujeitos ao plano de recuperação - Agravo provido com observação. Dispositivo: Dão provimento, com observação. (SÃO PAULO, 2015a).

Ainda, em decisão proferida pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, o relator entendeu que:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. BENS ESSENCIAIS À ATIVIDADE EMPRESARIAL. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. I. A recuperação judicial tem o intuito de propiciar ao devedor a superação de dificuldades econômico-financeiras, visando à preservação da empresa e evitando os negativos reflexos sociais e econômicos que o encerramento das atividades empresariais poderia causar. Princípio da preservação da empresa. Inteligência do art. 47, da Lei nº 11.101/2005. II. De acordo com o art. 49, § 3º, da Lei nº 11.101/2005, resta vedada a alienação ou a retirada do estabelecimento do devedor, enquanto perdurar a suspensão, dos bens essenciais a sua atividade empresarial, sendo este o caso dos autos. AGRAVO DESPROVIDO. (RIO GRANDE DO SUL, 2015)

Percebe-se, pois, que o entendimento da jurisprudência majoritária é no sentido de preservar os bens considerados essenciais para a atividade empresária pelo prazo de 180 (cento e oitenta dias), previsto no §4º do artigo 6º da Lei de Recuperação de Empresa e Falência, posto que não há que se falar em continuidade da atividade empresarial e conseqüentemente, na preservação da empresa e sua função social, se os instrumentos que são necessários para a prática da atividade lhe são retirados.

3.3.2 A impossibilidade de bloqueio de bens e penhora de ativos financeiros da empresa em recuperação judicial

A preservação da empresa em razão de sua função social é tão importante, que o STJ tem entendido que ainda que a execução fiscal não se suspende em face da concessão da recuperação judicial, nos termos do artigo 6º, §7º da Lei de Recuperação de Empresa e Falência e artigo 29 do Código Tributário Nacional, os atos de alienações de bens que compõe o patrimônio da sociedade empresária em crise, se submetem ao crivo do juízo universal, em respeito ao princípio da preservação da empresa.

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACEN-JUD DE EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. QUITAÇÃO DO CRÉDITO FALIMENTAR SERÁ DEFERIDA EM MOMENTO OPORTUNO PELO JUÍZO FALIMENTAR. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. PRECEDENTES DESTA EGRÉGIA CORTE SUPERIOR. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO. 1. Afigura-se inadequada a argumentação relacionada à observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, pois não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie. 2. Esta

egrégia Corte Superior firmou entendimento de que apesar de a Execução Fiscal não se suspender em face do deferimento do pedido de recuperação judicial (art. 6o., § 7o. da Lei 11.101/05, art. 187 do CTN e art. 29 da Lei 6.830/80), submetem-se ao crivo do juízo universal os atos de alienação voltados contra o patrimônio social das sociedades empresárias em recuperação, em homenagem ao princípio da preservação da empresa. 3. Logo não há prejuízo à Fazenda Pública, uma vez que o pagamento do crédito tributário devido será assegurado pelo juízo falimentar no momento oportuno, observadas as preferências legais. 4. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL desprovido. (BRASIL, 2014).

No tocante ao prosseguimento de atos de execução em execução fiscal, contra empresas em recuperação judicial, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que não devem ser realizados atos constritivos que possam prejudicar a tentativa da recuperação da empresa, em respeito ao princípio da preservação da empresa.

RECURSO FUNDADO NO NOVO CPC/2015. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PROSEGUIMENTO DOS ATOS DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. 1. As Turmas que compõem a Primeira Seção do STJ, no que tange ao bloqueio de ativos financeiros de sociedade empresária em recuperação judicial por meio do sistema Bacenjud, firmaram a compreensão de que este procedimento não se mostra possível em respeito ao princípio da preservação da empresa. Ademais, consignou-se inexistir prejuízo à Fazenda, porquanto, ressalvadas as preferências legais, seu crédito estará assegurado pelo juízo falimentar. (BRASIL, 2016b).

Importante também mencionar o entendimento da impossibilidade do bloqueio de bens das empresas em recuperação pela Justiça do Trabalho, uma vez que optar pela preservação da empresa, mesmo havendo a necessidade de adimplemento de um crédito trabalhista por meio de penhora, é mais benéfico para a coletividade, tendo em vista que muitos outros trabalhadores sairão prejudicados com a quebra da empresa (MARTINS, 2013).

PROCESSO CIVIL. CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM E JUSTIÇA DO TRABALHO. APROVAÇÃO DE PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. POSTERIOR DETERMINAÇÃO DE PENHORA DE BENS PELA JUSTIÇA DO TRABALHO. CONFLITO RECONHECIDO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM. 1. É da competência da Justiça Comum Estadual a decisão acerca de penhora venda de bens integrantes do patrimônio de sociedade cujo plano de recuperação judicial tenha sido aprovado. Precedentes. 2. Embargos de declaração acolhidos. (BRASIL, 2010).

Nesse mesmo sentido:

CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DO TRABALHO E JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ADJUDICAÇÃO DO BEM, NA JUSTIÇA TRABALHISTA, DEPOIS DE DEFERIDO O PEDIDO DE PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DESFAZIMENTO

DO ATO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL. 1- A jurisprudência desta Corte assentou-se no sentido de que, decretada a falência ou deferido o processamento da recuperação judicial, as execuções contra o devedor não podem prosseguir, ainda que exista prévia penhora. Na hipótese de adjudicação posterior levada a efeito em juízo diverso, o ato deve ser desfeito, em razão da competência do juízo universal e da observância do princípio da preservação da empresa. 2- De acordo com o entendimento deste Tribunal Superior, admite-se a prorrogação do prazo suspensivo das ações e execuções ajuizadas em face da sociedade em crise econômico-financeira, previsto no art. 6º, § 3º, da Lei nº 11.101/2005. 3- Conflito de competência conhecido, declarada a competência do Juízo da Vara de Falência e Recuperações Judiciais e decretada a nulidade da adjudicação. (BRASIL, 2013).

3.3.3 Conflito de competências

Na mesma linha de raciocínio da decisão acima citada, o Superior Tribunal de Justiça também firmou o entendimento de que após o deferimento da recuperação judicial, é do Juízo de Falências e Recuperação Judicial a competência para o prosseguimento dos atos de execução relacionados a reclamação trabalhistas movidas contra a empresa.

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO TRABALHISTA. PROSSEGUIMENTO. ATOS DE CONSTRICÇÃO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. 1. No caso de deferimento da recuperação judicial, a competência da Justiça do Trabalho se limita à apuração do respectivo crédito (processo de conhecimento), sendo vedada a prática, pelo citado Juízo, de qualquer ato que comprometa o patrimônio da empresa em recuperação (procedimento de execução). 2. Classificam-se como extraconcursais os créditos de obrigações que se originaram após o deferimento do processamento da recuperação, prevalecendo estes sobre os créditos concursais, de acordo com os arts. 83 e 84 da Lei nº 11.101/2005. 3. Segundo a jurisprudência desta Corte, como forma de preservar tanto o direito creditório quanto a viabilidade do plano de recuperação judicial, a execução de créditos trabalhistas constituídos depois do pedido de recuperação judicial deve prosseguir no Juízo universal. 4. Conflito de competência conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Blumenau/SC. (BRASIL, 2016ª).

Assim, em vista do conflito de competência, ainda que haja execução fiscal ou execuções na Justiça do trabalho, a não recuperação da empresa poderá trazer mal muito maior do que o aguardo quanto ao plano de recuperação.

3.3.4 A inobservância do quórum de aprovação do plano de recuperação judicial

A Lei 11.101/2005 em seu artigo 58, §1º, estabelece o quórum para aprovação do plano de recuperação, para a concessão da recuperação judicial, contudo, o entendimento da jurisprudência é no sentido de que tais quóruns não devem ser vistos de forma absoluta, sob pena de obstruírem a aplicação do instituto jurídico da recuperação.

Com base no princípio da preservação da empresa, o Tribunal de Justiça de São Paulo tem entendido pela abusividade do voto contrário à aprovação do plano de recuperação judicial, com a conseqüente convocação em falência, baseada na vontade de apenas um dos credores, que detém mais da metade dos créditos, na maioria das vezes instituições bancárias, posto que a preservação da empresa deve sobressair aos interesses de apenas um credor. Isso pode ser demonstrado também por meio do Enunciado 44 da I Jornada de Direito Comercial do Conselho da Justiça Federal, “O magistrado pode desconsiderar o voto de credores ou a manifestação de vontade do devedor, em razão de abuso de direito”.

Esse entendimento tem relação com o instituto “*craw down*”, desenvolvido no direito norte-americano, que significa o credor que detém a maior parte do crédito e que vota pela não aprovação do plano de recuperação judicial, deve se submeter à decisão da aprovação do plano em razão do interesse social que está vinculado a esta decisão, em respeito ao princípio da preservação da empresa em vista de sua função social.

Nesse sentido prossegue as seguintes decisões do Tribunal de Justiça de São Paulo.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Recuperação Judicial – *Craw down* – Inobservância do *quórum* em razão do voto contrário de um credor, detentor da maior parte dos créditos sujeitos ao concurso na classe real – Decisão de concessão pautada na abusividade do voto de rejeição – Admissibilidade – Ausência de tratamento diferenciado entre os credores, ilegalidade ou afronta ao sistema de validade dos negócios jurídicos que justifique o pedido de quebra – Decisão de concessão da recuperação judicial mantida – Recurso não provido. (SÃO PAULO, 2016a).

Ainda:

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. Aprovação do plano de recuperação apresentado, a despeito de ter sido rejeitado em Assembleia Geral de Credores. Homologação conforme teoria denominada “*craw down*”. Controle judicial da legalidade. Desconsideração dos votos dos credores em razão de abuso de direito. Enunciados 44 e 45 da I Jornada de Direito Comercial do Conselho da Justiça Federal (CJF). Aplicação do princípio da preservação da empresa economicamente viável. Credores pertencentes a uma única classe, a dos créditos quirografários. Ausência de deságio. Aumento do faturamento da empresa desde a data do pedido de recuperação judicial. Abuso do exercício do direito de voto reconhecido. Manutenção da decisão que homologou o plano de recuperação judicial. Agravo de instrumento desprovido. (SÃO PAULO, 2014).

Percebe-se que ainda que haja a inobservância do quórum para a concessão da recuperação judicial, os Tribunais têm entendido pela abusividade do voto contrário de credor que detém a maior parte do crédito da empresa em recuperação, uma vez que o princípio da preservação da empresa deve se sobressair aos interesses econômicos deste credor.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. Plano de Recuperação Judicial - *Craw Down* - O Magistrado está excepcionalmente autorizado a relativizar os requisitos e conceder a recuperação judicial, quando a maioria dos credores sinaliza nesse sentido – Princípio da preservação da empresa que se sobressai aos interesses econômicos das instituições financeiras Garantia da manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, sua função social e o estímulo à atividade econômica Agravo Desprovido. (SÃO PAULO, 2015b).

3.3.5 A concessão da recuperação judicial independente de quitação dos débitos fiscais

A Lei 11.101/2005 em seu artigo 57 e o Código Tributário Nacional em seu artigo 191-A, exigem as certidões negativas de débitos fiscais como pressuposto de admissibilidade para o deferimento do processamento da recuperação judicial, contudo, em que pese tal exigência, a jurisprudência entende que a recuperação judicial deve ser concedida independente de apresentação de tais certidões, posto que, isso se mostra mínimo perto de todos os benefícios que a empresa, após recuperada, trará para a coletividade.

Isso demonstra, mais uma vez, a importância da preservação da empresa, que de certa forma, passa por cima de exigências trazidas pela própria Lei 11.101/2005.

O TJSP manteve a flexibilização quanto ao entendimento da concessão da recuperação judicial independentemente da apresentação de certidões negativas de débitos fiscais, mesmo após a Lei nº 13.043/14, até porque, essa dispensa não causa prejuízo ao fisco, posto que como já dito capítulo anterior deste trabalho, o crédito tributário não se sujeita ao plano de recuperação judicial.

Agravo de instrumento – Recuperação Judicial concedida independentemente da apresentação de certidões negativas de débitos fiscais – Minuta recursal da Fazenda Nacional voltada à exigência da apresentação de CNDs – Preliminar de ilegitimidade recursal, uma vez que o crédito fiscal não sujeita-se à recuperação – Descabimento – A apresentação das certidões de regularidade fiscal decorre de previsão legal, portanto, presente o interesse da Fazenda Nacional ao postular ao Juízo Recuperacional a observância do art. 57 da Lei n. 11.101/2005 e art. 191-A do Código Tributário Nacional – Preliminar rejeitada. Agravo de Instrumento – Recuperação Judicial concedida independentemente da apresentação de certidões negativas de débitos fiscais Minuta recursal da Fazenda Nacional que defende necessária a apresentação das CNDs e protesta pela

determinação nesse sentido Descabimento Exercício lícito, porém, não razoável e desproporcional de poder de oposição Precedentes desta Corte Dispensa da apresentação de certidões negativas mantida Agravo improvido. Dispositivo: Rejeitam a preliminar e negam provimento ao recurso. (SÃO PAULO, 2015c).

Ainda:

RECUPERAÇÃO JUDICIAL AGRAVO DE INSTRUMENTO - Insurgência contra decisão que determinou à recuperanda que juntasse as certidões negativas de débitos tributários ou parcelamento, exigidas pelo representante do Ministério Público. Certidões negativas de débitos. Exigência para homologação do plano aprovado pelos credores. Descabimento. Precedentes desta Corte. Recurso provido. (SÃO PAULO, 2015d).

3.3.6 A falência como instrumento de coação para cobranças de dívidas

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o processo de falência não deve ser desvirtuado para servir de meio de coação para cobrança de dívidas:

FALÊNCIA – COBRANÇA – INCOMPATIBILIDADE. O processo de falência não deve ser desvirtuado para servir de instrumento de coação para a cobrança de dívidas. Considerando os graves resultados que decorrem da quebra da empresa, o seu requerimento merece ser examinado com rigor formal, e afastado sempre que a pretensão do credor seja tão somente a satisfação do seu crédito. (BRASIL, 1999).

No voto do mencionado acórdão, o senhor Relator, Ministro Ruy Rosado de Aguiar consignou que:

Entre os diversos recursos oferecidos ao credor para a defesa do seu interesse e recebimento do crédito, entende-se que a via falimentar não pode ser usada em substituição às medidas ordinariamente destinadas à cobrança. Assim, no eg. Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 87.405/RJ, ficou decidido que se deve indeferir a petição inicial que empresta função de cobrança irregular ao instituto falimentar, desavindo-o de sua função específica e constringendo ilicitamente o devedor.

Desse modo, a impontualidade do devedor não justifica por si só o estado de insolvência para que seja decretada sua falência, isso com base no princípio da preservação da empresa, tendo em vista que a quebra da empresa pode causar inúmeros prejuízos.

Nessa mesma linha, a jurisprudência tem rejeitado pedido de decretação de falência, quando se trata de débito de valor ínfimo, e seja reconhecido o interesse do credor de desvirtuar o instituto da falência para cobrança, quando na verdade deveria fazê-lo por meio de execução.

APELAÇÃO CÍVEL. PEDIDO DE FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. DÍVIDA DE VALOR ÍNFIMO. PREPONDERÂNCIA DO PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA. INADMISSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DO INSTITUTO DA FALÊNCIA PARA FINS DE COBRANÇA DE DÍVIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. (PARANÁ, 2008).

No mesmo sentido:

APELAÇÃO CÍVEL - PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA - SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - DÍVIDA DE R\$ 1.300,00 (um mil e trezentos reais) - O PEDIDO DE FALÊNCIA NÃO DEVE SER UTILIZADO COMO FORMA DE COERÇÃO PARA O PAGAMENTO - O CREDOR DE TÍTULO EXECUTIVO DA QUANTIADE R\$ 1.300,00 DEVE BUSCAR SEU CRÉDITO ATRAVÉS DA AÇÃO DE EXECUÇÃO - A EMPRESA TAMBÉM TEM FUNÇÃO SOCIAL, RAZÃO PELA QUAL É INJUSTIFICÁVEL A DECRETAÇÃO DE SUA QUEBRA EM RAZÃO DE DÍVIDA DE PEQUENO VALOR. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. (PARANÁ, 2004).

Observa-se a preponderância do princípio da função social da empresa, de forma que diante de pedidos de falência em face de dívidas ínfimas, a extinção do processo sem resolução do mérito é o que há de se fazer, até porque, a decretação da falência não se mostra razoável, já que surtirão efeitos incontáveis não só a empresa, como também aos trabalhadores e demais credores.

3.3.7 Pedidos de falência formulados na vigência do Decreto-lei 7.661/45

A predominância dos princípios da função social da empresa e da preservação da empresa é tamanha, que têm influenciado em decisões de pedidos de falência feitos sob a égide do antigo Decreto-lei 7.661/45, mais um vez demonstrando que a observância de tais princípios muitas vezes ultrapassam outras normas legais.

Falência - Pedido formulado na vigência do DL 7.661/45, com fundamento em seu art. 1º - Débito de pequeno valor - Quebra da empresa que não se justifica em face da orientação da nova Lei de Falências, a ser adotada como norma interpretativa - Art. 94, inc. I, da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005 - Determinação para emenda da petição inicial para prosseguir como execução singular mantida - Recurso não provido. A presunção de falido do art. 1º do DL 7.661/45 somente surge quando o inadimplemento ocorrerem relação a obrigação de valor razoável. (SÃO PAULO, 2005).

Segundo Professor Adriano de Oliveira Martins (2013, p. 131):

Infere-se que, não resta dúvidas quanto a funcionalidade e a vasta incidência do princípio da recuperação e do seu reconhecimento, permitindo até mesmo

que um pedido feito sob o tempo de vigência da antiga lei não fosse apreciado em virtude da nova perspectiva legal e mais interessante ainda, quanto a apreciação de um ato intempestivo, em virtude de tentar evitar a falência. As novas variáveis adicionadas com a lei falimentar mudaram completamente o cenário da falência e recuperação no Brasil, ainda, a adoção do princípio da função social tem sido de grande ajuda as empresas em dificuldade. Sob essa ótica, o que se tem é que tudo isto tem corroborado para uma evolução do pensamento em Direito Empresarial e, inclusive, revela-se como uma tendência ascendente em todo o Direito Pátrio. Evitar a falência e promover a recuperação é a tônica da sustentação da teoria que procura validar o uso do princípio da preservação, ainda, o pressuposto dessa defesa tão ferrenha acerca do uso destes mecanismos de direito, sem dúvidas, tem raízes na compreensão de um *modus operandi* que sempre mantém o coletivo em detrimento do individual, uma nova tendência ocorrente no Direito Empresarial em vista da importância que cada vez mais se mostra pragmática, isto é, o instituto da função social guiando uma série de transformações jurídicas capazes de tornar a sociedade mais igualitária.

Portanto, concluímos com esse último capítulo, que a efetividade da recuperação judicial pode ser demonstrada por meio das decisões proferidas pelos Tribunais de Justiça e Superior Tribunal de Justiça, que em respeito a função social e preservação da empresa muitas vezes, acabam passando por cima de outras normas legais, a fim de promover a recuperação judicial da empresa, como por exemplo, a inobservância da exigência de quitação dos débitos fiscais, que é trazida tanto pelo Código Tributário Nacional, bem como, pela própria Lei de Recuperação de Empresas e Falências, para a efetividade da recuperação judicial.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho teve como propósito demonstrar a efetividade da recuperação judicial no ordenamento jurídico brasileiro, iniciando o estudo desde o primórdio do direito falimentar, explicando minuciosamente o instituto jurídico da recuperação, bem como seu processamento, os órgãos que o compõe, os princípios que o norteia e a finalidade para qual foi instituído.

Levando em consideração que o antigo Decreto-lei 7.661/75, o qual vigorou no ordenamento jurídico brasileiro por mais ou menos 60 anos, como já mencionado anteriormente, não gerava resultados satisfatórios, ou seja, extinguiu as empresas em crise causando inúmeros prejuízos à sociedade, e em razão da evolução social e econômica, foi aprovada a Lei 11.101/2005, que previu o princípio constitucional da função social e o da preservação da empresa.

Podemos observar com o estudo deste trabalho, a importância da recuperação judicial da empresa, em razão de sua função social e sua manutenção na sociedade, posto que sua quebra pode trazer prejuízos não só aos sócios da sociedade empresária em crise, mas também à todos aqueles que cercam a atividade empresarial como os trabalhadores, fornecedores, sem contar a afetação da economia que a quebra de uma empresa de grande porte pode causar, bem como a quebra de inúmeras microempresas ou empresas de pequeno porte.

Desse modo, com a recuperação judicial a empresa que se encontra em crise econômico-financeira, e apresenta viabilidade econômica, ou seja, que justifique o sacrifício do ônus a ser suportado pela sociedade brasileira da recuperação judicial, poderá se reestruturar e superar a crise, continuando a exercer a atividade empresarial, produzindo e circulando bens e serviços, movimentando a economia, seja local, regional ou nacional, e cumprindo com a sua função social.

Concluimos com o estudo proposto por este trabalho que, tamanha é a importância da recuperação judicial, que pudemos demonstrar sua efetividade por meio das decisões proferidas pelos Tribunais de Justiça e Superior Tribunal de Justiça, que em observância aos princípios da função social e preservação da empresa, por vezes passam por cima de outras exigências estabelecidas por outras legislações, ou até mesmo pela própria Lei 11.101/2005, a fim de se conceder a recuperação judicial.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso de falência e recuperação de empresa**, 26ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de recuperação de empresas e falência**, 9ª ed. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2013.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Jurisprudência da nova lei de recuperação de empresas e falências**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BRASIL. **Constituição (1988)**. Constituição da República Federativa do Brasil, 5 de outubro de 1988. Planalto. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 15 jul. 2016.

_____. **Decreto-lei n. 7.661 de 21 de junho de 1945**. Lei de falências. Planalto. Rio de Janeiro. Disponível em : < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/De17661.htm>. Acesso em: 15 jul. 2016.

_____. **Lei n. 556, de 25 de junho de 1850**. Código comercial. Planalto. Brasília. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L0556-1850.htm>. Acesso em: 15 jul. 2016.

_____. **Lei n. 5.172, de outubro de 1966**. Dispõe sobre o sistema tributário nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios. Planalto. Brasília. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172.htm>. Acesso em: 15 jul. 2016.

_____. **Lei n. 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o código civil. Planalto. Brasília. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/L10406.htm>. Acesso em: 15 jul. 2016.

_____. **Lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005**. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário de da sociedade empresária. Planalto. Brasília. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm>. Acesso em: 15 jul. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça (4ª Turma). **Recurso Especial nº 136565 RS 1997/0041765-4**. Relator: Ruy Rosado de Aguiar. Brasília, 23 de fevereiro de 1999. Publicado em: 14 jun. 1999. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/ita/documento/mediado/?num_registro=199700417654&dt_publicacao=14-06-1999&cod_tipo_documento=>. Acesso em 16 out. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça (2ª Seção). **Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Conflito de Competência nº 110250 DF 2010/0016441-3**. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 10 de novembro de 2010. Publicado em: 19 nov. 2010. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1020397&num_registro=201000164413&data=20101119&formato=PDF>. Acesso em 16 out. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça (2ª Seção). **Conflito de Competência nº 111614 DF 2010/0072357-6**. Relatora: Ministra Nancy Andrighi. Brasília, 12 de junho de 2013. Publicado em: 19 jun. 2013. Disponível em:

<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1242965&num_registro=201000723576&data=20130619&formato=PDF>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma). **Agravo Regimental no Recurso Especial nº 1453496 SC 2014/0110288-0**. Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Brasília, 26 de setembro de 2014. Publicado em: 29 set. 2014. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1348280&num_registro=201401102880&data=20140929&formato=PDF>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça (2ª Seção). **Conflito de Competência nº 145027 SC 2016/0012851-0**. Relator: Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva. Brasília, 24 de agosto de 2016. Publicado em: 31 ago. 2016a. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1532628&num_registro=201600128510&data=20160831&formato=PDF>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma). **Agravo Interno dos Embargos de Declaração no Recurso Especial nº 1495671 SC 2014/0288837-0**. Relator: Ministro Sérgio Kukina. Brasília, 15 de setembro de 2016. Publicado em: 26 set. 2016b. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1538610&num_registro=201402888370&data=20160926&formato=PDF>. Acesso em 16 out. 2016.

BURGARELLI, Aclibes. **Direito comercial: Recuperação Judicial de Empresas e Falências**, Vol. III. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: Direito de Empresa**, Vol. III. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

COSTA, Daniel Carnio. **Comentários completos à lei da recuperação de empresas e falências**, Vol. II, Curitiba: Juruá Editora, 2015.

MARTINS, Adriano de Oliveira. **Recuperação de empresa em crise: a efetividade da autofalência no caso de inviabilidade da recuperação**, Curitiba: Juruá Editora, 2016.

MARTINS, Adriano de Oliveira. **A função social da empresa como instrumento de efetividade da recuperação empresarial**. 2013. 159 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Fundação de Ensino Eurípedes Soares da Rocha, 2013.

NEGRÃO, Ricardo. **Direito empresarial: Estudo unificado**, 2ª ed., São Paulo: Saraiva, 2010.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito comercial de empresa & Recuperação de empresas e falência**, Vol. III. 6ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

PARANÁ, Tribunal de Justiça (6ª Câmara Cível). **Apelação Cível nº 0145238-8**. Relator: Erácles Messias. Curitiba, 17 de fevereiro de 2004. Publicado em: 17 fev. 2004. Disponível em: < <http://tj-pr.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/5069819/apelacao-civel-ac-1452388-pr-apelacao-civel-0145238-8/inteiro-teor-11551826>>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. Tribunal de Justiça (18ª Câmara Cível). **Apelação Cível nº 478.546-2**. Relatora: Lidia Maejima. Curitiba, 23 de abril de 2008. Publicado em: 16 mai. 2008. Disponível em: <<https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/1671372/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-478546-2>>. Acesso em: 16 out. 2016.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial esquematizado**, 4ª ed. São Paulo: Editora Método, 2014.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça (5ª Câmara Cível). **Agravo de Instrumento nº 70064102866**. Relator: Jorge André Pereira Gailhard. Rio Grande do Sul, 25 de agosto de 2015. Publicado em: 01 set. 2015. Disponível em: <http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_processo.php?nome_comarca=Tribunal+de+Justi%E7a&versao=&versao_fonetica=1&tipo=1&id_comarca=700&num_processo_mas_k=70064102866&num_processo=70064102866&codEmenta=6438153&temIntTeor=true>. Acesso em 16 out. 2016.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça (Câmara Especial de Falências e Recuperações Judiciais). **Agravo de Instrumento nº 399.712.4/0-00**. Relator: Boris Kauffmann. São Paulo, 27 de julho de 2005. Publicado em: 03 ago. 2005. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=2135820&cdForo=0>>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. Tribunal de Justiça (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Agravo de Instrumento nº 0099076-46.2013.8.26.0000**. Relator: José Reynaldo. São Paulo, 03 de fevereiro de 2014. Publicado em: 07 fev. 2014. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=7332486&cdForo=0>>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. Tribunal de Justiça (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Agravo de Instrumento nº 2066968-90.2014.8.26.0000**. Relator: Ricardo Negrão. São Paulo, 10 de abril de 2015. Publicado em: 10 abr. 2015a. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=8368137&cdForo=0>>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. Tribunal de Justiça (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Agravo de Instrumento nº 2050098.67.2014.8.26.0000**. Relator: Ramon Mateo Júnior. São Paulo, 16 de março de 2015. Publicado em: 03 jul. 2015b. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=8604598&cdForo=0>>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. Tribunal de Justiça (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Agravo de Instrumento nº 2109677-09.2015.8.26.0000**. Relator: Ricardo Negrão. São Paulo, 09 de setembro de 2015. Publicado em: 11 set. 2015c. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=8794714&cdForo=0>>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. Tribunal de Justiça (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Agravo de Instrumento nº 2099625-51.2015.8.26.0000**. Relator: Caio Marcelo Mendes de Oliveira. São Paulo, 11 de novembro de 2015. Publicado em: 12 nov. 2015d. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=8974973&cdForo=0>>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. Tribunal de Justiça (2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial). **Agravo de Instrumento nº 2043349.63.2016.8.26.0000**. Relator: Ricardo Negrão. São Paulo, 26 de junho de 2016. Publicado em: 05 jul. 2016a. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/getArquivo.do?cdAcordao=9581472&cdForo=0>>. Acesso em: 16 out. 2016.

_____. Tribunal de Justiça (25ª Câmara de Direito Privado). **Agravo de Instrumento nº 2169562-17.2016.8.26.0000**. Relator: Hugo Crepaldi. São Paulo, 06 de outubro de 2016. Publicado em: 6 out. 2016b. Disponível em: <<https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do;jsessionid=36636E554F71F0F7CD7FCB3B3AFCDC57.cjsg3>>. Acesso em: 16 out. 2016.

SERASA EXPERIAN. Falências e Recuperações. **Pedidos de recuperações judiciais batem recorde histórico, revela Serasa Experian**. 2016. Disponível em: <http://noticias.serasaexperian.com.br/pedidos-de-recuperacoes-judiciais-batem-recorde-historico-revela-serasa-experian/>. Acesso em: 16 out. 2016.

TEIXEIRA, Tarcísio. **Direito empresarial sistematizado**, São Paulo: Saraiva, 2011.