

**UNIVERSIDADE DO VALE DO RIO DOS SINOS - UNISINOS  
UNIDADE ACADÊMICA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO  
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO  
NÍVEL MESTRADO PROFISSIONAL**

**CLAUDIA MARTINS DE BITENCOURT**

**A RECUPERAÇÃO JUDICIAL NO ORDENAMENTO BRASILEIRO:  
Nova Lei de Recuperação Judicial e a positividade ou não da Constatação  
Prévia junto ao Instituto da Recuperação Judicial no Brasil**

**Porto Alegre**

**2022**

CLAUDIA MARTINS DE BITENCOURT

**A RECUPERAÇÃO JUDICIAL NO ORDENAMENTO BRASILEIRO:  
Nova Lei de Recuperação Judicial e a positividade ou não da Constatação  
Prévia junto ao Instituto da Recuperação Judicial no Brasil**

Dissertação apresentada como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito, pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS).

Orientador: Prof. Dr. Manuel Gustavo Neubarth  
Trindade

Porto Alegre

2022

B624r Bitencourt, Claudia Martins de.  
A recuperação judicial no ordenamento brasileiro : nova Lei de recuperação judicial e a positividade ou não da constatação prévia junto ao instituto da recuperação judicial no Brasil / por Claudia Martins de Bitencourt. – 2022.  
104 f. : il. ; 30 cm.

Dissertação (mestrado) — Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Programa de Pós-Graduação em Direito, Porto Alegre, RS, 2022.  
“Orientador: Dr. Manuel Gustavo Neubarth Trindade”.

1. Disfuncionalidade. 2. Constatação prévia. 3. Lei n. 14.112, de 24 de dezembro de 2020. I. Título.

CDU: 347.736

CLAUDIA MARTINS DE BITENCOURT

**A RECUPERAÇÃO JUDICIAL NO ORDENAMENTO BRASILEIRO:  
Nova Lei de Recuperação Judicial e a positividade ou não da Constatação  
Prévia junto ao Instituto da Recuperação Judicial no Brasil**

Dissertação apresentada como requisito parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, pelo Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade do Vale do Rio dos Sinos (UNISINOS).

Aprovado em: 03/06/2022

**BANCA EXAMINADORA**

---

Dr. Manoel Gustavo Neubarth Trindade (orientador)

---

Dr. Éderson Garin Porto (membro)

---

Dr. Cristiano Colombo (membro)

---

Dr. Luiz Marcelo Berger (membro externo – FGV)

## AGRADECIMENTOS

Agradeço incansavelmente a Deus, por trazer-me até aqui bem, com saúde, apesar dos inúmeros percalços, tropeços, tristezas e ganho de cicatrizes que me acompanham e, mesmo assim, não me desamparou e me livrou do mal das castas que rodearam meu lar e minha vida.

Nesses 48 anos de vida, nunca passei por tantas provações, perdas de familiares, de amigos, de conhecidos, ao ponto de querer muitas vezes desistir de tudo e todos, mas Deus e muitos amigos e professores me apoiaram e me ajudaram a chegar até aqui.

Agradeço ao meu amigo, amor, parceiro e incentivador em toda minha trajetória de estudante (desde o início da preparação de cursinhos para ingresso na faculdade), até abril de 2021, meu esposo Paulo Cesar Silva de Bitencourt (*in memoriam*), que acabou perdendo a luta para o pior inimigo que se pode ter uma mutação do COVID-19, sua morte ocorreu exatamente quando tinha passado, exatamente, um ano da morte da sua mãe, minha sogra Cândida S. de Bitencourt (câncer, inexplicado e muito rápido), ele se foi sem se despedir, já que os seus 29 dias dentro do hospital em coma e entubado não possibilitaram me ver, apenas eu o via de forma escondida, na calada da noite. Mas, apesar dessa indescritível dor que ainda nos consome dia a dia, a esperança teima em florescer e consola, pois lembro todas as manhãs que fiquei com o maior presente de nosso amor e união, que é a nossa filha Ana Carolina.

Nosso Amor nasceu em fevereiro de 1995 e findou em carne em abril 2021, mas permanecerá eterno em meu coração e através das linhas da nossa filha.

Hoje nossa filha fez 18 anos e me dá força para continuar, assim, agradeço diariamente a ela pela pessoa que se tornou e pelo caminho que ainda irá trilhar, espero que seja nessa mesma Instituição de que hoje sou parte e em que fui acolhida com tanto carinho, respeito, profissionalismo e ensinamentos constantes.

Da mesma forma, agradeço à minha amada mãe Claudina Machado Martins, pois não há palavras para descrever a importância que tem em minha vida, pois em sua simplicidade e mesmo sem entender minhas buscas infundadas desde muito cedo sempre me apoiou e por muitos anos me buscou a pé na parada de ônibus à meia noite, quando eu descia da Ulbra e me conduzia com sua força protetora até em casa, como se uma leoa fosse. Agradeço aos meus irmãos Neusa Martins e

Nelson Machado, que sempre vibravam com minhas conquistas e, independente das minhas decisões, sempre estavam apoiando e dizendo que eu estava no caminho certo; ao meu querido tio Zé (José Fagundes), que mesmo não tendo ideia do que eu novamente estava me envolvendo, sempre ficava vislumbrado e me traduzindo como sendo uma supermulher, com sua simplicidade sempre me ensinou que a dor ainda continua sendo o melhor remédio de crescimento, mas que sem querer traz um atraso no tempo, se não a colocarmos de lado e voltarmos a viver, já que quem vai é quem morre, e quem fica de alguma forma tem que viver e continuar nessa estrada. Meu cunhado Luiz Andregieski que me faltam palavras para agradecer, seu jeito turrão, mas sempre vibrante e emocionado ante ao reconhecimento do crescimento, pois para ele sempre estou galgando degraus diários e para ele era sinônimo de orgulho e compartilhamento com os amigos.

Passadas essas lágrimas, não posso deixar de mencionar que me fogem palavras, adjetivos, para agradecer o enorme coração, cheio de paciência, humildade, empatia e extrema inteligência, de sorriso fácil, de paz e consolo de um profissional renomado e que, com certeza, não imagina a metade de sua grandeza como profissional e ser humano que é, e por gratidão do destino veio a ser o meu Orientador, Prof. Dr. Manuel Gustavo Neubarth Trindade, pois mesmo sabendo o quanto fiquei perdida e sem rumo me orientou, onde definitivamente fiquei e ainda estou fora das reais condições em que comecei o curso que tanto amei e amo.

Criei muitos amores e fascínios, aprendi a idealizar, mais e mais, a sapiência alheia, em especial após ter ouvido o Mestre, Dr. Wilson Noe, dialogando na minha entrevista e, após, ministrando suas aulas quando repassou um pouco de seus ensinamentos inigualáveis, pelos quais pude ter a oportunidade de sentir sua emoção, mesmo após tantos anos de Unisinos, demonstra com orgulho que ainda veste a camiseta como se fosse um gurizão que recém-começou a dar sua primeira aula. Essa emoção que foi transmitida na época quando fui entrevistada para ingressar no mestrado e o brilho de seus olhos transmitiram a vontade de poder um dia quem sabe dar aula para a mesma instituição, e se não for sonhar muito, ao lado desse mestre, que é dotado, além de extremo saber, de uma paciência ímpar e conhecimento notório. Da mesma forma, professores renomados e grandiosos como os mestres: Dr. Fabiano Koff, Dr. Joao Zani, Dr. Ederson Porto, Dra. Daniela Pellin, entre tantos outros.

Tenho tantos mestres para agradecer, mas como a lista é grande, seria injusta, pois acabaria por esquecer algum nome, e isso seria imperdoável, porque em cada aula dedicaram o melhor para passar cada conhecimento, que guardo e levo para vida profissional e pessoal e, com certeza, de cada um levo não só conhecimento, mas ensinamentos de vida.

Assim, Unisinos e Mestres agradeço pela oportunidade de realizarem este sonho, pois me foi propiciado chegar até aqui, talvez não bem do jeito que sonhei terminar, inicialmente galgava dar aula, ter sempre notas elevadas em cada disciplina e ter uma nota máxima nesta dissertação, e assim, meu material ser publicado e ser convidada para dar aula nesta casa familiar, porque assim vejo essa Instituição, mas hoje esse interesse se resume em viva o hoje, pois o amanhã a Deus pertence, e o que o destino reservar, aceitarei de bom grado e agradecerei sempre.

A gratidão me resume, por estar viva e não ter pegado essa doença, e poder mesmo de forma ainda não completa estar mantendo o curso e em paralelo os negócios da família, mesmo que fora da minha área amada que é o direito. Mas, sei que será provisório e logo o Sol voltará a brilhar e o tempo se encarregará de colocar cada coisa em seu lugar, e nada como um dia após o outro para amadurecer e fortalecer, não para esquecer a dor e a saudade, mas ensinar a conviver com elas de forma menos penosa e via lembranças boas.

## RESUMO

A presente dissertação tem o condão de demonstrar e sugerir mudanças na Nova Lei de Falências e Recuperação Empresarial (14.112/2020). Em que pesem as inúmeras mudanças ocorridas, é pontualmente tratada aqui a positividade na lei da constatação prévia. A disfuncionalidade desta e o engessamento na aplicabilidade pelos magistrados são pontos primordiais da defesa, mesmo tendo sido acrescidas após muito tempo de uso sem que estivessem inseridas na Lei, o que apenas ressaltou ainda mais a falta de decisão final por parte dos juízes, já que estes continuam não podendo coibir pedidos de recuperação de empresas com base em suas condições econômico-financeiras etc., cabendo apenas analisarem o resultado da perícia sobre a parte documental legal. A Constatação Prévia em nada facilitou ou diminuiu o número de demandas procrastinatórias ingressadas, pelo contrário. Com isso, diante dessa realidade, e utilizando-se de uma análise indutiva, exemplificativa, sem ser taxativo-conclusiva, apregoando o que o mau uso das prerrogativas da Lei pode ocasionar, tendo como base, em especial a nova dissertação dada ao artigo 51 e seguintes da Lei de recuperação Judicial, que não eliminou a lacuna e as margens da permanência de entrave aos juízes e, por derradeiro, a permanência da disfuncionalidade da Lei, cabendo esta ser rediscutida e sofrer alterações para que possa surtir os reais resultados, dos quais os magistrados necessitam para poder trabalhar. Situação que exige urgentemente que ocorram mudanças na Nova Lei, garantindo o devido processo legal com efeitos imediatos, a fim de facilitar e dar os poderes necessários, para cada juiz coibir ações exitosas ante uma análise real e definitiva de todos os pontos primordiais da vida útil da empresa, não apenas documental desde a distribuição da ação, prosseguindo assim, apenas os processos de empresas em condições de se reerguerem. A mudança legal é essencial e fundamental para o bom andamento dos processos e da agilidade judiciária perante a sociedade. Com a mudança haverá agilidade processual e judiciário mais enxuto e, principalmente, manterá apenas empresas que realmente querem e têm condições de voltar ao mercado de trabalho. Para tanto se deve alterar a Lei, bem como proceder a aulas, cursos, criar manuais de como atuar em situações periciais e formar peritos capacitados e focados nesse tipo de análise ampla.

**Palavras-chave:** Disfuncionalidade - constatação prévia - nova Lei 14.112/20 – positividade ou negatividade da lei



## ABSTRACT

This dissertation has the power to demonstrate and suggest changes in the New Bankruptcy and Corporate Recovery Law (14.112/2020). Where, despite the numerous changes that have taken place, the positivity in the law of prior verification will be punctually addressed here. Where the dysfunctionality of the same and the immobilization of applicability by the magistrates, it will be the main point of defense, because, even having been added after a long time of use without being included in the Law. It only highlighted even more the lack of final decision by the judges, as they are still unable to curb company reorganization requests based on their economic and financial conditions, etc., they only have to analyze the result of the expertise on the legal documental part. The Prior Verification in no way facilitated or reduced the number of procrastinatory demands filed, on the contrary. Thus, in view of this reality, and using an inductive, exemplary analysis, without being exhaustive-conclusive, proclaiming what the misuse of the prerogatives of the Law can cause, based in particular on the new dissertation given to article 51 et seq. of the Judicial Reorganization Law, in which it did not eliminate the gap and the margins of the permanence of obstacles to judges and, finally, the permanence of the Law's dysfunctionality, which must be re-discussed and undergo changes so that the real results can be produced, which magistrates need to be able to work. A situation that urgently requires changes to be made to the New Law, ensuring due process of law with immediate effects, in order to facilitate and give the necessary powers to each judge to curb successful actions before a real and definitive analysis of all essential points of useful life of the company, not just documentary since the distribution of the share. Continuing in this way, only the processes of companies in conditions to recover. Legal change is essential and fundamental for the smooth running of processes and judicial agility before society. With the change, there will be procedural agility, a leaner judiciary, and above all, it will only keep companies that really want and are able to return to the job market. To do so, the Law must be amended, as well as conducting classes, courses, creating manuals on how to act in expert situations and training qualified experts focused on this type of broad analysis.

**Keywords:** Dysfunctionality - previous finding - new Law 14.112/20 - positivity or negativity of the law.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>9</b>
<b>1 BREVE HISTÓRICO SOBRE A LFRE</b> .....	<b>17</b>
1.1 OBJETIVOS DA LFRE .....	28
1.2 CONSIDERAÇÕES SOBRE O INSTITUTO DA LFRE .....	31
1.3 PRINCÍPIOS DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA .....	38
1.3.1 <i>Princípio da Viabilidade da Empresa</i> .....	40
1.3.2 <i>Princípios da Transparência e da Lealdade</i> .....	40
1.3.3 <i>Princípio da Paridade dos Credores</i> .....	40
1.4 VIABILIDADES DA EMPRESA COM O INGRESSO DA RJ .....	41
1.4.1 <i>Viabilidade Econômica ante a Recuperação Judicial</i> .....	49
<b>2 DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA</b> .....	<b>55</b>
2.1 O PROCEDIMENTO DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA .....	55
2.2 CONCEITO E PREVISÃO LEGAL DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA .....	60
2.3 PERÍCIA PRÉVIA (LEI 11.101/05) E CONSTATAÇÃO PRÉVIA (LEI 14.112/20): O QUE DIFERENCIAM ENTRE SI .....	70
2.4 OS PODERES EMPOSSADOS AOS JUÍZES E OS LIMITES QUANTO À CONSTATAÇÃO PRÉVIA .....	73
2.5 O QUE VISIONA A JURISPRUDÊNCIA QUANTO À CONSTATAÇÃO PRÉVIA .....	76
<b>3 DISFUNCIONALIDADE DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA</b> .....	<b>82</b>
3.1 DISFUNCIONALIDADE DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA EM SUA APLICABILIDADE POR PARTE DOS MAGISTRADOS .....	82
3.2 A PROBLEMÁTICA E A ALTERNATIVA DE RESOLUÇÃO DESSA INCONGRUÊNCIA DA APLICABILIDADE DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA .....	92
3.3 PROJETO DE EMENDA A LEI 14.112/2020 .....	93
3.4 JUSTIFICATIVA .....	95
3.5 SUGESTÃO QUANTO AO ENSINAMENTO DAS LACUNAS DA APLICABILIDADE E CONSTATAÇÃO PREVIA EFICAZ .....	96
<b>CONCLUSÃO</b> .....	<b>97</b>
<b>REFERÊNCIAS</b> .....	<b>100</b>

## INTRODUÇÃO

A lei 11.101, de 09 de fevereiro de 2005<sup>1</sup>, refere-se à Lei de Falência e Recuperação de Empresas<sup>2</sup>, que prevê, em seu artigo 1º, as hipóteses conferidas às empresas, possibilidade de buscarem guarida em referida Lei de Recuperação Judicial<sup>3</sup>, seja esta por via judicial, extrajudicial, ou, na pior das hipóteses, via falência do empresário e da sociedade empresarial, antes da quebra final da empresa. Até declarar a insolvência do devedor derivado da crise econômico-financeira enfrentada quando da gestão administrativa insuficiente ou má projetada na tentativa de fazer crescer o negócio aberto, para, com isso, manter suas obrigações empresariais.

O presente trabalho foi confeccionado e baseado na Lei originária de 2005 e, depois de já confeccionado, foi publicada a nova Lei 14.112 de 2020, com alterações significativas, mas essa não previu ou diminuiu o objetivo desta dissertação, que incide em demonstrar a disfuncionalidade da lei ante suas brechas, bem como mostrar que, mesmo com todas as facilidades abertas aos empresários para fugir da burocracia legal, todos aqueles que quiseram ou pretendem burlar a lei e tirar proveito conseguirão, já que os poderes que caberiam ao juiz para tolher as empresas sem condições de manterem-se no mercado financeiro lhe foram retirados, cabendo no início apenas analisar a forma documental e não financeira. Ou seja, deve o juiz pedir uma perícia sobre a realidade da empresa, mas não cabe a ele negar a distribuição da recuperação judicial e deferimento desta sob o óbice que não seja apenas documental.

A atual lei veio com o intuito de diminuir algumas exigências e morosidades da Lei existente e ajudar as empresas a conseguir, mais rápido, sair das situações difíceis por que passam diante das trágicas mudanças produzidas pela pandemia, por alguns empresários que se aproveitaram das facilidades ante a morosidade trazida pela lei e do Judiciário (que já era por si normal), mas que aumentou, diante do momento crítico. No entanto, a lei, apesar de suas mudanças, não findou com as lacunas quanto à morosidade do Judiciário em analisar as petições e requerimentos

---

<sup>1</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2004-2006/2005/Lei/L11101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11101.htm). Acesso em: 30 out. 2021.

<sup>2</sup> Para Fins de uniformização, a Lei 11.101/2005 – Lei de Falências e Recuperação Empresarial será referida nesta dissertação apenas como LFRE.

<sup>3</sup> Uniformizando as nomenclaturas, Recuperação Judicial será referida nesta dissertação como RJ.

urgentes existentes nos milhares de processos existentes, que cada vez mais aumentam, já que os julgadores ficam em sua posição de *home Office* e deixam à deriva os credores à sorte do tempo. Com isso, eles não perdem os seus direitos e valores, da mesma forma que permanece a falta de perícia presencial dos documentos juntados aos autos para saber se esses realmente são verídicos quanto à natureza e à situação da empresa, ou se foram criados conforme a necessidade e conteúdo do empresário.

Com o advento dessa Lei, foram buscados meios para evitar danos patrimoniais e sociais, ante uma situação agravada pelo caos da agrura que aniquila o Brasil (porque não dizer o mundo) e acaba por se refletir nos empreendedores.

Ante essa situação que oprime o mercado, e na busca de uma solução menos gravosa, tenta-se, via Ação de Recuperação judicial dar ao empresário a oportunidade de recuperar sua capacidade de solvência, sem que isso destrua o patrimônio conquistado e investido, bem como evitando possíveis reflexos e prejuízos aos trabalhadores e à sociedade como um todo.

Contudo, a empresa que não consegue manter-se dentro dos alicerces basilares das normativas legais, estipuladas no instituto Legal da LFRE de 2005 e 2020, acaba propensa a não conseguir condições de recuperar-se e, por consequência, não lhe restando outro ordenamento se não o falimentar, que visa interromper as suas atividades de forma definitiva.

Diante desse corte das atividades, alguns se utilizam dos possíveis bens, dos valores em caixa (banco etc.), mas não para quitar as dívidas, ou ao menos diminuí-las ou, assim, amenizar os prejuízos ocasionados nesse tempo de procrastinação aos credores de qualquer gênero. Todavia, alguns, de forma contrária, acabam desviando os valores, comprando sem notas fiscais e sem ser em nome da empresa e dos sócios e, com isso, não deixando rastros das reais condições financeiras da empresa e por lógica não tendo como serem cobrados, continuando com sua vida normal e sem prejuízo.

Conforme se depreende da Lei, para fugir de uma possível falência à manutenção e à reorganização da atividade empresarial é um fator importantíssimo para o empresário e dos demais envolvidos. Não deixando, contudo, de ir ao encontro dos anseios da sociedade, contribuindo para a manutenção da criação de empregos, desenvolvimento local e dos interesses dos credores. E, para isso

acontecer, é preciso que tudo que ocorre na empresa (dentro ou fora), deve ser declarado, caso contrário, perde-se o controle.

A ordem lógica que governa a sistematização das normas de Direito Econômico está calcada na ideia de estrutura de incentivos, segundo a qual a norma jurídica funciona como sinaleiro (encorajamento de condutas), colocando para os agentes uma disposição de estímulos, que visa direcionar suas decisões relativas à atividade econômica<sup>4</sup>.

Conforme bem definido por Paulo Roberto Colombo Arnoldi:

Teoricamente imagina-se que o sistema falimentar tenha como objetivo criar as condições necessárias para que situações de crise econômica e financeira sejam solucionadas de forma previsível, célere e transparente. Deve procurar preservar os bens, tangíveis e intangíveis, de modo a cumprir sua função social, gerando, atividade econômica produtiva, emprego e renda. Pretende minimizar os efeitos da crise econômica e financeira, almejando resultados econômicos mais eficientes<sup>5</sup>.

Todavia, para tanto, não basta apenas existir as ferramentas legais, pois se não for do interesse do empresário recuperar-se, nada irá adiantar os recursos disponibilizados em Lei e sociedade, já que sem interesse comum, apenas um lado é beneficiado e, por consequência, o lado mais forte permanecerá sempre tendo proveito e lucro.

Tal legislação buscou viabilizar a recuperação de empresas viáveis que estivessem em uma eventual situação de crise econômica financeira, a fim de permitir a manutenção, equilíbrio e permanência de suas atividades empresariais, desde que, saudável. Com isso, vindo a vencer o período crítico.

Nesse sentido, destaca-se:

É fundamental o estabelecimento de critérios, incentivos, a partir de um equilíbrio nos direitos entre devedor e credores e de uma adequada divisão dos riscos. Quando a lei se mostrar excessivamente favorável ao devedor, permitindo o funcionamento de número de empresas inviáveis economicamente, ou legitimando a quebra de contratos, com a possibilidade de desrespeito aos direitos de propriedade e de execução de garantias, estar-se-á comprometendo o funcionamento do sistema econômico, diminuindo o número de negócios e transações, restringindo o mercado de

---

<sup>4</sup> FLORENZANO, Vincenzo D. Teoria Pura do Direito versus Análise Econômica do Direito. **Revista de Direito da Faculdade Mineira de Direito**, v 8, n 15, 1º sem. 2005.

<sup>5</sup> ARNOLDI, Paulo Roberto. Análise Econômica-Jurídica da Lei de Falências e de Recuperação de Empresas. **Revista de Direito Privado da Faculdade Mineira de Direito**, p. 223, out/2006.

crédito, com efeitos negativos sobre o desenvolvimento econômico e social do país. Enfim, é recomendável o estabelecimento de um equilíbrio dos interesses, atendendo os requisitos de eficiência ex-post e ex-ante, pois as soluções devem, no longo prazo, gerar o maior retorno possível para as partes envolvidas, evitando-se também, comportamentos inconvenientes e levianos por parte dos gestores que venham a comprometer as perspectivas de desenvolvimento da empresa<sup>6</sup>.

Assim, preservam-se todos os benefícios sociais e econômicos que decorrem da vida útil da empresa, mantendo a fonte geradora de emprego dos trabalhadores, dos interessados, dos credores, promovendo a preservação da empresa, sua função social e o estímulo ao crescimento local, sem esquecer ao retorno do equilíbrio da economia inicialmente desenvolvida.

No entanto, apesar das inúmeras possibilidades proporcionadas para cada empresário de permanecer com seu negócio ativo e saudável, as recuperações judiciais nem todas são (foram) utilizadas por alguns gestores de forma positiva e com o fim a que foi destinada (não é generalizado, há exceções), já que certos administradores, utilizando-se do mecanismo de ajuda que a LFRJ proporciona, burlaram a lei, usufruindo-a ao interesse próprio, por meio da prática de fraudes, crimes de espécie, prejuízos aos credores, aos cofres públicos, assegurando vantagem indevida para si ou a outrem de sua confiança, sem se preocupar com o resultado que isso pode ou poderia ocasionar, ante a certeza da impunidade. Tudo devido à falta de uma fiscalização ampla, de uma perícia criteriosa em todas as áreas da empresa, uma constatação prévia das condições dela.

De tal modo, é essencial conhecer o preceito legal de LFRE e seus tipos, bem como a(s) diferença(s) existente(s) entre a(s) mesma(s) e a falência; as facilidades encontradas para o uso correto ou inadequado dessa e das brechas que a Lei proporciona aos que dela buscam guarida, em especial ao(s) fora(s) da Lei(s), que a usufruem e se beneficiam ao ponto de lesarem uma cadeia de partes envolvidas de boa-fé; pessoas/empresas de todas as espécies e condições, bem como órgãos/instituições, até a máquina judiciária, ou seja, todos que os cercam. Tudo, com o embasamento legal para ferir o próprio regimento de forma lícita.

Assim, o presente trabalho visa demonstrar alguns pontos disfuncionais, sob o olhar da pesquisadora, em relação à Lei 11.101/2005 e a atual Lei 14.112/2020,

---

<sup>6</sup> ARNOLDI, Paulo Roberto. Análise Econômica-Jurídica da Lei de Falências e de Recuperação de Empresas. **Revista de Direito Privado da Faculdade Mineira de Direito**, p. 224, out/2006.

que regula a LFRE e facilitam o desonroso a prejudicar uma empresa e empresários no país, em prol de interesses próprios. Ressalta-se que, apesar do cunho social amplamente defendido pela lei de recuperação de empresas e pela bibliografia pertinente, vale observar que muitos empresários se valem deste dispositivo legal apenas com o intuito de protelarem sua falência, protegerem e aumentarem seu patrimônio pessoal, de uma forma que nem a justiça consiga recuperar ou garantir segurança aos terceiros interessados, já que, quando decretada à insolvência da empresa, tudo já estará em mãos desconhecidas e protegidas.

Com a ausência de uma fiscalização direcionada e pontual, de uma abordagem real sobre o passo a passo existente de cada empresa, antes e após da concessão da LFRE, principalmente por um profissional imparcial e de preferência de fora do vínculo da recuperanda em questão, desde os aspectos técnicos, fiscais, legais, humanos, bens e consumos, entre outros, em nada se tem garantia que o objetivo legal será conquistado.

No mínimo, isso caberia repassar o controle para pessoas capacitadas e imparciais, que pudessem evitar que atos ilícitos sejam praticados sobre os olhos cegos da Lei, estando fomentada ao fracasso a recuperação judicial e, em especial, a restituição para aqueles que sofreram abuso de seus serviços e bens e não foram restituídos/pagos.

Ainda, em relação ao controle, há muitos casos em que o mero meio basilar de controle é via relatórios internos, que são elaborados por funcionários das próprias empresas que buscaram a recuperação; além desses relatórios, a mera troca de *e-mails*, entre empresa e o administrador judicial. Tudo realizado em conformidade com as determinações dos donos é mais um dos meios de controle ineficaz e, com isso, um dos motivos da perda do domínio da aplicabilidade da Lei com a utilidade por ela desenhada, ou seja, documentos produzidos unilateralmente via interesse dos empresários, mascarando a realidade. E sendo analisada de forma superficial por um perito que faz o mesmo papel de administrador judicial, decai sobre esse o interesse em fazer que a recuperação judicial seja deferida, já que isso é a garantia de seus honorários de trabalho, não tendo, portanto, como ser totalmente imparcial quando se prisma sobre seu sustento e trabalho.

Por derradeiro, impacta diretamente na atuação dos profissionais designados para administrar judicialmente o empreendimento, quando concedida a LFRE. Afeta os serviços do magistrado, que já tem desde a sua iniciativa processual tolhido o

direito de negar uma demanda dessas ante a situação financeira – econômica, podendo apenas analisar a parte documental, que lhe foi dada como certa pelos profissionais que fizeram a constatação prévia.

Tudo isso, ferindo os direitos dos terceiros, já que a Lei deixa a comprovação do descumprimento das premissas legais e estruturais ao livre arbítrio dos dirigentes, resultando, em suma maioria, um rombo catastrófico no futuro, e em muitos casos tardios, para se buscar alguma alternativa de assegurar respaldo aos direitos dos credores.

O procedimento metodológico utilizado para a elaboração deste trabalho baseou-se na leitura de doutrinas, jurisprudências, chancelando com isso fatos relevantes sobre o tema em questão de forma clara, legal, real, em que dois pontos primordiais de uma LFRE foram observados, quais sejam: quando se aplica a lei para o bem comum e, assim, o seu significado e importância positiva, e, quando ela é utilizada com o intuito de lesar os terceiros de boa-fé envolvidos, em prol de interesse próprio e familiar. Tudo com base na força direcionada aos magistrados de poderem analisar com força de lei não apenas as declarações entregues pelo profissional que analisou os documentos comprobatórios da empresa, pois, de forma financeira e econômica, a Lei não deferiu ao Juiz o poder de indeferir o pedido de recuperação judicial.

Analisar as facilidades de aplicação de interesses seja estes para o retorno da vida útil de uma empresa e sua continuidade, ou a procrastinação para conseguir lesar terceiros, sem que estes tenham ciência em tempo hábil para se proteger e garantir o seu crédito, é algo assustador, pois a mente humana é a única não fadada ao insucesso.

Diante de tudo que foi trazido à baila, tem como objetivo geral esta dissertação, sem o esgotamento da matéria discutida, transmitir o entendimento básico de que a mesma Lei que serve para resguardar direitos legais, também facilita e ajuda a burlar a própria Lei, ferindo direitos primordiais e constitucionais de uma das partes envolvidas, qual seja, a mais fraca (credores), bem como desproteger o próprio magistrado que fica com as mãos atadas, pois inicialmente está limitado à análise documental e não econômico-financeira para deferir ou indeferir a recuperação judicial.

Assim sendo, sucintamente, são apresentadas as ineficiências e lacunas da LFRE, levantando a necessidade de atualização e direcionamento real da legislação



atual ao fato concreto, já que a Lei é de grande valia às empresas que dela necessitam e realmente querem se reerguer. Todavia, a falta de rigidez no controle do cumprimento das normativas leva aos de má-fé a utilizarem como meio fraudulento para bem próprio. Diante disso, é essencial a mudança da Lei, a fim de efetivar a aplicabilidade da constatação prévia, dando aos juízes poderes de já eliminar o mal pela raiz, qual seja, findar empresas sem condições de permanecerem no mercado, ante a escassez de condições econômicas, sem que para isso tenham que esperar o decorrer do processo, mas sim via análise completa e plena, realizada por profissionais capacitados, que não sejam os mesmos administradores judiciais, eliminem-se jogos de interesses, trazendo ao juiz da causa provas, condições e as reais condições de vida da empresa, fugindo da esfera apenas documental. Para isso ocorrer, é necessário que seja alterada a nova Lei, permitindo a análise criteriosa, por meio de uma perícia plena a ser procedida por um profissional capacitado, ilibado e de conhecimento amplo e notório, dando condições ao Juiz para julgar desde o início da demanda se deve ou não dar continuidade a ela.

Permite-se afirmar que “seria bizarro se não fosse cômico”, pois, “mesmo com a publicação da nova Lei 14.112/20 em janeiro de 2021, essas facilidades permanecem existindo<sup>7</sup>.

Salta aos olhos o fato de que, diante das novas mudanças ocorridas na Lei, essas não atacaram as disfuncionalidades que sempre existiram, pois continuam imobilizando o trabalho dos juízes, pois estes, mesmo tendo condições de coibir novas demandas infrutíferas, não podem negar seguimento a tais demandas, já que a Lei determina simplesmente que ao Magistrado cabe apenas despachar após a constatação prévia documental apresentada pelo perito e nunca pela análise econômico-financeira. A partir disso, dar ou não prosseguimento do processo sob a visão documental legal, destituindo desse o poder de negar sob a ótica funcional, estrutural, econômica e financeira, ou seja, o processo poderá prosseguir mesmo se financeiramente a empresa não tiver condições de manter-se, já que apesar da positividade do termo “constatação prévia”, esta não veio gerida de poderes para ser realizada via perícia/análise de um profissional que não seja o próprio administrador judicial, mas que contenha capacidade técnica que envolva diversas áreas de

---

<sup>7</sup> BRASIL. **Lei 14.112/20**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm) Acesso em: 30 out. 2021.

conhecimento em seu currículo, a fim de demonstrar e analisar as verdadeiras condições da requerente, principalmente na forma funcional, financeira, econômica e comercial.

Assim sendo, sugere-se, com a mudança da nova lei, dar reais poderes aos magistrados para proferirem despachos de prosseguimento ou não da ação distribuída, por meio de provas concretas e condizentes com as verdadeiras condições de cada empresa, pois essa decisão será embasada em provas e relatórios produzidos por profissionais capacitados e escolhidos por cada juiz da causa, sem influência de terceiros, e muito menos, sendo o administrador judicial, também não cabe aqui fazer tal papel de perito. Cabe ao digno profissional ser totalmente imparcial e de esmero trabalho, atuando de forma criteriosa em todos os pontos primordiais e necessários, a fim de coibir que empresas em decadência, fantasmas e sem fim social mínimo passível de recuperação possam prosseguir com o pedido de recuperação judicial.

Cabe, para tanto, modificar a Nova Lei 14.112/2020, acrescentando poderes totais aos magistrados, desde a análise inicial da ação distribuída via constatação prévia, produzida por um perito escolhido pelo juiz da causa, bem como retificar a parte que autoriza que o administrador judicial e o perito sejam os mesmos. Tal fato não é condizente, pois ocasionaria conflito de interesses, uma vez que, para receber honorários, é mister a continuidade da ação. Se as duas funções decaíssem sobre a mesma pessoa, esta não produziria a mesma análise criteriosa e pontual da continuidade do processo ou não, já que quando o processo findasse em sua distribuição, por consequência, os honorários também acabariam com a ação. Agregado a isso, seria de bom grado a confecção de uma cartilha ou um memorando contendo as qualidades, especificações, conhecimentos e capacidades que cada profissional deverá ter e seguir para se tornar um perito inscrito nos *sites* da Justiça, os quais ficarão à disposição dos juízes.

E todos os profissionais que se identificarem com tal função deverão seguir um passo a passo para analisar e peritar cada empresa.

## 1 BREVE HISTÓRICO SOBRE A LFRE

No Direito Brasileiro, a matéria da recuperação de empresas foi tratada de forma consolidada pela primeira vez no Código Comercial de 1850, no capítulo intitulado “Das Quebras”, que regulava a concordata suspensiva da falência. Sendo o Brasil um patrimonialista, uma vez que não há um corte claro de onde começa e onde termina a iniciativa pública e a privada, e os negócios vão ficando assim plenamente na mão dos empresários, mas sofreram reflexos de toda natureza com muitas intervenções legais, com uma legislação bastante programática que acabava por onerar os empresários.

Diferente da americana, pois os EUA são um país de formação muita empreendedora, contando com a iniciativa privada para a realização dos mais complexos fins empresariais, com indústrias de altíssima complexidade e, como dito, completamente construída pela iniciativa privada, a exemplo da ferroviária e da metalúrgica. Nesse contexto, o Estado foi necessário não para fomentá-las, mas para regulamentá-las, definindo os limites necessários<sup>8</sup>.

De acordo com Waldirio Bulgarelli, a formação do direito empresarial no Brasil, passou por três fases distintas:

A história do direito comercial brasileiro pode ser dividida em três períodos: o de 1808, com a vinda da família real portuguesa ao Brasil, até 1850, data de promulgação do nosso código comercial: de 1850 até 1930, que assinala o fim da Primeira República, e de 1930 até hoje, correspondente ao período da intervenção estatal na atividade privada<sup>9</sup>.

O início do direito comercial brasileiro se deu com a chegada da família real portuguesa. Em 1851, entrando em vigor o primeiro código de natureza comercial do Brasil, e sobre ele ensina Fabio Ulhôa Coelho<sup>10</sup>:

---

<sup>8</sup> ABREU, Leonardo Pinto de. **A RECUPERAÇÃO JUDICIAL NA LEI BRASILEIRA E NA LEI AMERICANA**. Monografia. Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2014. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/37774/90.pdf> Acesso em: 30 mai. 2022.

<sup>9</sup> BULGARELLI, Waldirio. **Direito Comercial**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 38.

<sup>10</sup> COELHO, Fábio Ulhôa. **Manual de Direito Comercial**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 9-10.

No Brasil, o Código comercial de 1850 (cuja primeira parte é revogada com a entrada em vigor do código Civil de 2002 – art. 2.045) sofreu forte influência da teoria dos atos de comércio. O regulamento 737, também daquele ano, que disciplinou os procedimentos a serem observados nos então existentes Tribunais de Comercio, apresentava a relação de atividades econômicas reputadas mercancia. Em linguagem atual, esta relação compreenderia: a) compra e venda de bens móveis ou semoventes, no atacado ou varejo, para revenda ou aluguel; b) indústria; c) bancos, d) logística; e) espetáculos públicos; f) seguros; g) armação e expedição de navios<sup>11</sup>.

Com a chegada do Código Civil de 1916, o Código de 1850 foi revogado. Passando o direito empresarial a ser conduzido pelo Código Civil de 2002, no qual existe um livro específico que trata apenas do direito de empresa. No que condiz à falência, esta é apenas comentada no código, uma vez que conta com Lei própria, a antiga Lei 11.101/2005 e agora a atual 14.112/2021.

O mencionado instituto da concordata, anterior ao advento da Lei nº 11.101/2005, foi bastante influenciada pelo Direito Romano, em Roma, por exemplo, no caso de herança ruidosa, o herdeiro tinha duas alternativas:

a) aceitar, respondendo assim pelos débitos da herança com seu patrimônio pessoal - responsabilidade ilimitada (aditio);

b) renunciava e dava assim causa à *bonorum venditio* (atos de execução patrimonial do espólio) o que tinha como corolário a pena de infâmia à memória do de cujus.

Partindo dessas duas suposições, surgiu uma terceira alternativa ao herdeiro - o *pactum ut minus solvatur* que dava um melhor equilíbrio entre o interesse do herdeiro e do credor, com ela já não era necessário recorrer à aceitação ou à renúncia, pois havia a possibilidade de pagamento parcial, o que a um só tempo preservava o patrimônio pessoal do herdeiro e a honra do de cujus. Com isso os credores poderiam contar com uma maior celeridade e maior segurança jurídica no processo de execução da herança.

Sobre o assunto em questão Eduardo Marchi explica que:

diante de uma herança seguramente gravosa (danosa), ou, pelo menos, suspeita, podia o herdeiro – *extraneus, suus er necessarius* ou *necessarius tantum* – isto é, com maior precisão, o chamado à

---

<sup>11</sup> DE LACERDA, Paulo Maria. **Da Fallencia no Direito Brasileiro**. São Paulo, Cia. Editora Nacional, 1931, p. 7.

herança (delatus), subordinar a sua aceitação aditio ou immixtio) ao ajuste com os 13 credores hereditários de uma espécie de concordata preventiva judicial: o pactum ut minus solvatur.

Reunidos em juízo os credores hereditários – ainda de acordo com o quadro presente na Compilação -, caso a maior parte deles (maior pars creditorum: princípio da maioria) acolhesse a proposta de redução proporcional dos créditos (suficiente para evitar a execução concursual), o pretor, por meio de um decretum, homologava tal pacto (Ulp. 4 'ad ed'., D.2, 14, 7, 19). A maioria era calculada 'pro modo debiti, non pro numero personarum' (Pap. 10 resp., D. 2, 14, 8), ou seja, com base no montante ou importe dos débitos, e não no número de credores. Uma vez ratificado pelo pretor – ou confirmado judicialmente -, o pactum ut minus solvatur vinculava coercitivamente a minoria dos credores – dissidentes ou ausentes. Tratava-se assim, em comparação com direito comercial moderno, de uma autêntica concordata (preventiva) coativa ou forçada, também chamada concordata por maioria, do tipo ainda hoje contemplado por vários ordenamentos jurídicos<sup>12</sup>.

Ainda, o mesmo autor segue afirmando a aproximação dos dois institutos pelo caráter jurisdicional:

Dado esse seu caráter jurisdicional no Direito Romano (decorrente – como se viu – da necessidade em quaisquer circunstâncias, da homologação por um decretum praetoris), o pactum ut minus solvatur aparece-nos, portanto, como instituto análogo, quanto à disciplina e função, ao da concordata moderna. Se não, vejamos: em nosso direito, a concordata, como bem observa REQUIÃO, tem a natureza jurídica de sentença, constituindo favor legal concedido ao comerciante insolvente. Neste sentido, o juiz, em nosso sistema, ao considerar atendidos os requisitos legais, pode conceder ou não a concordata, mesmo contra a vontade da maioria ou até mesmo da totalidade dos credores. Note-se que em outros direitos, como por exemplo, o italiano e o alemão, vigora ainda, à diferença do nosso, a concordata por maioria. É o sistema adotado, em geral, pelos países de economias fortes e estáveis.

Poderia algum opositor, a esta altura, sentir-se tentado a apresentar tal diversidade como empecilho à aproximação entre a concordata romana e especificamente aquela contemplada pelo ordenamento pátrio. Replicaríamos, desde logo: demonstrado que já no Direito Romano clássico, mesmo em caso de concordata amigável com a unanimidade dos credores, fosse necessário o decretum praetoris, ou seja, uma homologação judicial do pactum ut minus solvatur pelo pretor, este último teria o poder discricionário de conceder ou não a concordata. O pretor, em suma, não era, portanto, obrigado a obedecer mecanicamente a vontade da maioria ou da totalidade dos credores; semelhantemente, pois, à função do juiz no sistema processual do direito falimentar brasileiro.

---

<sup>12</sup> MARCHI, Eduardo. **Concurso de Credores e Pactum ut Minus Solvatur**. Itália, 2ª edição, Edizioni Del Grifo, 1999, p. 41.

Deve-se, por fim, observar que a conclusão acima exposta não é inválida, no entanto, como é evidente e dado os testemunhos das fontes, o fato de terem os romanos conhecido e aplicado a concordata unicamente em caso de herança gravosa. No direito moderno, como se disse, parte-se da ideia de que a concordata representa um favor legal concedido ao devedor infeliz e de boa-fé. Em última análise, portanto, a lei procura melhorar a situação do devedor, possibilitando-lhe, mediante a concordata, evitar a falência e superar, eventualmente, as momentâneas dificuldades financeiras. Já no Direito Romano clássico, ao se regulamentar, por obra da jurisprudência e do pretor, o *pactum ut minus solvatur* ou concordata, buscava-se não conceder um favor legal ao devedor (no caso, o herdeiro que aceitava a hereditas damnosa), mas fundamentalmente salvar ou preservar a boa forma do *de cuius*. Neste sentido, pois, a admissão da concordata naquele direito deu-se, em grande parte, não por considerações de ordem patrimonial, como no direito moderno, e sim, essencialmente, por razão de ordem ética: resguardar da infâmia a memória do *de cuius* insolvente. Todavia, de modo subsidiário, não faltaram também, quando do seu aparecimento na praxe romana, motivos de ordem prática – decorrentes da necessidade dos credores receberem, com maior rapidez, um pagamento parcial, em vez de correrem os riscos inerentes à execução forçada - análogos aos da experiência moderna<sup>13</sup>.

Em 1945, ocorreu a última grande mudança na legislação comercial antes do advento da nova lei, o Decreto-Lei 4661, que não mais permitia a concordata por maioria, judicial e coativa, afastando ainda a possibilidade de concordata amigável.

Assim, foi modificado posteriormente por diversos decretos, que pretendiam aperfeiçoar os procedimentos<sup>14</sup>. Pode-se ratificar que o direito Falimentar tratava “Da natureza e declaração das quebras, e seus efeitos”. O Código Comercial passava a prever a reunião dos credores e a concordata<sup>15</sup>.

Anteriormente a isso, em se tratando de direito falimentar, o Brasil utilizava-se, basicamente, da legislação portuguesa que vigorava no país, nos seus respectivos tempos, as ordenações Afonsinas, Manuelinas e Filipinas. Estas remontam a um direito arcaico, muito semelhante ao relatado no tópico anterior no que concerne à execução sobre a pessoa do devedor<sup>16</sup>.

---

<sup>13</sup> MARCHI, Eduardo. **Concurso de Credores e Pactum ut Minus Solvatur**, Itália, 2ª edição, Edizioni Del Grifo, p. 41, 1999, p. 14.

<sup>14</sup> ESPINDOLA, Amanda Vilarino. **Do abuso de direito de voto em assembleia geral de credores no processo de recuperação judicial**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito Milton Campos, Belo Horizonte, 2010.

<sup>15</sup> RIBEIRO, Rodolfo Coelho. Lei 11.101/05 e a possibilidade do produtor rural requerer a recuperação judicial. **Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de Mato Grosso**. Cuiabá, v. I, n. 1, 2013, p. 304.

<sup>16</sup> RODOVALHO, Mayrton. **A constatação prévia nos processos de recuperação judicial de empresas** / Mayrton Rodovalho – Londrina, PR: Thoth, 2021, p. 7.

Assim, aqui vigoraram as Ordenações do Reino, a saber, as Ordenações Afonsinas (1500-1514), as Manuelinas (1514-1603) e as Filipinas (1603-1916); no que se refere ao concurso de credores, dada a influência do direito visigótico, prevaleceu durante algum tempo o princípio da prioridade do direito do primeiro exequente. O devedor quebrado, por seu turno, podia ser preso até que o débito fosse saldado, sendo-lhe facultado, entretanto, ceder seus bens para evitar o encarceramento<sup>17</sup>.

Em seguida, surge o Decreto-Lei 7.661/45<sup>18</sup> e suas inúmeras inovações sobre a concordata (suspensiva e preventiva), caracterizada como um instituto de salvação de devedores honestos, mas infelizes em seus negócios, havia uma pequena influência dos credores e amplos poderes aos magistrados. O referido decreto ajustava-se às necessidades das indústrias.

A concordata preventiva, como a própria palavra diz, visava prevenir a falência do devedor. Ele toma antes de declarada a falência, a iniciativa de requerê-la ao juiz, que, concedendo-a, previne a falência; mas, se negá-la, declara *ex officio* a falência do peticionário<sup>19</sup>.

Nota-se que a preventiva visava à prevenção da falência do devedor, enquanto a concordata suspensiva era instaurada quando o devedor já se encontrava com a falência decretada, apenas para suspender esta, para que o falido pudesse continuar sua atividade empresarial, reestabelecendo no devedor falido a plenitude de sua atividade empresarial, surgindo, portanto, posteriormente à falência já declarada, evitando a liquidação da empresa<sup>20</sup>.

Situação que durou por longos anos, mas não de forma satisfatória, até o advento da Lei 11.101/2005.

A Recuperação Judicial foi acrescida no ordenamento jurídico brasileiro com a promulgação da dita Lei em 2005 (Lei de Falências) que substituiu o Decreto-Lei 7.551 de 1945. Ela foi criada com o encabeçamento de auxiliar as empresas que estavam com dificuldades financeiras, a retornarem ao mercado econômico, de forma saudável e competitiva, isso tudo ocorrendo com o objetivo anterior à decretação da falência, uma vez que o propósito maior é o fim social como um todo.

---

<sup>17</sup> SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luís Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Recuperação de empresas e falência**: teoria e prática na lei 11.101/2005. São Paulo, Almedina, 2018, p. 97.

<sup>18</sup> BRASIL. **Decreto-Lei 7.661/45**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del7661.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del7661.htm) Acesso em: 30 out. 2021.

<sup>19</sup> REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. V. 2. São Paulo: Saraiva, p. 6, 1995, p. 6.

<sup>20</sup> REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. V. 2. São Paulo: Saraiva, p. 7, 1995, p. 7.

Conforme disposição trazida por Faller, o motivo para a preservação da empresa, ou auxiliar a sua recuperação, é a ideia de sociedade, na qual as pessoas estão frequentemente ligadas à atividade produtiva, seja direta ou indiretamente, gerando, dessa forma, um aumento na qualidade de vida da região em que a empresa se encontra.

Diante disso, analisa-se a atual conjuntura, em que o aumento da quebra de empresas, devido ao fechamento de suas portas, comércio como um todo, sofreu represálias, de forma obrigatória para evitar aglomeração, propagação da doença, conforme determinação de cada Estado<sup>21</sup>, motivo advindo da pandemia, assim, o cenário de muitas empresas que vinham em crise já há algum tempo só piorou<sup>22</sup>.

A pandemia do Novo Coronavírus fez que fosse necessário que o Brasil se adaptasse ao cenário de calamidade pública e tomasse medidas para ajudar as empresas a sobreviverem durante a crise econômica. As alterações da LFRE 11.101/05 foram necessárias e, com isso, foi criada em 24 de dezembro de 2020, pelo presidente da República, que sancionou com seis votos pontuais a nova LFRE sob o nº 14.112/20, que agora é chamada de Nova Lei de Falências que trouxe consigo impactantes alterações para a Lei anteriormente existente, e sobre o Cadastro Informativo de créditos não quitados<sup>23</sup> e a Lei de Cédula de Produto Rural<sup>24</sup>.

---

<sup>21</sup> FALLER, Maria Helena Ferreira Fonseca. **Função Social da Empresa e economia da comunhão** (Um encontro à Luz da Constituição). 1ª ed. Curitiba, Juruá, 2013.

<sup>22</sup> Com a Covid-19 – doença respiratória causada pelo novo coronavírus –, o Brasil segue em alerta para diminuir a propagação do vírus que, até o momento, já matou milhares de pessoas, fechamento obrigatório conforme determinação de cada Estado: O Rio Grande do Sul restringiu a circulação e o ingresso de transporte interestadual público e privado no estado e determinou que transportes coletivos circulassem apenas com os passageiros sentados. O governo também proibiu a realização de eventos e reuniões com mais de 30 pessoas. Ante inúmeros casos espalhados por todas as unidades da federação, governos estaduais e municipais têm decretado estado de calamidade pública, na esteira da declaração de uma pandemia de coronavírus, pela Organização Mundial da Saúde (OMS). Diante da emergência sanitária mundial, as autoridades brasileiras têm estabelecido diversas regras e normas para funcionamento de serviços de saúde e serviços não essenciais. O governo fechou shoppings e centros comerciais, mas manteve abertas farmácias, clínicas de atendimento na área da saúde, supermercados, agências bancárias, restaurantes e locais de alimentação nesses locais. Bares, restaurantes e lanchonetes devem adotar uma série de medidas de higiene para evitar a contaminação pelo vírus. Devem também diminuir o número de mesas para evitar concentração de pessoas. As praias foram interditadas. Templos religiosos podem funcionar respeitando o limite máximo de 25% da capacidade de assentos do local, além de tomar outros cuidados. **As aulas na rede pública estão suspensas.** Disponível em: <https://agenciabrasil.ebc.com.br/saude/noticia/2020-03/veja-medidas-que-cada-estado-esta-adoptando-para-combater-covid-19> Acesso em: 30 out. 2021.

<sup>23</sup> Lei n.º 10.522/02 - Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências.

<sup>24</sup> Lei n.º 8.929/94- Institui a Cédula de Produto Rural, e dá outras providências.



A Nova Lei de Falências de 2020 entrou em vigor no dia 23 de janeiro 2021 tem a finalidade de conceder mais fôlego às empresas que estão passando por dificuldades financeiras. Ela foi aprovada rapidamente pelo fato de a lei original ser muito burocrática e pouco moderna, sendo incapaz de ajudar, nos tempos atuais, as empresas a equilibrarem suas contas e superar a crise econômica causada pelo longo período de crise somado a pandemia da COVID-19.

Todavia, ela foi analisada apenas quanto à burocracia e pensada somente nas empresas, deixando novamente de lado o direito dos credores, já que em nada foi modificada quanto à procrastinação dos créditos dos credores. Da mesma forma, não se limitou o prazo do Judiciário em dar andamento aos processos que só se acumulam e pouco têm prosseguimento quanto ao andamento, após os prazos já terem transcorrido em favor das empresas. E, assim, cada credor, independente de sua linha de sucessão, fica à mercê do que sobrar para garantir um pouco do ressarcimento sobre aquilo que perderam.

Agregado a isso, o pior foi ter sido positivado o que antes era utilizado de forma corriqueira, principalmente pelos magistrados de São Paulo, a saber, a perícia prévia que, com o tempo, passou a se chamar de constatação prévia, esta ficou abreviada para os direitos dos juízes, já que tais direitos, mesmo com todas as mudanças na Lei, não trouxeram o condão aos magistrados de proibirem empresas sem condições financeiras e saúde social de prosseguirem com o pedido de recuperação judicial, já que o poder dos juízes está limitado à análise documental.

Frisa-se que todo empreendedor, dono de uma pequena, média ou grande deve e tem como obrigação conhecer a nova Lei tanto quanto aos direitos que lhe cabem, bem como sobre as obrigações que lhe cercam, já que impacta diretamente na continuidade da empresa e em diferentes aspectos judiciais, assim como afeta as empresas com que ele se relaciona, pois envolvem a recuperação judicial, dívidas, contratos, empréstimos, a vida útil da empresa, os credores, fornecedores, funcionários, impostos, tributos, órgãos, entre tantos outros efeitos.

Acrescido a isso, o aumento do número de participantes no mercado empresarial, assim como do grau de concorrência ampliaram as possibilidades de que certos empresários enfrentem dificuldades econômico-financeiras. E dentre esses há os que realmente querem reverter à situação e retornar ao mercado de forma autossuficiente, bem como há aqueles que aproveitam o momento para tirar vantagem para desviar os olhares ainda existentes e, com isso, se beneficiarem dos

credores e sumirem com os lucros e bens passíveis de serem pagos aos credores o que devem.

Com o intuito de evitar que venham esgueirar-se os bens e valores da empresa, cabe a quem fizer o pedido de recuperação judicial seguir uma ordem para somente esse ordenamento ser analisado, julgado e aceito ou não pelo Judiciário.

Para melhor se fazer entender, a seguir é apresentada de forma visual a classificação dos créditos que a recuperação judicial deve seguir para quando do pagamento desses começarem a ocorrer: No caso das empresas que tiverem seu plano aceito e conseguirem, quem sabe, se reerguer.

A nova LFRE, em seu artigo 5º, manteve a lei anterior em sua maioria, a esse respeito, veja-se:

Art. 5º Observado o disposto no art. 14 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil)<sup>25</sup>, esta Lei aplica-se de imediato aos processos pendentes.

§ 1º Os dispositivos constantes dos incisos seguintes somente serão aplicáveis às falências decretadas, inclusive as decorrentes de convalidação, e aos pedidos de recuperação judicial ou extrajudicial ajuizados após o início da vigência desta Lei:

I - a proposição do plano de recuperação judicial pelos credores, conforme disposto no art. 56 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005<sup>26</sup> ;

II - as alterações sobre a sujeição de créditos na recuperação judicial e sobre a ordem de classificação de créditos na falência, previstas, respectivamente, nos arts. 49, 83 e 84 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005<sup>27</sup>;

III - as disposições previstas no **caput** do art. 82-A da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005<sup>28</sup>;

IV - as disposições previstas no inciso V do **caput** do art. 158 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005<sup>29</sup> .

§ 2º As recuperações judiciais em curso poderão ser encerradas independentemente de consolidação definitiva do quadro-geral de credores, facultada ao juiz essa possibilidade no período previsto no art. 61 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005<sup>30</sup>.

---

<sup>25</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm) Acesso em: 30 out. 2021.

<sup>26</sup> Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10940701/artigo-56-da-lei-n-11101-de-09-de-fevereiro-de-2005> Acesso em: 30 out. 2021.

<sup>27</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm) Acesso em: 30 out. 2021.

<sup>28</sup> Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/10937825/artigo-82-da-lei-n-11101-de-09-de-fevereiro-de-2005>

<sup>29</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm) Acesso em: 30 out. 2021.

<sup>30</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm) Acesso em: 30 out. 2021.

§ 3º As disposições de natureza penal somente se aplicam aos crimes praticados após a data de entrada em vigor desta Lei.

§ 4º Fica permitido aos atuais devedores em recuperação judicial, no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da regulamentação da transação a que se refere o art. 10-C da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002<sup>31</sup>, apresentar a respectiva proposta posteriormente à concessão da recuperação judicial, desde que:

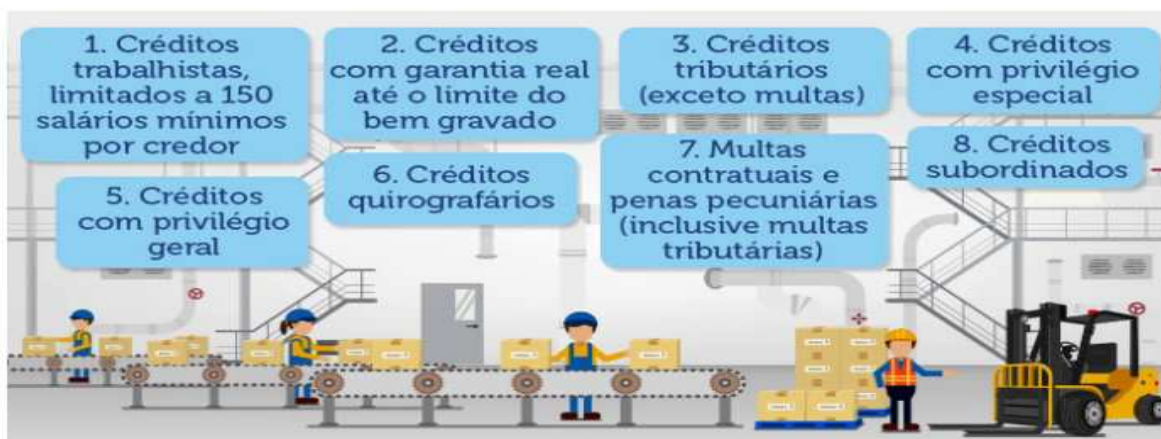
I - as demais disposições do art. 10-C da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002<sup>32</sup>, sejam observadas; e

II - O processo de recuperação judicial ainda não tenha sido encerrado.

§ 5º O disposto no inciso VI do caput do art. 158 terá aplicação imediata, inclusive às falências regidas pelo Decreto-Lei nº 7.661, de 21 de junho de 1945<sup>33</sup>.

§ 6º Fica permitido aos devedores em recuperação judicial, no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da entrada em vigor desta Lei, solicitar a repactuação do acordo de transação resolutive de litígio formalizado anteriormente, desde que atendidos os demais requisitos e condições exigidos na Lei nº 13.988, de 14 de abril de 2020<sup>34</sup>, e na respectiva regulamentação.

Quanto à classificação dos créditos na recuperação judicial, cabe obedecer a uma ordem para cumprimento de pagamento, sendo estas classificadas como categorias de credores, quais sejam: Credores Classe I: significa os titulares de créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho. Credores Classe II: significam os titulares de créditos garantidos por garantias reais, sujeitos à Recuperação Judicial, Credores. Classe III: Créditos tributários (exceto multa). Credores Classe IV e assim por diante, conforme se faz entender pelo quadro abaixo.



<sup>31</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10522.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10522.htm) Acesso em: 30 out. 2021.

<sup>32</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10522.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10522.htm) Acesso em: 30 out. 2021.

<sup>33</sup> Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del7661.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del7661.htm) Acesso em: 30 out. 2021.

<sup>34</sup> Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-13.988-de-14-de-abril-de-2020-252343978> Acesso em: 30 out. 2021.

Fonte: MEDINA, José Miguel. **Quadro Comparativo da Lei nº 11.101/05 e 14.112/20.** Grupo de pesquisa professor José Miguel Medina.

Com o advento da nova LFRE de dezembro/20 – janeiro/2021, diferentemente da antiga lei de 2005, agora é permitido incluir os créditos trabalhistas ou por acidente de trabalho na Recuperação Extrajudicial, desde que seja feita uma negociação coletiva com sindicato da categoria profissional.

O prazo geral para pagar créditos trabalhistas, durante a recuperação, era de um ano, mas a nova Lei permite uma nova ampliação de mais 2, totalizando um prazo final de 3 anos. Isso apenas será possível com o cumprimento de alguns requisitos legais cumulativamente, quais sejam: apresentação de garantias para pagamento dos créditos – caberá ao Juiz definir se elas serão suficientes ou não, com base no relatório de bens valores e créditos existentes verso as pendências, dívidas; aprovação da maioria simples dos credores trabalhistas presentes ou representados por procuração com reconhecimento de firma; os créditos trabalhistas sejam garantidos de forma integral.

Assim, ante os fatos descritos e as mudanças ocorridas na Lei, vale ressaltar que esta veio com o intuito de enfrentar a crise da Covid-19. O CNJ aprovou a Recomendação nº 63, de 31 de Março de 2020 em cuja ementa recomenda aos Juízos competentes das ações de Recuperação Judicial e Falência a adoção de medidas para suavização do impacto decorrente das medidas de combate à contaminação causada pela Covid-19. Dentre algumas recomendações, têm-se os artigos<sup>35</sup>:

Art. 1º Recomendar a todos os Juízos [...] que suspendam a realização de Assembleias Gerais de Credores presenciais, em cumprimento às determinações das autoridades sanitárias enquanto durar a situação de pandemia de Covid-19.

Parágrafo único. Verificada a urgência da realização da Assembleia Geral de Credores para a manutenção das atividades empresariais da devedora e para o início dos necessários pagamentos aos credores, recomenda-se aos Juízos que autorizem a realização de Assembleia Geral de Credores virtual, cabendo aos administradores judiciais providenciarem sua realização, se possível.

Art. 3º Recomendar a todos os Juízos [...] que prorroguem o prazo de duração da suspensão (stay period) [...], nos casos em que houver necessidade de adiamento da realização da Assembleia Geral de Credores e até o momento em que seja possível a decisão sobre a

---

<sup>35</sup> BRASIL. **RECOMENDAÇÃO Nº 63, DE 31 DE MARÇO DE 2020.** Disponível em: <<https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3261>>. Acesso em: 7 jul. 2022.

homologação ou não do resultado da referida Assembleia Geral de Credores.

Art. 4º Recomendar a todos os Juízos [...] que podem autorizar a devedora que esteja em fase de cumprimento do plano aprovado pelos credores a apresentar plano modificativo a ser submetido novamente à Assembleia Geral de Credores, em prazo razoável, desde que comprove que sua capacidade de cumprimento das obrigações foi diminuída pela crise decorrente da pandemia de Covid-19 e desde que estivesse adimplindo com as obrigações assumidas no plano vigente até 20 de março de 2020.

Parágrafo único. Considerando que o descumprimento pela devedora das obrigações assumidas no plano de recuperação pode ser decorrente das medidas de distanciamento social e de quarentena impostas pelas autoridades públicas para o combate à pandemia de Covid-19, recomenda-se aos Juízos que considerem a ocorrência de força maior ou de caso fortuito para relativizar a aplicação do art. 73, inc. IV, da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005.

Art. 5º Recomendar a todos os Juízos com competência para o julgamento de ações de recuperação empresarial e falência que determinem aos administradores judiciais que continuem a realizar a fiscalização das atividades das empresas recuperandas, [...], de forma virtual ou remota, e que continuem a apresentar os Relatórios Mensais de Atividades (RMA), divulgando-os em suas respectivas páginas da Internet<sup>36</sup>.

Decisões já foram proferidas com base nessas recomendações, como segue:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PRORROGAÇÃO JUSTIFICADA DA SUSPENSÃO PREVISTA NO ARTIGO 6º DA LEI 11.101/05 POR MAIS 180 DIAS. RECOMENDAÇÃO Nº 63 DO CNJ, DE 31/03/2020, NO SENTIDO DA PRORROGAÇÃO DO PRAZO DE DURAÇÃO DO STAY PERIOD NOS CASOS EM QUE HOUVER NECESSIDADE DE ADIAMENTO DA REALIZAÇÃO DA ASSEMBLEIA GERAL DE CREDITORES E ATÉ O MOMENTO EM QUE SEJA POSSÍVEL A DECISÃO SOBRE A HOMOLOGAÇÃO OU NÃO DO SEU RESULTADO. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE ASSEMBLEIA PRESENCIAL DURANTE A PANDEMIA DO COVID 19 EM RAZÃO DO ISOLAMENTO SOCIAL COM A PROIBIÇÃO DE AGLOMERAÇÃO OU REUNIÃO DE PESSOAS FISICAMENTE, DEVENDO O JUÍZO DE ORIGEM, TODAVIA, REALIZÁ-LA NA MODALIDADE VIRTUAL, NOS TERMOS DO ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA REFERIDA RECOMENDAÇÃO Nº 63 DO CNJ. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

(TJ-RJ - AI: 00524250420208190000, Relator: Des(a). LUIZ ROLDAO DE FREITAS GOMES FILHO, Data de Julgamento: 05/10/2020, SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 07/10/2020).

---

<sup>36</sup> BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 11 jun. 2022.

## 1.1 OBJETIVOS DA LFRE

Os objetivos desta lei estão dispostos em seu artigo 47 (Lei 11.101/2005) consistindo em viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, permitindo que se reerga e permaneça como fonte produtora de emprego aos trabalhadores e dos interesses dos credores, ocasionando, com isso, a manutenção da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica. Evita-se a falência da empresa, que ocorre quando a empresa perde a capacidade de honrar suas dívidas e compromissos para com terceiros e, com isso, começando a ficar sem crédito no mercado e, por consequência, com o nome restrito, certidões positivadas, perda de crédito, sem contratos, sem fornecedores, sem contratos, sem compra e venda, não tendo condições a partir de então manter-se e, assim, a ruína, e, por fim, a quebra - falência.

Conforme dispõe claramente Eduardo Boniolo<sup>37</sup>, o objetivo da LFRE é:

A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da 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.

Da mesma forma descreve Mandel<sup>38</sup> que:

A nova Lei de Falências não define mais um prazo fixo para o pagamento das dívidas, permitindo a adaptação dos pagamentos a serem efetuados aos credores ao fluxo de caixa do devedor ou à forma sugerida por ele para melhor solução do problema. Também atinge todos os credores e não somente aqueles sem garantia.

Com o propósito de preservar a atividade produtiva, maximizar o ativo sobre o qual incidem as pretensões dos credores e prevenir a falência, a lei oferece duas alternativas: a recuperação judicial e a extrajudicial.

Essas duas espécies de recuperação não têm como finalidade a dilação das dívidas, mas solucionar as causas que levaram à crise econômico-financeira da empresa, buscando aplicar uma resolução satisfatória para todas as partes

---

<sup>37</sup> BONIOLO, Eduardo. **Perícias em falências e recuperação judicial**/Eduardo Boniolo. São Paulo: Trevisan Editora, 2015, p. 31.

<sup>38</sup> MANDEL, Julio Kahan. **Nova lei de falências e recuperação de empresas anotada**: Lei 11.101. de 9 de fevereiro de 2005, São Paulo: Ed Saraiva, 2005, p. 2.

envolvidas e evitando, assim, uma eventual liquidação e, principalmente, quebra definitiva da empresa.

A empresa por definição legal, conforme art. 966, CC<sup>39</sup>, é o exercício de atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou serviços. E quando isso deixar de ocorrer, a sua existência com o objetivo de gerar lucro e crescimento para si e daqueles que dela participam perde o valor a ela agregado, bem como seu efeito moral e principalmente a função social, qual seja:

Essas considerações complementam algumas ideias já lançadas, segundo as quais a iniciativa econômica privada é amplamente condicionada no sistema de constituição econômica brasileira. Se ela se implementa na atuação empresarial, e esta se subordina ao princípio da função social, para realizar ao mesmo tempo o desenvolvimento nacional, assegurada a existência digna de todos, conforme ditames da justiça social, bem se vê que a liberdade de iniciativa só se legitima quando voltada à efetiva consecução desses fundamentos, fins e valores da ordem econômica<sup>40</sup>.

Sacramone explica qual a função social da Empresa é:

Como fonte geradora de bem-estar, a função social da atividade empresarial é justamente se desenvolver e circular riquezas, de modo a permitir a distribuição de dividendos a sócios, mas também de promover a oferta de bens e serviços aos consumidores, aumentar a concorrência entre os agentes econômicos, gerar a oferta de postos de trabalho e o desenvolvimento econômico nacional<sup>41</sup>.

Na concepção de Santos<sup>42</sup>, a recuperação judicial tem sua importância e utilidade não somente para resguardar uma empresa, mas também para mantê-la como a fonte produtora de renda, geradora de emprego e recolhimento de tributos,

---

<sup>39</sup> CC - Lei nº 10.406 de 10 de Janeiro de 2002 – Institui:

Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa.

<sup>40</sup> SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2012, p. 816.

<sup>41</sup> SACRAMONE, Marcelo Barbosa. **Comentários à lei de recuperação de empresas e falência**. São Paulo: Saraiva, 2018, p. 392.

<sup>42</sup> SANTOS, José Henrique Araújo dos. Recuperação judicial de empresas: importância e procedimento. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 05 de agosto de 2015. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/44931/recuperacao-judicial-de-empresas-importancia-e-procedimento>>. Acesso em: 9 jul. 2021.

isto é, preservar a atividade empresarial não somente para benefício próprio do empresário, mas também em função dos benefícios econômicos e sociais de sua atividade, contribuindo indiretamente no equilíbrio econômico do país. Dessa forma, preservando a empresa que está cumprindo sua função social, como objeto real da Recuperação Judicial e beneficiando a sociedade e a economia<sup>43</sup>.

Ainda, à luz das pontuações de Santos<sup>44</sup>, verifica-se que:

Muito se debateu ao longo dos anos sobre o papel fundamental a ser preenchido pela empresa, cuja conotação disciplina uma função social constitucionalmente prevista, a tal ponto de se delimitar a ação do Estado, dos agentes no momento da eclosão de crise, visando assim sujeitar às leis concorrenciais, ou simplesmente dispor de aparato suficiente à salvaguarda do negócio empresarial. Não se trata de assunto simples e de solução preparada, mas da reforma de princípios e conceitos em torno da preservação da empresa em crise.

Alguns benefícios da recuperação judicial para empresas endividadas podem ser elencados, a saber: renegociação no pagamento de dívidas, com isso, têm-se ganho de tempo, fôlego para retornar ao mercado e para suas negociações; possibilidade de acordos ou convenções coletivas de trabalho, viabilizando pagar débitos atrasados e negociar redução de jornada de trabalho e salário até que tudo se reestabeleça; imunidade aos pedidos de decretação de falência, pois nesse momento a empresa fica imune aos pedidos de decretação de falência requeridos pelos credores; negociação de débitos com credores em busca de soluções para o pagamento dos débitos, nesse sentido, pode ser proposta a cessão de bens e estabelecimentos comerciais, participação em lucros futuros, dentre outros métodos de compensações de débitos; suspender ações e execuções judiciais, o juiz pode suspender as ações judiciais e execuções contra a empresa por até 180 dias, podendo ser renovado por igual período (conforme nova lei 14.112/21), de tal modo, evita-se o bloqueio de contas bancárias e penhora dos bens.

---

<sup>43</sup> SANTOS, José Henrique Araújo dos. Recuperação judicial de empresas: importância e procedimento. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 05 de agosto de 2015. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/44931/recuperacao-judicial-de-empresas-importancia-e-procedimento>>. Acesso em: 9 jul. 2022.

<sup>44</sup> SANTOS, José Henrique Araújo dos. Recuperação judicial de empresas: importância e procedimento. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 05 de agosto de 2015. Disponível em: <<https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/44931/recuperacao-judicial-de-empresas-importancia-e-procedimento>>. Acesso em: 9 jul. 2022.



## 1.2 CONSIDERAÇÕES SOBRE O INSTITUTO DA LFRE

No que se refere às considerações gerais da LFRE, no que diz respeito, especificamente, à medida jurídica legal utilizada para tentar evitar a falência de uma empresa, proporciona à empresa em crise via subsídios e meios para manter-se ativa, sem ser executada e, assim, poder pagar suas dívidas. Para tal, ela ganha guarida junto à justiça quando deferido o pedido de Recuperação Judicial, visando garantir a reestruturação dos negócios e redefinir um plano de resgate financeiro-econômico da instituição.

A LFRE está prevista no capítulo três da chamada “Lei de Falências e Recuperação de Empresas – LFRE (Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005), que assim dispõe em seu 1º artigo: “Art. 1º Esta Lei disciplina a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, doravante referidos simplesmente como devedor.”

No mesmo ditame é exposto em seu artigo 47 para qual objetivo ela foi criada, veja-se:

Art. 47. A LFRE tem por objetivo viabilizar a superação da 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<sup>45</sup>.

Vale lembrar que, anteriormente, existia a Concordata, que era mais evasiva e causava mais impactos, pois não conseguia, muitas vezes devido às lacunas, ajudar e recuperar precisamente as empresas doentes.

Em sua substituição em 2005, foi criada a Lei de LFRE, que é também uma medida de acordo entre a empresa devedora e seus credores, com a ajuda ou não do Judiciário, com a intenção de buscar o restabelecimento de sua receita e, de tal modo, evitar a decretação da falência da empresa.

A lei teve sua inspiração nos Estados Unidos, ambiente econômico mais moderno, que oferecia prazos mais razoáveis para quitação dos débitos junto aos credores, no país norte-americano a lei teve origem por questões sociais e

---

<sup>45</sup> Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária.

econômicas desencadeadas pela quebra da Bolsa em 1929. Foram então editadas algumas normas que pudessem facilitar a reorganização das empresas.

A respeito da nova lei, Luiz Antônio Guerra da Silva discorre:

De modo geral, quem ganha com a nova lei são todos os agentes econômicos, a saber: o Estado, os empregados, os consumidores, os empresários e as sociedades empresárias. O maior beneficiado é o Brasil, que, após conviver com uma legislação que não mais atende a realidade econômica, incorpora ao ordenamento jurídico novo instituto – o da recuperação da empresa, alinhando-se aos principais países europeus e aos EUA no direito das quebras e da recuperação<sup>46</sup>.

A lei de falência e recuperação nos Estados Unidos tem como princípio a função social que foi adotada na Lei de Falências e Recuperação Judicial de Empresas brasileiras, e essa mesma prerrogativa também é obedecida na Lei falimentar americana<sup>47</sup>.

O novo instituto norte-americano está inspirado em elevado propósito socioeconômico, pois a insolvência da grande empresa – e se aplica apenas às sociedades anônimas – pode afetar a estabilidade econômica da região em que opera. Visa, pois, primordialmente ao interesse público, ao invés do interesse dos credores quirografários. No entanto, apesar de a LRFE ter sido inspirada em grande medida pela Lei Americana de 1978, há importantes diferenças entre as duas leis, diferenças sem dúvida condicionadas pelas distintas realidades, sobretudo de mercado, entre os dois países.

Note-se, por exemplo, que somente 1% das empresas brasileiras que pedem recuperação judicial emerge da recuperação, ao passo que, em média, 30% das empresas americanas que aplicam as peculiaridades da Lei de Falência dos Estados Unidos conseguem retornar à atividade.

Ressalta-se ainda sobre a Lei Americana que desde 1801 o processo falimentar é regido por lei federal, cabendo ao congresso legislar sobre a matéria e, portanto, ela válida em todo o território americano. Durante o século XIX, os Estados Unidos tiveram diversas leis regulando a matéria de falência, neste século houve

---

<sup>46</sup> SILVA, Luiz Antônio Guerra. Nova lei de falência, recuperação judicial e extrajudicial. **Revista Consulex**, Brasília, ano IX, nº 196, p. 7, 15 mar. 2005.

<sup>47</sup> REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Falimentar**. 17. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 13.

grande desenvolvimento econômico nos Estados Unidos, mas o outro lado do livre mercado era um grande número de empreendimentos que dava errado. A esse respeito, Scott A. Sandage<sup>48</sup> acentua que, no “somente em 1898 surgiu uma legislação moderna sobre a matéria, o chamado *Nelson Act*, a atual lei vigente, o *Bankruptcy Code*, ou Código de Falência entrou em vigor em 01 de outubro de 1978. Embora a lei seja federal, existem particularidades que variam de estado para estado e estão relacionadas à cultura de cada local; o Estado do Texas, por exemplo, protege as armas do devedor, de modo que não participam da massa.

A legislação de recuperação e falência de 1978 trouxe consigo avanços, sobre eles, o autor Paulo Sergio Restiffe esclarece alguns dos avanços trazidos pela nova legislação falimentar americana. Assim discorre Restiffe<sup>49</sup>:

Jorge Lobo (98, p.26) destaca alguns pontos importantes acerca da legislação falimentar norte-americana: supressão dos atos de bancarrota; transformação dos antigos referees in bankruptcy, que eram juízes auxiliares, em juízes monocráticos responsáveis pelo procedimento; eleição do síndico pelos credores; nomeação do agente fiduciário pelo procurador geral; e ênfase à reorganização da empresa.

Depois de alguns anos, esse instituto chegou à Europa, mais precisamente na legislação francesa. Em 1967, a França inseriu em seu ordenamento o instituto da Recuperação de Empresas em crise, em 1984 a Lei nº. 84/148, que regulava a prevenção e a composição amigável das dificuldades da empresa, foi seguida pela Lei de *Redressement et Liquidation Judiciaires*, de 1985, ambas dirigidas ao saneamento e à reorganização das empresas em crise. Já a Lei nº. 94-475/94 reforça os meios preventivos da insolvência, simplificando os procedimentos e trazendo medidas mais eficazes, com vista a assegurar os direitos dos credores. Hoje, o instituto *Redressement* (Reerguimento ou Recuperação) está inserido no Novo Código Francês do Comércio de 2001<sup>50</sup>.

Já na Itália, surgiu em 1991 com a Lei nº 223, com o intuito de salvar as empresas, e com o Decreto Legislativo nº 270, para regulamentar a administração

---

<sup>48</sup> SANDAGE, Scott A. **Born Losers: A History of Failure in America**. Harvard University Press, 2005

<sup>49</sup> RESTIFFE, Paulo Sérgio. **Recuperação de Empresas**: de acordo com a Lei 11.101, de 09-02-2005 São Paulo: Manole, 2008, p. 25.

<sup>50</sup> PACHECO, Filipe Denki Belem. **Os efeitos da recuperação judicial de empresas (Lei nº 11.101/05)**. Disponível em: <https://filipedenki.jusbrasil.com.br/artigos/111897606/os-efeitos-da-recuperacao-judicial-de-empresas-lei-n-11101-05> Acesso em: 30 jun. 2022.

extraordinária das grandes empresas. Em Portugal, no ano de 1993, o Decreto Lei nº 132 instituiu o procedimento judicial de recuperação da empresa e da falência. Na Espanha, em 2003, com a edição da Lei nº 22, com o objetivo de superar a diversidade de instituições concursais para comerciantes e não comerciantes, flexibilizou o procedimento na insolvência e instituiu um convênio entre credores e o devedor<sup>51</sup>.

Assim, fecham-se os sucintos comentários a respeito da Lei junto ao instituto americano, francês, italiano, espanhol e português, dando continuidade à recuperação judicial brasileira, propriamente dita.

A LFRE no Brasil, diferentemente da Concordata, “não” deve (ria) servir como meio de postergar a Falência, mas sim um meio de recuperar a empresa viável, tornando-a saudável por meio de um ambiente em que a devedora possa reunir meios de sanar suas pendências, e as que não tenham fôlego para quitar ter a chance de colocar-se à disposição e, assim, buscar com os seus credores possibilidades de pagá-los, ou outra tratativa mais viável para os envolvidos.

Cabe ressaltar que há, além da LFRE, a recuperação extrajudicial e a Falência, em que a recuperação extrajudicial, ao contrário da via judicial, é o acordo firmado entre a empresa devedora e os credores, sem intermédio do Poder Judiciário. Neste caso, a pessoa jurídica e os credores definem um plano em conjunto, com assessoria de advogados especializados nesta área, e se comprometem a cumprir todas as etapas do processo acordado (via acordo, plano, contrato, metas, disposições tratadas entre as partes). Dispensam-se o Judiciário, o administrador judicial e possível administrador contábil. Esses dois últimos, caso fossem via judicial, seriam indicados pelo Juiz da Causa.

A extrajudicial tem menos burocracia e o custo mais acessível, gerando, com isso, vantagens sobre a judicial, principalmente para as pequenas e médias empresas.

Fechando esse comentário sobre os tipos de recuperação, já que ultrapassa o assunto da dissertação, que é basicamente apresentar algumas disfuncionalidades existentes na Lei de Recuperação Judicial (LFRE), pois devido a essas fendas muitos empresários conseguem tirar proveito e lesar seus credores.

---

<sup>51</sup> REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Falimentar**. 17. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 13.

Com uma nova sistematização para o processo de falência, bem como um esforço para a recuperação de empresas que passam por dificuldades financeiras, a LFRE veio com o intuito de ajudar a recuperar a saúde financeira daquelas empresas que a buscam.

Especificamente em relação à recuperação judicial, Maria Bernadete Miranda discorre:

O objetivo da recuperação judicial é viabilizar a superação da crise econômico-financeira (insolvência momentânea) do devedor, permitindo desta forma a manutenção da fonte produtora, o emprego dos trabalhadores, os interesses dos credores, preservando a empresa e estimulando o exercício da atividade econômica. Ao contrário da legislação anterior, a nova Lei tem como objetivo não extirpar as empresas e os empresários da atividade econômica taxando-os de devedores, mas sim ajudá-los a superar um período de dificuldades, seja por crise financeira, sazonalidade do mercado, má gerência ou qualquer outro motivo. Trata-se do princípio da preservação da empresa, onde a legislação deve ajudar a salvar a atividade, a empresa, se ela for viável (não necessariamente o empresário)<sup>52</sup>.

Como se observa diferentemente da norma antiga, em que não se permitiam ajustes ou convenção (negociação) entre as partes interessadas, por ser considerado ato falimentar, com a LFRE passou a ser possível uma ampla proposta de recuperação por parte devedora, que seria submetida ao aceite de cada classe credora.

Com essa flexibilidade e com o aumento de prazo superior aos 2 (dois) anos, previstos no sistema anterior de concordatas de negociação e busca por recuperação, abriu-se a oportunidade para este plano se mostrar de fato eficiente, mas com ele também aumentou o perigo do descumprimento dos devedores para com os credores, pois quanto maior o prazo de pagamento, maiores são as chances de conseguirem meios de dissipar com o patrimônio e meios de pagamento.

A partir dessa Lei, inseriram-se no ordenamento jurídico brasileiro os institutos da recuperação judicial e extrajudicial, havendo, ainda, uma nova disciplina da falência do empresário e das sociedades empresárias. Ressalte-se que, no mesmo período, promoveram-se alterações no Código Tributário Nacional por meio da Lei Complementar nº 18, de 09 de fevereiro de 2005, adequando-o ao novo diploma falimentar.

---

<sup>52</sup> MIRANDA, Maria Bernadete. **Nova Lei de Falências**. São Paulo: Rideel, 2005, p. 67.

O presente diploma legal constitui-se em marco no ordenamento jurídico brasileiro, pois substituiu o instituto da concordata pela recuperação judicial<sup>53</sup>, o que confere maior liberdade para as empresas que passam por dificuldades negociar dívidas com os seus credores<sup>54</sup>. Dito de outra forma, estes passaram a ter uma participação mais efetiva no procedimento, uma vez que o devedor apresenta um plano de recuperação, que deverá ser aprovado pelos credores em até seis meses, sob pena de decretação da quebra.

Por meio de uma rápida leitura dos dispositivos concernentes à recuperação judicial, inspirada no sistema jurídico norte-americano<sup>55</sup>, vê-se claramente que possui a finalidade de viabilizar a superação de dificuldades financeiras do devedor, permitindo a manutenção de empregos e da fonte de produção de riquezas. Dessa forma, busca-se o incentivo à preservação da empresa, no sentido de fazê-la cumprir sua função social, bem como estimular a atividade econômica, preservando, por conseguinte, os valores constitucionais do trabalho e da livre iniciativa.

A nova lei também retirou da ordem jurídica brasileira o instituto da concordata, em ambas as modalidades (suspensiva e preventiva). Destaca-se, igualmente, que a nova legislação não se aplica a pedidos de falências e concordatas ajuizadas antes do início de sua vigência, que obedecerão ao disposto no Decreto-lei nº 7.661/45. Nesse contexto, vedou-se, a partir de sua vigência, a concessão de concordata suspensiva nos processos falimentares em curso, sendo possível a alienação dos bens da massa falida imediatamente à sua arrecadação, o que resguarda os direitos dos credores. Ademais, tem-se que o pedido de

---

<sup>53</sup> Barat entende que a concordata foi substituída não apenas pela recuperação judicial, mas também pela recuperação extrajudicial.

<sup>54</sup> “Do ponto de vista econômico, a nova Lei se constituirá em fator importante de apoio a processos de renegociação com os credores, visando a recompor as dívidas de uma empresa em dificuldades. Ajudará, também, a reposicionar esta empresa frente às novas possibilidades de aporte de capital, tornando credores e investidores mais suscetíveis em participar de sua reestruturação” BARAT, Josef. A reestruturação de empresas e a Nova Lei de Falências: uma avaliação. Revista Jurídica Consulex, Ano IX, n. 195, 28 de fevereiro de 2005, p. 1.

<sup>55</sup> De fato, note-se a seguinte passagem, retirada das ideias defendidas por Araújo e Lundberg (2004, p. 3): “A legislação americana, particularmente em seu capítulo 11, que trata da recuperação empresarial, tem despertado grande interesse, inclusive sido motivo de inspiração para outros países, como o México, a Argentina e a maior parte da Ásia. Neste modelo tenta-se criar as condições de uma barganha estruturada entre devedores e credores, como o objetivo de maximizar o valor da firma através da adoção de um plano de recuperação empresarial que, embora proposto pela gerência da firma devedora, tem que ser aprovado por maioria de cada uma das classes de credores. Somente no caso de impasse o juiz pode determinar o chamado *cramdown*, ou seja, que pode forçar uma das classes de credores minoritários a seguir a maioria” ARAÚJO, Aloísio; LUNDBERG, Eduardo. **A nova lei de falências: uma avaliação.** 2004. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/Pec/SeminarioEcoBanCre/Port/V%20-%20Lei%20de%20Fal%C3%AAncias%20-%204JSB.pdf> Acesso em: 28 nov. 2021.

concordata feito antes da vigência da nova legislação não impede o pedido de recuperação judicial pelo devedor que não houver descumprido obrigações assumidas na concordata.

Outra significativa figura, trazida pela nova legislação falimentar, é a recuperação extrajudicial, procedimento por meio do qual a empresa procura se reestruturar pela execução de um plano apresentado e negociado pelo devedor com seus credores.

Vale mencionar que o Brasil saiu na frente de outros países quanto à busca de uma nova recuperação mais célere, auxiliando as empresas em estado emergencial quanto aos prazos possibilitados de renovação. Com as inovações trazidas com a nova LFRE nº 14.112/2020, acresceram importantes passos na condução dos processos de falência e recuperação judicial no país. Dentre elas, a proibição de constrição de patrimônio do devedor em razão de ações, cujos créditos estejam sujeitos à nova legislação.

No entanto, independente da nomenclatura de nova LFRE, esta tem o mesmo condão de buscar recuperar, viabilizar a superação da 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, sem deixar de manter sua função social e o estímulo à atividade.

Para melhor compreensão, é mister diferenciar a LFRE da Falência e, assim, dar continuidade ao supracitado, de forma mais clara. Tanto a LFRE quanto a falência são procedimentos judiciais previstos na Lei nº 11.101/2005, a LFRE, em seus artigos 47 e 75, parágrafo único, dizem respeito à satisfação de dívidas adquiridas pela empresa.

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da 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<sup>56</sup>.

Art. 75. A falência, ao promover o afastamento do devedor de suas atividades, visa a preservar e otimizar a utilização

---

<sup>56</sup> Lei nº 11.101 de 09 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária.

produtiva dos bens, ativos e recursos produtivos, inclusive os intangíveis, da empresa<sup>57</sup>.

Parágrafo único. O processo de falência atenderá aos princípios da celeridade e da economia processual<sup>58</sup>.

No primeiro caso, ganha-se tempo para resgatar a capacidade comercial do negócio, buscando manter-se trabalhando, já que as execuções são paralisadas e via um plano de LFRE elaborado pela empresa e aceito pelos credores via Assembleia Judicial, e, por meio desse plano, tenta-se saldar as pendências e retornar a empresa como era anteriormente, sem a interferência da justiça. Já no segundo, não é possível reestruturar o estabelecimento, cabendo nesse caso um administrador judicial, verificar e levantar os bens, valores e tudo passível de agregar valor para pagar os credores, situação que posterior a isso a empresa deixa de existir. Decidir-se entre um e outro dependerá da conjuntura econômico-financeira em que se encontra a sociedade.

### 1.3 PRINCÍPIOS DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA

A manutenção da empresa, com celeridade, eficiência, maximização de ativos e participação dos credores, são alguns dos princípios norteadores da nova LFRE 14.112/20.

Esses princípios vêm com o intuito de agilizar a recuperação da empresa em crise e, com isso, buscar que sua saúde empresarial retome aos seus primórdios de lucro, criação de impostos para o Estado/Municípios entre outros, e a manutenção de empregos, agregando para todos os benefícios em geral, sem nunca deixar se perder sua função social, seja esta de forma interna (sócios e funcionários), bem como para a sociedade de que faz parte. Cria uma esfera mais propícia à realização das operações de crédito, o que se verifica inclusive pela nova ordem de preferência estabelecida para o pagamento na falência. Por consequência, preserva os empregos, consagrando à ordem jurídica positiva de diversos princípios.

A preservação da empresa; a separação entre a ideia de empresário e de empresa; a segurança jurídica; a recuperação de empresários e sociedades recuperáveis e a exclusão daqueles que não o são; o resguardo ao trabalhador; a

---

<sup>57</sup> SANDAGE, Scott A. **Born Losers**: A History of Failure in America. Harvard University Press, 2005.

<sup>58</sup> RESTIFFE, Paulo Sérgio. **Recuperação de Empresas**: de acordo com a Lei 11.101, de 09-02-2005 São Paulo: Manole, 2008, p. 25.



participação mais forte dos credores; a redução do custo do crédito; a maximização do valor dos ativos, buscando ainda gerar mecanismos capazes de desburocratizar a venda de ativos da empresa falida, preservando, com isso, os direitos dos verdadeiros credores<sup>59</sup>, são fatores essenciais à vida útil e saudável de qualquer empresa e para quem dela necessita.

A partir disso, é natural a conclusão de que o referido diploma trouxe importantes balizas ao processo de recuperação e falência de empresas, dentre os quais se destacam a celeridade e a eficiência.

Consagrando na ordem jurídica positiva, diversos princípios, dos quais se citam o princípio da preservação da empresa; a separação entre a ideia de empresário e de empresa; a segurança jurídica; a recuperação de empresários e sociedades recuperáveis e a exclusão daqueles que não o são; o resguardo ao trabalhador; a participação mais forte dos credores; a redução do custo do crédito; a maximização do valor dos ativos<sup>60</sup> do falido; a redução da burocracia na recuperação de empresas de pequeno porte e microempresas, bem como um maior rigor punitivo com relação aos delitos relacionados aos institutos trazidos pela lei.

Dessa forma, LFRE foi editada, tendo como princípios basilares:



---

<sup>59</sup> “Do ponto de vista econômico, a legislação falimentar tem como objetivo criar condições para que situações de insolvência tenham soluções previsíveis, céleres e transparentes, de modo que os ativos, tangíveis e intangíveis, sejam preservados e continuem cumprindo sua função social, gerando produto, emprego e renda.” LISBOA, Marcos de Barros; DAMASO, Otávio; CARAZZA, Bruno; e COSTA, Ana Carla A. A racionalidade econômica na nova lei de falências e de recuperação de empresas. In: **Direito Falimentar e nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas**. Org.: Luiz Fernando Valente da Paiva. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 2.

<sup>60</sup> FONSECA, Humberto Lucena Pereira da; KÖHLER, Marcos Antônio. A Nova Lei de Falências e o Instituto da Recuperação Extrajudicial. In: **Textos para Discussão 22** (Consultoria Legislativa do Senado Federal). Brasília, 2005.

### 1.3.1 Princípio da Viabilidade da Empresa

A Lei de Recuperação de Empresas trata de fixar uma dicotomia fundamental, entre as empresas inviáveis e viáveis, sendo, por decorrência lógica, o processo de recuperação recomendado unicamente para as empresas, ao passo que a falência se mostra mais adequada para aquelas<sup>61</sup>.

### 1.3.2 Princípios da Transparência e da Lealdade

Outro princípio de extrema importância no processo de recuperação de empresas é o princípio da transparência, o qual afirma a necessidade de a empresa, que busca uma renegociação de sua dívida com os credores, apresente a eles a sua situação real, para que estes, por sua vez, possam analisar se o plano de recuperação apresentado tem real e efetiva substância ou se trata de mera retórica técnica, com vistas a adiar uma inevitável falência<sup>62</sup>.

A esse respeito, Roseli Rego dos Santos, aponta que:

A transparência é mais do que a obrigação de informar, é o desejo de transmitir para todas as partes interessadas as informações que sejam de seu interesse e não somente aquelas determinadas pela legislação. Essa transparência gera um clima de confiança interna e externa e, não deve se restringir aos aspectos econômico-financeiros, mas outros fatores que balizam a gestão empresarial e criam valor para a sociedade<sup>63</sup>.

### 1.3.3 Princípio da Paridade dos Credores

Igual importância guarda o princípio da paridade dos credores, expresso no brocardo *par condicio creditorum*, o qual decorre da regra constitucional de igualdade, insculpida no art. 5º *caput*<sup>64</sup> da Constituição da República. Constitui

---

<sup>61</sup> FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Lei de falência e recuperação de empresas**. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 31.

<sup>62</sup> LAZZARINI, Alexandre Alves. Reflexões sobre a recuperação judicial de empresas. In: DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo (coord.). **Direito recuperacional - Aspectos teóricos e práticos**. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 127.

<sup>63</sup> SANTOS, Roseli Rego. **A importância da governança corporativa para a preservação da atividade empresarial no regime jurídico de recuperação de empresas**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=f3e52c300b822a81>> Acesso em: 18 jun. 2022.

<sup>64</sup> Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à

princípio informativo, posto que universal, do direito falimentar pátrio, que determina a igualdade proporcional entre os créditos da mesma natureza, observadas as preferências e privilégios<sup>65</sup>.

#### 1.4 VIABILIDADES DA EMPRESA COM O INGRESSO DA RJ

A viabilidade da permanência de uma empresa no mercado financeiro é um dos componentes do Plano de Negócio, o qual deve primeiramente ser analisado entre tantos outros. Tem como principal objetivo dizer se o negócio será financeiramente viável ou não e se tem condições de permanecer com as portas abertas ou se é necessário o pedido de recuperação judicial, é mero meio de procrastinar a falência já desenhada. Em termos práticos, se o negócio vai voltar a dar lucro ou se sobrevive de prejuízo e, com isso, sem condições de se reerguer e sanar suas pendências para com os credores de qualquer classe. A viabilidade é de extrema importância para que o empreendedor invista com segurança no seu negócio, para que não haja perda de tempo e dinheiro num empreendimento que pode já estar falido, e assim permanecer sem saúde recuperacional, e cada vez mais prejudicando terceiros de boa-fé.

Essa viabilidade econômica da empresa em crise deve ser analisada pelos credores no momento de se votar o plano de recuperação judicial apresentado pela devedora. É competência dos credores e do mercado em geral fazer esse tipo de análise. Não cabe ao magistrado fazer uma análise de viabilidade econômica, uma vez que tal questão diz respeito ao mérito do plano de recuperação judicial, estando abrangido pela soberania da assembleia geral de credores.

Nesse diapasão, em muitos casos, a falência não é uma perda total, pois há empresas que, além de estarem em crise e sem condições de se reerguerem, já passaram da linha de falta de controle econômico-financeiro, não possuem expectativa de crescimento, não possuem visão gestora e qualidade e, muito menos, são visionários ao ponto de se enquadrarem nas mudanças que ocorrem

---

igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...]. BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[https://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 18 jun. 2022.

<sup>65</sup> RESTIFFE. Paulo Sérgio. **Recuperação de empresas**: de acordo com a Lei 11.101 de 08-02-2005. Barueri: Manole, 2008, p. 4.

constantemente no mercado, seja financeiro, econômico, seja da criatividade, pode-se dizer, portanto, que estão ultrapassadas para o futuro.

Nesse sentido Fábio Ulhôa Coelho discorre que<sup>66</sup>:

A viabilidade da empresa a ser recuperada não é questão meramente técnica, que possa ser resolvida apenas pelos economistas e administradores de empresas. Quer dizer, o exame da viabilidade deve compatibilizar necessariamente dois aspectos da questão: não pode ignorar nem as condições econômicas a partir das quais é possível programar-se o reerguimento do negócio, nem a relevância que a empresa tem para a economia local, regional ou nacional. Assim, para merecer a recuperação judicial, o empresário individual ou a sociedade empresária devem reunir dois atributos: Ter potencial econômico para reerguer-se e importância social. Não basta que os especialistas se ponham de acordo quanto à consistência e factibilidade do plano de reorganização sobre o ponto de vista técnico. É necessário seja importante para economia local, regional ou nacional que aquela empresa se organize e volte a funcionar com regularidade; em outros termos, que valha a pena para a sociedade brasileira arcar com os ônus associados a qualquer medida de recuperação de empresa não derivada de solução de mercado.

Diante disso, cabe citar Coelho, que sabiamente traduz tal situação:

Nem toda falência é um mal. Algumas empresas, porque são tecnologicamente atrasadas, descapitalizadas ou possuem organização administrativa precária, devem mesmo ser encerradas. Para o bem da economia como um todo, os recursos – materiais, financeiros e humanos – empregados nessa atividade devem ser realocados para que tenham otimizada a capacidade de produzir riqueza. Assim, a recuperação da empresa não deve ser vista como um valor jurídico a ser buscado a qualquer custo. Pelo contrário, as más empresas devem falir para que as boas não se prejudiquem<sup>67</sup>.

Nesse caminho, a melhor coisa a ser realizada é a liquidação do patrimônio, e por consequência, a divisão dos ativos entre os credores, dentro das garantias ainda existentes e ao percentual ainda passível de divisão para cada um. A permanência de uma empresa, no mercado de trabalho e financeiro, sem condições econômicas, só acarreta ainda maiores prejuízos para todos, vindo apenas existir a

---

<sup>66</sup> COELHO, Fábio Ulhôa. **Comentários à Lei de falências e de recuperação de empresas**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 177.

<sup>67</sup> COELHO, Fábio Ulhôa. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação Judicial**. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 244.

procrastinação da liquidação e transferindo a crise e perdas, que até então já são grandes, para os maiores prejudicados, quais sejam, os credores.

Dispõe Tomazette<sup>68</sup> sobre o tema:

Diante disso, não há outro caminho a não ser o da liquidação patrimonial, porquanto, se tal liquidação não ocorrer, a manutenção de uma empresa inviável no mercado pode gerar prejuízos ainda maiores.

Para se ter certeza da viabilidade de uma empresa e ela obter o deferimento do processamento da recuperação judicial, é necessário que a empresa cumpra com alguns requisitos específicos, além da observância dos princípios norteadores descritos na legislação concursal.

O artigo 48 da LRJEF estabelece os requisitos específicos para o requerimento, quais sejam:

Art. 48- Poderá requerer recuperação judicial o devedor que, no momento do pedido, exerça regularmente suas atividades há mais de 2 (dois) anos e que atenda aos seguintes requisitos, cumulativamente:

I – não ser falido e, se o foi, estejam declaradas extintas, por sentença transitada em julgado, às responsabilidades daí decorrentes;

II – não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial;

III – não ter, há menos de 8 (oito) anos, obtido concessão de recuperação judicial com base no plano especial de que trata a Seção V deste Capítulo; III - não ter, há menos de 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial com base no plano especial de que trata a Seção V deste Capítulo;

IV – não ter sido condenado ou não ter, como administrador ou sócio controlador, pessoa condenada por qualquer dos crimes previstos nesta Lei.

Juntamente com requisitos, há a necessidade da análise das normas gerais para concessão ou manutenção da recuperação judicial, as quais foram estabelecidas no artigo 47 do Diploma Legal, que assim dispõe:

Art. 47, A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos

---

<sup>68</sup> TOMAZETTE, Marlon. **Falência e Recuperação de Empresas**. Curso de Direito Empresarial - Volume 3. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 35.

trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Sendo assim, é preciso garantir a preservação da empresa, principalmente para assegurar o estímulo à atividade econômica e à sua função social.

Conforme se observa, é prevista na recuperação judicial, entre um dos seus objetivos, a manutenção da função social da empresa. Para entender essa função social, é necessário compreender a função social da propriedade que está inserida em no ordenamento jurídico pela Constituição e pelo Código Civil.

A função social da propriedade está inserida no artigo 5º, XXII e XXIII, da Constituição Federal de 1988, no qual “é garantido o direito de propriedade, e a propriedade atenderá sua função social” e, ainda, no art. 170, que menciona os princípios gerais da atividade econômica. O artigo 182, § 2º, dispõe sobre a propriedade urbana, e, o artigo 186, sobre a função social da propriedade rural, também da CF. O Código Civil, em seu art. 2.035, parágrafo único, dispõe ainda que “Nenhuma convenção prevalecerá se contrariar os preceitos de ordem pública, tais como os estabelecidos por este Código para assegurar a função social da propriedade e dos contratos”<sup>69</sup>.

O Código Civil utiliza-se da denominação empresário, cujo conceito consiste em afirmar que este agente social, o dirigente da empresa, exerce sua atividade econômica balizado pelos princípios sociais e individuais, consciente de sua função social<sup>70</sup>.

Há, assim, um pensamento distinto entre as pessoas, pois, para alguns, a função social está relacionada com o dever que a sociedade empresarial tem em exercer sua atividade econômica de forma não contrária ou não prejudicial ao interesse coletivo:

a conclusão é a de que a função social se restringe a um poder-dever de organizar, explorar e dispor, já que a tutela específica aos que trabalham na empresa e os deveres para com a coletividade em que a sociedade atua estão sublinhados na forma autônoma. Estes

<sup>69</sup> PACHECO, Filipe Denki Belem. **Os efeitos da recuperação judicial de empresas (Lei nº 11.101/05)**. Disponível em: <https://filipedenki.jusbrasil.com.br/artigos/111897606/os-efeitos-da-recuperacao-judicial-de-empresas-lei-n-11101-05> Acesso em: 30 jun. 2022.

<sup>70</sup> LISBOA, Marcos de Barros; DAMASO, Otávio; CARAZZA, Bruno; e COSTA, Ana Carla A. A racionalidade econômica na nova lei de falências e de recuperação de empresas. In: **Direito Falimentar e nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas**. Org.: Luiz Fernando Valente da Paiva. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 2.

interesses surgem como merecedores de uma proteção específica, independente do conteúdo que se atribua à noção função social<sup>71</sup>.

Uma empresa independente de seu porte (grande ou pequena) tem um papel social de suma importância para a economia, podendo colocar em situação de risco toda uma cadeia econômica, já que quando o negócio é bem gerido ou pode atuar movimentando grande quantidade de valores de seus credores, além de gerar diversos empregos diretos e indiretos e ser recolhedor de tributos, ou ao contrário deixar à mercê a sociedade como um todo, agregando prejuízos irreparáveis para a economia, às pessoas locais e para todos aqueles que se envolveram de alguma forma com a referida empresa.

Diante dessas circunstâncias, e sabendo-se que uma empresa atua sozinha no mercado e movimenta direito e valores de terceiros, é de extrema importância que seja analisada com precisão a concessão do benefício da Recuperação Judicial. Diante da análise das disposições principiológicas feitas anteriormente, é possível considerar que a empresa é fundamental na economia de mercado, e como tal exerce relevante função social<sup>72</sup>.

Nesse contexto, pode-se ater ao posicionamento do Superior Tribunal de Justiça no Acórdão nº AgRg no CC 86594 SP 2007/0138668-0, que teve como relator o ministro Fernando Gonçalves:

A recuperação judicial tem como finalidade precípua o soerguimento da empresa mediante o cumprimento do plano de recuperação, salvaguardando a atividade econômica e os empregos que ela gera, além de garantir, em última ratio, a satisfação dos credores<sup>73</sup>.

Ainda, denota-se sobre o assunto da viabilidade empresarial com a Recuperação judicial, nitidamente, por meio do Acórdão extraído do Agravo de Instrumento julgado no Tribunal: Tribunal de Justiça do RS, pelo Relator: Lusmary Fatima Turelly da Silva - Órgão Julgador: Quinta Câmara Cível – advindo da Comarca de Origem: Caxias do Sul Núm.: 50990766720218217000.

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PARCIAL CONHECIMENTO

---

<sup>71</sup> FRANCO, Vera Helena de Mello e Rachel Sztajn. **Falência e recuperação da empresa em crise**. Rio de Janeiro, Editora: Elsevier, 2008, p. 282.

<sup>72</sup> SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luís Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Recuperação de empresas e falência**: teoria e prática na lei 11.101/2005. São Paulo, Almedina, 2018, p. 124.

<sup>73</sup> BRASIL, 2008.

DO RECURSO. PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. CONTROLE JUDICIAL DE LEGALIDADE. MEIOS DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DESÁGIO. PRAZO PARA PAGAMENTO. PRAZO DE CARÊNCIA. MÉRITO DO PLANO. ALIENAÇÃO DE ATIVOS. IMPOSSIBILIDADE DO CONDICIONAMENTO DA CONVOLAÇÃO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL EM FALÊNCIA, NO CASO DE INADIMPLEMENTO, À CONVOCAÇÃO DE NOVA ASSEMBLEIA GERAL DE CREDORES. PREQUESTIONAMENTO. 1. NÃO HÁ INTERESSE RECURSAL QUANTO AO PEDIDO FORMULADO PELA PARTE AGRAVANTE NO SENTIDO DE DECLARAR A IMPOSSIBILIDADE DE ESTENDER OS EFEITOS DA NOVAÇÃO AOS COOBRIGADOS. ISSO PORQUE O JUÍZO DE ORIGEM, NA DECISÃO HOMOLOGATÓRIA DO PLANO MODIFICATIVO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL CONDICIONOU A EFICÁCIA DA CLÁUSULA 02. B AOS CREDORES QUE ESTIVERAM PRESENTES NA AGC E EXPRESSAMENTE AQUIESCERAM COM ELA, TORNANDO SEM EFEITO ALUDIDA CLÁUSULA EM RELAÇÃO AO AGRAVANTE. 2. QUANTO À QUESTÃO DE FUNDO, O OBJETO DO PRESENTE RECURSO É O CONTROLE JUDICIAL DA LEGALIDADE DE CLÁUSULAS DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL HOMOLOGADO PELO JUÍZO A QUO. 3. CABE AOS CREDORES A ANÁLISE DA VIABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA EMPRESA POSTULANTE DO BENEFÍCIO, RECAINDO SOBRE O PODER JUDICIÁRIO A REALIZAÇÃO DO CONTROLE DE REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO E DE LEGALIDADE DO PLANO DE RECUPERAÇÃO. 4. ASSIM SENDO, AS ALEGAÇÕES DO AGRAVANTE QUANTO À ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA, AO DESÁGIO, AO PRAZO PARA PAGAMENTO E AO PRAZO DE CARÊNCIA INSEREM-SE NO MÉRITO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL, OU SEJA, NA AVERIGUAÇÃO DE SUA VIABILIDADE ECONÔMICO-FINANCEIRA, O QUE CABE AOS CREDORES. 5. NO QUE TOCA À CLÁUSULA QUE PREVÊ A ALIENAÇÃO DE ATIVOS DA RECUPERANDA, NÃO HÁ FALAR EM ILEGALIDADE. CONSTATA-SE QUE O PLANO DE RECUPERAÇÃO PREVÊ PARA OS CASOS DE ALIENAÇÃO DE ATIVOS A NECESSÁRIA OBSERVÂNCIA AS REGRAS INSCULPIDAS NOS ARTIGOS 60, 140 E 142 DA LEI Nº 11.101/2005. PARA ALÉM DISSO, HÁ PREVISÃO LEGAL QUANTO À EVENTUAL IMPUGNAÇÃO DE ALIENAÇÃO DE BENS POR PARTE DOS CREDORES, NOS TERMOS DO DISPOSTO NO ART. 143 DA LEI Nº 11.101/05. 6. TRATANDO-SE DA INSURGÊNCIA RECURSAL RELATIVA À CLÁUSULA QUE IMPOSSIBILITA A CONVOLAÇÃO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL EM FALÊNCIA, MESMO APÓS O DESCUMPRIMENTO DE ALGUMA PREVISÃO DO PLANO, CONDICIONANDO-A A CONVOCAÇÃO DE ASSEMBLEIA GERAL DE CREDORES, ASSISTE, POR OUTRO LADO, RAZÃO À AGRAVANTE, UMA VEZ QUE ALUDIDA PREVISÃO AFRONTA O ART. 61, §1º, DA LEI Nº 11.101/05. 7. O MAGISTRADO DEVE LEVAR EM CONTA, QUANDO DO INADIMPLEMENTO DA DEVEDORA, A GRAVIDADE DESTES E SE É OU NÃO SUBSTANCIAL À MANUTENÇÃO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. CONTUDO, NÃO HÁ CONDICIONAR QUE A HIPÓTESE DO DESCUMPRIMENTO SEJA SÓ LEVADA A



RECONHECIMENTO E A EFEITO DE CONVOLAÇÃO APÓS A CONVOCAÇÃO DA ASSEMBLEIA. 8. PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO, CONSIDERAM-SE INCLUÍDOS NO ACÓRDÃO OS ELEMENTOS SUSCITADOS PELA PARTE RECORRENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, PARCIALMENTE PROVIDO<sup>74</sup>.

**EMENTA:** AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ALIENAÇÃO DE ATIVOS NÃO ESSENCIAIS. VENDA DE IMÓVEL GARANTIDO EM EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO SUBMISSO AOS EFEITOS DA RECUPERAÇÃO DESTINAÇÃO DOS VALORES PARA PAGAMENTO CREDORES TRABALHISTAS. SUBSTITUIÇÃO PRÉVIA DA PENHORA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 6º, §7º-B, DA LEI N.º 11.101/2005. 1. PRELIMINAR CONTRARRECURSAL DE INTEMPESTIVIDADE DESACOLHIDA. HIPÓTESE EM QUE A PGE RESTOU INTIMADA EM DUAS OPORTUNIDADES ACERCA DA MESMA DECISÃO, POR DETERMINAÇÃO DO MAGISTRADO DE ORIGEM E EQUÍVOCO ATRIBUÍVEL AO CARTÓRIO. 2. VENDA DE BEM NÃO ESSENCIAL, PENHORADO NA EXECUÇÃO FISCAL, PARA PAGAMENTO DOS CREDORES TRABALHISTAS PREVISTO NO PLANO DE RECUPERAÇÃO APROVADO PELA AGC. DECISÃO QUE TEM POR FINALIDADE ASSEGURAR A POSSIBILIDADE DE SUPERAÇÃO DA SITUAÇÃO DE CRISE ECONÔMICO-FINANCEIRA DA AGRAVADA, PERMITINDO 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. 3. A IMPOSSIBILIDADE DO ENTE PÚBLICO DE OFERTAR OPOSIÇÃO AO PLANO DE RECUPERAÇÃO QUE DISPÕS SOBRE A VENDA DE BEM PREVIAMENTE PENHORADO EM EXECUÇÃO FISCAL, CONSIDERANDO QUE SEU CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO SE SUBMETE AOS EFEITOS DA RECUPERAÇÃO, TAMPOUCO TERIA LEGITIMIDADE PARA VOTAR PERANTE O CONCLAVE DE CREDORES, AUTORIZA O ACOLHIMENTO DO PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DO BEM CONSTRITO ANTES DA VENDA DESTA PARA PAGAMENTO DOS CREDORES TRABALHISTAS, NOS MOLDES DA COOPERAÇÃO JUDICIAL DISPOSTA NO ARTIGO 6º, §7º-B, DA LEI N.º 11.101/2005. PRELIMINAR CONTRARRECURSAL DESACOLHIDA E RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (AGRAVO DE INSTRUMENTO, Nº 70085490001, QUINTA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: ISABEL DIAS ALMEIDA, JULGADO EM: 25-05-2022)<sup>75</sup>.

**EMENTA:** AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL E FALÊNCIA. PLANO DE RECUPERAÇÃO. CONTROLE DE LEGALIDADE. HOMOLOGAÇÃO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO COM RESSALVA. AFASTAMENTO DA CLÁUSULA QUE EXTINGUIA AS DEMANDAS EM FACE DOS COOBRIGADOS E GARANTIDORES DE OBRIGAÇÃO DA RECUPERANDA. 1. O PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA **EMPRESA**, INSCULPIDO NO ART. 47 DA LEI 11.101/2005, DISPÕE QUE A RECUPERAÇÃO JUDICIAL TEM POR OBJETIVO VIABILIZAR A SUPERAÇÃO DA SITUAÇÃO DE CRISE ECONÔMICO-FINANCEIRA DO DEVEDOR, A FIM DE PERMITIR A MANUTENÇÃO DA FONTE PRODUTORA, DO EMPREGO DOS TRABALHADORES E DOS

<sup>74</sup> Agravo de Instrumento, Nº 50990766720218217000, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lusmary Fatima Turelly da Silva, Julgado em: 29-09-2021.

<sup>75</sup> Disponível em: [https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo\\_busca=ementa\\_completa](https://www.tjrs.jus.br/novo/buscas-solr/?aba=jurisprudencia&q=&conteudo_busca=ementa_completa)

INTERESSES DOS CREDORES, PROMOVENDO, ASSIM, A PRESERVAÇÃO DAQUELA, SUA **FUNÇÃO SOCIAL** E O ESTÍMULO À ATIVIDADE ECONÔMICA. 2. POR OUTRO LADO, O MAGISTRADO ESTÁ AUTORIZADO A PROCEDER O CONTROLE DE LEGALIDADE DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL, MESMO QUE APROVADO PELA ASSEMBLEIA GERAL, POIS NEM MESMO A DECISÃO ASSEMBLEAR PODE SE SOBREPOR AOS TERMOS DA LEI. 3. A CLÁUSULA QUE PREVÊ A EXTINÇÃO DAS AÇÕES EM FACE DOS COOBRIGADOS ENCONTRA ÓBICE NOS DITAMES DO ART. 49, § 1º, DA LEI Nº 11.101/05, VISTO QUE A APROVAÇÃO DO PLANO RECUPERATÓRIO NÃO POSSIBILITA A SUPRESSÃO DE TODAS AS GARANTIAS E FIANÇAS DADAS POR TERCEIROS. 4. DESSA FORMA, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, MANTENDO-SE A RESSALVA FEITA À CLÁUSULA QUE EXTINGUIA AS DEMANDAS EM FACE DOS COOBRIGADOS E GARANTIDORES DAS OBRIGAÇÕES DA **EMPRESA** RECUPERANDA, É A MEDIDA QUE SE IMPÕE. NEGADO PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. (AGRAVO DE INSTRUMENTO, Nº 52432411320218217000, QUINTA CÂMARA CÍVEL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RS, RELATOR: JORGE LUIZ LOPES DO CANTO, JULGADO EM: 30-03-2022)<sup>76</sup>.

Fábio Ulhôa Coelho (2018) descreve alguns princípios essenciais e aplicáveis às empresas em crise, dentre eles está o princípio do impacto social da crise da empresa. O princípio dispõe que o interesse em manter uma empresa saudável não está sob a responsabilidade exclusiva do dono (empresários), mas decai sobre todos ao redor, do individual para o plano social, já que toda a sociedade se beneficia dos resultados produzidos por essa empresa. Ao empregado, interessa manter seu emprego. Com isso, receber seu salário e benefícios e, por consequência, manter-se a si e a sua família. Por derradeiro, ainda faria a roda da economia girar, da mesma forma que aos consumidores interessa ter o produto no mercado com qualidade, preços bons e de utilidade, também ao Estado interessa a arrecadação de tributos, tornando-se a empresa uma grande e insubstituível propulsão à engrenagem da economia. Por lógica empregando sua função social em todos os sentidos.

Como enfatiza Barros, a lei funciona para todos como um escudo contra uma crise na empresa, tornando a empresa/empresário o principal foco da lei, haja vista que a preservação da empresa trará a saúde ao quadro socioeconômico, não se tratando de uma lei punitiva. Logo, a atividade empresária merece atenção especial

---

<sup>76</sup> COELHO, Fábio Ulhôa. **Comentários à Lei de falências e de recuperação de empresas**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 177.

da lei, tendo como certeza de que a empresa não está ali somente para dar lucro ao empresário<sup>77</sup>.

Nas palavras de Fzzio Júnior:

Insolvente ou não, a empresa é uma unidade econômica que interage no mercado, compondo uma labiríntica teia de relações jurídicas com extraordinária repercussão social. É uma unidade de distribuição de bens e/ou serviços. É um ponto de alocação de trabalho, oferecendo empregos. É um elo na imensa corrente do mercado que, por isso, não pode desaparecer, simplesmente, sem causar sequelas<sup>78</sup>.

Desta forma, é possível identificar que aquela empresa considerada economicamente viável sairá da crise econômico-financeira por meio da recuperação judicial, enquanto para aquela considerada inviável economicamente (sem função social) a única solução para a sua crise será o processo de falência.

#### *1.4.1 Viabilidade Econômica ante a Recuperação Judicial*

A análise econômica do direito estuda o impacto da legislação na economia, para buscar uma transformação ou reformulação do direito, com vista ao implemento da economia.

o critério fundamental para a crítica ou a defesa dessas regras jurídicas é o conceito econômico de eficiência na alocação de recursos escassos, tendo em vista a maximização da riqueza<sup>79</sup>.

Considerando os objetivos da lei de recuperação judicial e, conforme consta no relatório apresentado pela Comissão de Assuntos Econômicos (CAE), do senado, ainda quando da Lei 11.101/2005 em vigor, ficou evidenciada a vontade de fornecer condições para que os empresários individuais e sociedades empresárias possam se reorganizar sob a tutela do Estado.

A análise econômica dessa lei lança mão em seu fundamento de institutos que buscam efeitos econômicos elevando a atividade empresarial em dificuldades. A

---

<sup>77</sup> BARROS, Carla Eugenia Caldas. **Manual de Direito Empresarial multifacetado vol. III: Direito Falimentar e Recuperacional**. Edição do Autor. Aracaju - SE: PIDCC, 2014.

<sup>78</sup> FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Lei de Falência e Recuperação de Empresas**. 5ª Edição. São Paulo – SP: Editora Atlas S.A., 2010, p. 384.

<sup>79</sup> FLORENZANO, Vincenzo D. Teoria Pura do Direito versus Análise Econômica do Direito. **Revista de Direito da Faculdade Mineira de Direito**, v 8, n 15, 1º sem. 2005, p. 257.

análise econômica do direito visa investigar a função da norma jurídica como estrutura de incentivos para atividade econômica. Merece destaque mais uma vez o fato de que o incentivo à atividade econômica é o objetivo central da lei de recuperação judicial.

A partir da análise econômica do instituto da Recuperação Judicial de Empresas, aparecerão ideias de como o esse meio pode influenciar a economia como um todo daqueles envolvidos, o que pressupõe uma economia funcionando com a máxima eficiência possível.

Nesse sentido, destaca-se:

É fundamental o estabelecimento de critérios, incentivos, a partir de um equilíbrio nos direitos entre devedor e credores e de uma adequada divisão dos riscos. Quando a lei se mostrar excessivamente favorável ao devedor, permitindo o funcionamento de empresas inviáveis economicamente, ou legitimando a quebra de contratos, com a possibilidade de desrespeito aos direitos de propriedade e de execução de garantias, estar-se-á comprometendo o funcionamento do sistema econômico, diminuindo o número de negócios e transações, restringindo o mercado de crédito, com efeitos negativos sobre o desenvolvimento econômico e social do país. Enfim, é recomendável o estabelecimento de um equilíbrio dos interesses, atendendo os requisitos de eficiência ex-post e ex-ante, pois as soluções devem, no longo prazo, gerar o maior retorno possível para as partes envolvidas, evitando-se também, comportamentos inconvenientes e levianos por parte dos gestores que venham a comprometer as perspectivas de desenvolvimento da empresa<sup>80</sup>.

Com o advento da nova Lei de Recuperação judicial de 2021, esta proporcionou o parcelamento da dívida tributária, com maiores condições de aplicação da referida lei.

Trata-se de assunto conexo com o direito tributário, e de suma importância, já que dá previsão de parcelamento fiscal em até 120 vezes e a possibilidade de liquidação de até 30% da dívida consolidada no parcelamento com a utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal da base de cálculo da Contribuição social

---

<sup>80</sup> ARNOLDI, Paulo Roberto Arnoldi. Análise Econômico-Jurídico da Lei de Falências e de Recuperação de Empresas. **Revista de Direito Privado da Faculdade Mineira de Direito**, p. 224, out/2006.

sobre o Lucro Líquido ou com outros créditos próprios relativos aos tributos administrados pela Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil<sup>81</sup>.

Nessa hipótese, o restante poderá ser parcelado em até 84 (oitenta e quatro) parcelas, calculadas de modo a observar os percentuais mínimos, aplicados sobre o saldo da dívida consolidada.

Ressalta-se que a vontade do consumidor, que molda o mercado constantemente, faz que as empresas que não adequam o seu produto ou serviço se tornem ineficientes e conseqüentemente, venham a ser removidas do mercado.

E. K. Hunt e Mark Lautzenheiser esclarecem sobre o assunto, frisando que:

Os modos de produção que não satisfazem a essas necessidades mínimas de produção contínua desapareceram. Muitos modos históricos de produção conseguiram atender a essas necessidades mínimas durante certo tempo, mas, devido às mudanças das circunstâncias, tornam-se incapazes de continuar a fazê-lo e, conseqüentemente, se extinguíram<sup>82</sup>.

Em conformidade com dados estatísticos apresentados pelo IBGE, seis em cada dez empresas percebem efeito negativo da Covid-19 nos negócios. O impacto maior foi nas empresas de pequeno e médio porte, principalmente na prestação de serviços a pessoas, por exemplo, bares, restaurantes, hotéis e turismo em geral, em que dependem diretamente da circulação de pessoas<sup>83</sup>.

Os setores de comércio e serviços apresentaram a maior queda em suas vendas em especial, o comércio de veículos, peças e motocicletas, bem como serviços prestados às famílias, com cada um, representando uma queda de 62,2% das suas vendas. O mesmo estudo apresenta que metade das empresas de pequeno e médio porte no Brasil teve redução de suas vendas operacionais, de 50,7%. O menor impacto foi apresentado pelas empresas de grande porte, cerca de 27,6% das empresas pesquisadas pelo IBGE<sup>84</sup>, apontam queda em suas vendas.

---

<sup>81</sup> ARNOLDI, Paulo Roberto Arnoldi. Análise Econômico-Jurídico da Lei de Falências e de Recuperação de Empresas. **Revista de Direito Privado da Faculdade Mineira de Direito**, out/2006, p. 224.

<sup>82</sup> HUNT, Emery Kay; LAUTZENHEISER, Mark. **História do Pensamento Econômico: Uma Perspectiva Crítica**. 3ª ed. São Paulo Gen Atlas, 2012.

<sup>83</sup> IBGE. **Seis em cada dez empresas percebem efeito negativo da Covid-19 nos negócios**. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencianoticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/28403-seis-em-cada-dez-empresas-perceberam-efeito-negativo-da-covid-19-nos-negocios>. Acessado em: 14 jun. 2022.

<sup>84</sup> IBGE. **Seis em cada dez empresas percebem efeito negativo da Covid-19 nos negócios**. Disponível em: <https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencianoticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/28403->

O Objetivo de a nova Lei consistir em trazer modernidade ao sistema econômico, com a finalidade de trazer viabilidade e a opção de superar a situação de crise econômico-financeira do devedor, permitindo com isso a produção da empresa, o interesse dos credores, a continuidade da empresa, pelo estímulo à atividade econômica. Gladston Mamede<sup>85</sup> explica a finalidade da recuperação judicial:

A recuperação judicial de empresas tem por objetivo viabilizar a superação da 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 (artigo 47 da Lei 11.101/05)<sup>86</sup>.

Por meio da nova lei de falências e recuperação de empresas, o poder legislativo se preocupou em atizar a economia do Brasil, mantendo, assim, a função social das empresas e avivando a atividade econômica, conforme disposição legal existente no artigo 47 da lei 11.101/05.

Com a chegada da nova lei, todas as esferas econômicas foram englobadas, inclusive o produtor rural, que até então não fazia parte dessa possibilidade de reerguimento. Assim, com o advento da nova redação legal, promulgada pela Lei de nº 14.112/20, foi possível englobar o produtor rural, na Recuperação Judicial, com uma proteção que a lei anterior não contemplava. Antes, o entendimento era que o produtor rural precisava comprovar dois anos de atividade rural por meio da DIPJ (Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica), o que hoje não mais ocorre.

Com novos entendimentos, em especial do Código Civil, em seu art. 970, assegurou “tratamento diferenciado e simplificado ao empresário rural e ao pequeno empresário, quanto à inscrição e aos efeitos daí decorrentes”.

Além do entendimento do art. 971, que decide que:

O empresário, cuja atividade rural constitua sua principal profissão, pode, busca guardada nas formalidades do artigo 968 e seus

---

seis-em-cada-dez-empresasperceberam-efeito-negativo-da-covid-19-nos-negocios. Acesso em: 14 jun. 2022.

<sup>85</sup> MAMEDE, Gladston. **Falência e Recuperação de Empresas**. 11° ed. Atlas, São Paulo, 2020, p. 145.

<sup>86</sup> MAMEDE, Gladston. **Falência e Recuperação de Empresas**. 10° ed. Atlas, São Paulo, 2019.

parágrafos, requerer inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis da respectiva sede, caso em que, depois de inscrito, ficará equiparado, para todos os efeitos, ao empresário sujeito a registro<sup>87</sup>.

Por meio do entendimento deste dispositivo legal, a Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.800.032-MT, com o Relator Min. Marco Buzzi, considerou que o registro do Produtor Rural tem a natureza *Ex Tunc*, ou seja, ele recebe natureza declaratória, retroagindo por outros meios a comprovação do registro.

Assim, com a nova redação da Lei 14.112/20, da antiga lei, em seu art. 48, §3º, dispõe que:

para a comprovação do prazo estabelecido no caput deste artigo, o cálculo do período de exercício de atividade rural por pessoa física é feito com base no Livro Caixa Digital do Produtor Rural (LCDPR), ou por meio de obrigação legal de registros contábeis que venham a substituir o LCDPR, e pela Declaração do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DIRPF) e Balanço Patrimonial, todos entregues tempestivamente”. (BRASIL, Lei 14.112/20)<sup>88</sup>.

Ao encontro com o acima exposto, vale discorrer que a Norma Brasileira de Contabilidade (NBC TG 00) - Estrutura Conceitual - explica sobre Premissa de Continuidade Operacional:

As demonstrações contábeis são normalmente elaboradas com base na suposição de que a entidade que reporta está em continuidade operacional e continuará em operação no futuro previsível. Assim, presume-se que a entidade não tem a intenção nem a necessidade de entrar em liquidação ou deixar de negociar. Se existe essa intenção ou necessidade, as demonstrações contábeis podem ter que ser elaboradas em base diferente. Em caso afirmativo, as demonstrações contábeis descrevem a base utilizada<sup>89</sup>.

Do ponto de vista tributário, algumas alterações significativas foram implementadas com o objetivo de, ainda que parcialmente, sanar críticas e questionamentos recorrentes acerca do tratamento dos descontos obtidos pelo

<sup>87</sup> BRASIL. **Lei 11.101/2005 na íntegra**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/205/Lei/L11101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/205/Lei/L11101.htm). Acesso em: 14 jun. 2022.

<sup>88</sup> BRASIL. **Lei 14.112/2020 na íntegra**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm). Acesso em: 14 jun. 2022.

<sup>89</sup> CFC, Conselho Federal de Contabilidade. **Norma Brasileira de Contabilidade TG 00 Estrutura Conceitual**. Disponível em: [https://www2.cfc.org.br/sisweb/sre/detalhes\\_sre.aspx?Codigo=2019/NBCTGEC&arquivo=NBCTGEC.doc](https://www2.cfc.org.br/sisweb/sre/detalhes_sre.aspx?Codigo=2019/NBCTGEC&arquivo=NBCTGEC.doc). Acesso em: 14 jun. 2022.

devedor para pagamento de suas dívidas, que segundo a legislação fiscal são tratadas como receitas e sujeitas a tributação.

O art. 50 - A passou a prever que essas receitas originadas dos descontos obtidos com a negociação do plano de recuperação judicial: (i) não integram a base de cálculo da Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público (Pasep), e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins); e (ii) podem ser integralmente compensadas com prejuízos acumulados, não se sujeitando, para apuração do lucro real, ao limite de 30% (trinta por cento), previsto na legislação<sup>90</sup>.

---

<sup>90</sup> ZABAGLIA, Rafael; OIKAWA, Renato Din. **Entenda como funciona a Lei de Recuperação de Empresas e Falências. O que é e o que muda com as alterações recentes na Lei de Recuperação Judicial de Empresas e Falências?** Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/nova-lei-de-recuperacao-de-empresas-e-falencias-30072021> Acesso em: 14 jun. 2022.



## **2 DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA**

### **2.1 O PROCEDIMENTO DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA**

Com a entrada em vigor da nova Lei nº 14.112/2020, além de serem propostas novas opções para conferir efetividade aos processos de insolvência, introduziu a ferramenta de constatação prévia no artigo 51-A, sendo resultado de uma observável utilização desse instituto por magistrados especializados na senda.

Preliminarmente, cabe lembrar que o instituto da constatação prévia, conhecido anteriormente como perícia prévia, ascendeu nas varas especializadas de São Paulo e passou a ser mais utilizado a partir da chegada do Código de Processo Civil de 2015, que veio complementar o instituto recuperacional e falimentar firmado na Lei 11.101/2005 (LFRE). Nessa oportunidade, a legislação processual civil conferiu ao magistrado poderes discricionários para garantir uma instrução processual adequada, com uma sessão inteiramente dedicada ao serviço pericial (artigos 156 e ss. do CPC/2015).

O presente instituto foi sendo desenvolvido minuciosamente pela prática cotidiana de uma vara especializada, tendo por finalidade superar a mera verificação formal dos documentos apresentados pela empresa, examinando se a requerente preenche, de fato e de direito, os requisitos para se recuperar.

Na prática, a constatação prévia assentada na reforma de lei foi um caminho que o legislador encontrou para que o magistrado se tornasse apto a apurar, no início do processo, situações de empresas que apenas existam no papel, sem atividade comercial, econômica e financeira, podendo constatar se a documentação necessária foi corretamente apresentada e detectar possíveis fraudes do estabelecimento devedor por meio do trabalho pericial. Todavia, isso se resume apenas nessa listagem documental, não podendo, conforme a nova lei, o juiz indeferir por ordem financeira, econômica da empresa.

Em síntese, a ideia da realização da constatação prévia é a de que o profissional auxiliaria na análise de forma técnica das condições do empreendimento antes do próprio processamento da recuperação judicial. Com isso, informaria se a atividade empresarial da devedora tem condições de permanecer ativa ou não. E, por lógica, diminuir o número de empresas que ingressam com o pedido de

recuperação judicial, o que atola o Judiciário de forma desnecessária, já que as empresas já estão fadadas ao insucesso judicial.

Dessa forma, a constatação prévia assume uma valiosa função de descobrir eventuais inviabilidades parcial ou total da empresa, não confundindo, contudo, que não se trata de aferir minuciosamente a viabilidade econômica da empresa devedora. Nesse sentido, o legislador previu no artigo 51-A, §5º, da nova LFRE que:

A constatação prévia consistirá, objetivamente, na verificação das reais condições de funcionamento da empresa e da regularidade documental, vedado o indeferimento do processamento da recuperação judicial baseado na análise de viabilidade econômica do devedor.

Ressalta-se que antes mesmo da reforma de Lei (não existia inserido o termo constatação previa na Lei de 2005), a legislação recuperacional já previa, em seu artigo 51, a documentação que deveria instruir o pedido de recuperação judicial, entre os quais estão os balanços patrimoniais e relatórios de fluxo de caixa. Considerando a complexidade técnica da análise dessa comprovação contábil, mormente evidente em momentos de crise econômica, não são raros os casos em que os magistrados não detêm tempo hábil e conhecimento técnico para interpretar os documentos contábeis (balancetes) e, em cima deles, constatar uma eventual fraude financeira, ou irregularidade econômica existente.

Nesse diapasão, buscando concretizar o princípio da retirada do mercado de empresas não recuperáveis, caberia ao perito da constatação prévia, que muitas vezes é o próprio administrador judicial, produzir um exame técnico mais profundo acerca da atividade empresarial da devedora, além da documentação legal mínima exigida a ser posta à disposição do magistrado. No entanto, nem sempre isso é passível de veracidade das condições reais da empresa, já que tal análise não garante que realmente foi constatada a fundo a conjuntura da empresa, uma vez que os documentos apresentados não asseveram a autenticidade deles, já que são confeccionados de forma unilateral pelos próprios interessados.

Ainda, nesta linha de raciocínio e pelo crescimento da soma de empresas que foram abertas nos últimos anos, apesar da crise que assola o país, e mesmo após a aplicabilidade da constatação prévia de acordo com a nova lei, esses números de abertura de empresas estão em desacordo com a condição brasileira, na qual o PIB não obteve crescimento, pelo contrário, as empresas continuaram sendo abertas,

dentre elas as informais principalmente, em suma, a maioria sem condições alguma de manter-se de forma saudável, vivendo apenas de procrastinação e gerando prejuízos aos cofres públicos e credores que delas esperam retorno.

Dando a sensação de certa liberalidade dos peritos, já que se tornam paralelamente administradores, as perícias (garantia de ganhos de honorários) não estão ocorrendo criteriosamente, ou seja, o profissional nomeado tem fatalmente o interesse em ver o pedido de recuperação judicial processado, uma vez que o papel assumido por ele para proceder à constatação prévia é a condição para ser remunerado pelo trabalho dispendido na diligência preambular, e caso esse não demonstre a continuidade da empresa, deixara de auferir.

Essa triste realidade comercial de interesse próprio e paralelo, que não condiz com a eficácia da aplicação da constatação prévia é um dos motivos que levou o legislador a inseri-la na reforma da LRE, que se demonstra, por meio de dados numéricos e decisões que ocorriam mesmo antes da previsão legal. Exemplos fáticos e claros são as varas especializadas de São Paulo, que já aplicavam tal ordenamento mesmo antes da nova Lei. Sem a constatação prévia (antiga perícia prévia), a taxa de deferimento de recuperações judiciais era de 63,3% (521 processos) e 36,4% de indeferimento (298 processos). Já com a sua utilização, a taxa de deferimento dos processos subiu para 81,7% (76 processos) e a de indeferimento caiu para 18,3% (17 processos), segundo a segunda fase do Observatório de Insolvência, da Associação Brasileira de Jurimetria (ABJ)<sup>91</sup>.

Contudo não deixando de lado a real razão para o qual foi criada a constatação prévia, que foi com o objetivo de deixar transcorrer os processos com pedido de recuperação judicial que efetivamente possuem condições de se reerguerem com a ajuda das condições legais, advindas dos prazos e condições que esse procedimento dispõe, da mesma forma, que serve para ceifar empresas em crise que se utiliza de forma indevida do instrumento jurisdicional.

---

<sup>91</sup> Em pesquisa jurimétrica feita sob a coordenação de Ivo Waisberg. Marcelo Guedes Nunes e Marcelo Sacramone constataram que “a presença de perícia aumenta a taxa de deferimento tanto na presença quanto na ausência de emendas à petição inicial. Cabe ressaltar que o aumento é ainda maior nas varas especializadas. Enquanto nas varas comuns as perícias aumentam as taxas de deferimento de processos com e sem emenda de 73,6% e 65,8%, respectivamente, para 83,9% e 84,2%, nas varas especializadas o aumento é de 48,3% e 54,1% para 80% e 75%. Ou seja, enquanto o aumento é de 10% a 15% nas comuns, nas especializadas esse aumento chega a ficar entre 20% e 30%” Disponível em: [www.abj.org.br](http://www.abj.org.br) Acesso em: 20 out. 2021.

O Brasil teve em 2021 uma soma de 1.239 (mil duzentos e trinta e nove) recuperações judiciais e falências. Especialistas explicam que a política econômica do país poderá agravar diante do “não cumprimento de obrigações” das empresas, acrescido das condições do mercado econômica derivado da pandemia<sup>92</sup>.

Segundo o relatório publicado pelo *Serasa Experian*, em 2021, houve queda de 9,8% no número de empresas que decretaram falência – 622 companhias fecharam as portas no ano passado, frente a 690, em 2020. Em recuperações judiciais, os números mostram aumento. Ao todo, 617 empresas tiveram o requerimento de recuperação concedida em 2021, enquanto em 2020, foram 467 concessões. O número é ainda mais alto na quantidade de pedidos de falência e de recuperação judicial<sup>93</sup>.

<b>RECUPERAÇÕES JUDICIAIS E FALÊNCIAS</b> (VALORES ABSOLUTOS)		
<b>Ação Judicial</b>	<b>2020</b>	<b>2021</b>
<b>Recuperações judiciais requeridas</b>	<b>1.261</b>	<b>891</b>
<b>Recuperações judiciais deferidas</b>	<b>921</b>	<b>723</b>
<b>Recuperações judiciais concedidas</b>	<b>467</b>	<b>617</b>
<b>Falências requeridas</b>	<b>972</b>	<b>950</b>
<b>Falências decretadas</b>	<b>690</b>	<b>622</b>

Fonte: Indicadores da Serasa Experian

<sup>92</sup> Disponível em: <https://www.poder360.com.br/justica/brasil-teve-1-239-recuperacoes-judiciais-e-falencias-em-2021/> Acesso em: 20 jun. 2022.

<sup>93</sup> Disponível em: <https://www.poder360.com.br/justica/brasil-teve-1-239-recuperacoes-judiciais-e-falencias-em-2021> Acesso em: 20 jun. 2022.

Disponível em: PORTAL DO FOMENTO. **Brasil teve 1.239 recuperações judiciais e falências em 2021.** Publicado em: 22/01/2022. Disponível em: [https://www.portaldofomento.com.br/noticia.php?id=7288&id\\_ncat=4](https://www.portaldofomento.com.br/noticia.php?id=7288&id_ncat=4) Acesso em: 30 jun. 2022.

O maior número de recuperações decretadas em relação às concedidas é justificado em processos jurídicos. A advogada e professora de Direito Empresarial, Elizabete Moreira Dias, enfatiza que o deferimento não necessariamente será acompanhado de uma ação judicial: “No deferimento, o juiz observou que aquele processo tem tudo que ele precisa analisar, então ele defere”.

Já na concessão, “significa que a empresa vai entrar em recuperação judicial. Então aí ela ganha um nome de recuperação judicial, começa o procedimento, vai colocar lá um interventor, o administrador judicial, que fará um trabalho paralelo com a administração da empresa”. Segundo a advogada, esse processo “significa que começou efetivamente a recuperação”<sup>94</sup>.

O economista e professor Rodrigo De Losso afirma que a economia do país pode influenciar e ser influenciada pelos altos índices de falências e recuperações judiciais: “Se o número de empresas em recuperação judicial sobe acima do normal, isso é o sintoma de uma economia mais fraca, de maiores dificuldades econômicas. Empresas em recuperação judicial promovem menos confiança, de modo que o efeito de segunda ordem tende a ser de piora”<sup>95</sup>.

E nem mesmo a pandemia da Covid-19 gerou um *tsunami* de recuperações judiciais, como se imaginou no início da crise sanitária. Em 2021, segundo o Serasa, foram apresentados 891 pedidos de recuperação, número 24,4% menor que 2020. Mas qual seria o motivo da redução de empresas recorrendo a esse instituto?

“O número não cresceu tanto na pandemia porque a negociação extrajudicial foi um dos meios mais usados. Todo mundo foi afetado, então houve uma solidariedade maior entre os agentes econômicos. O sentimento comum de perda criou uma cultura maior de diálogo, de que não é necessário judicializar sempre”<sup>96</sup>,

---

<sup>94</sup> PORTAL DO FOMENTO. **Brasil teve 1.239 recuperações judiciais e falências em 2021.** Publicado em: 22/01/2022. Disponível em: [https://www.portaldofomento.com.br/noticia.php?id=7288&id\\_ncat=4](https://www.portaldofomento.com.br/noticia.php?id=7288&id_ncat=4) Acesso em: 30 jun. 2022.

<sup>95</sup> PORTAL DO FOMENTO. **Brasil teve 1.239 recuperações judiciais e falências em 2021.** Publicado em: 22/01/2022. Disponível em: [https://www.portaldofomento.com.br/noticia.php?id=7288&id\\_ncat=4](https://www.portaldofomento.com.br/noticia.php?id=7288&id_ncat=4) Acesso em: 30 jun. 2022.

<sup>96</sup> CONSULTOR JURÍDICO. **Cresce número de empresas que encerram recuperação judicial com sucesso em SP.** Por Tábata Viapiana. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-abr-30/cresce-numero-empresas-encerram-recuperacao-sucesso-sp> Acesso em: 30 jun. 2022.

apontou o juiz Paulo Furtado de Oliveira, da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo.

Além de se buscar à exaustão com os credores, especialistas explicam outros motivos que levam a uma recuperação judicial bem-sucedida, como bom assessoramento jurídico, a escolha do tempo correto para ajuizar o pedido e a disposição de olhar para dentro da própria empresa e corrigir os erros do passado.

O medo de admitir erros e fracassos ou de manchar a imagem da empresa podem levar muitos empresários a adiar o pedido de recuperação judicial, insistindo em resolver o problema internamente.

## 2.2 CONCEITO E PREVISÃO LEGAL DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA

A constatação prévia consiste, objetivamente, na análise das reais condições de funcionamento da empresa e da regularidade documental, pois esta foi inserida na nova LFRE/20, sendo vedado o indeferimento do processamento da recuperação judicial, com base na análise de viabilidade econômica do devedor, servindo essa apenas para conferir e periciar os documentos apresentados junto com o pedido de recuperação judicial distribuída pela instituição em crise.

Conforme descreve o Exmo. Dr. Juiz Daniel Carnio Costa, da 1ª Vara de São Paulo/SP: “A intenção da perícia prévia não é analisar a viabilidade da empresa, mas sim sua inviabilidade”<sup>97</sup>, objetivando, assim, garantir que a documentação inicial seja fiel à realidade da empresa, cabendo ao profissional que foi intitulado ao cargo de perito buscar analisar principalmente a efetividade funcional e a capacidade de gerar os benefícios que a lei busca preservar, quais seja vida social da empresa, gerar empregos, impostos, lucro ao local onde está instalada, retornando aos empresários, funcionários e demais partes e meios da sociedade lucratividade e crescimento mútuo

A constatação prévia poderá ser determinada sem que sejam ouvidas as partes e sem a apresentação de quesitos, inclusive podendo o juiz, se assim decidir, determinar a realização da diligência sem que haja a ciência da empresa que ingressou com o pedido de recuperação judicial, caso ele entenda que referida

---

<sup>97</sup> COSTA, Daniel Carnio. **Juiz de Direito da 1ª Vara de Falências, Recuperação Judicial e conflitos relacionados à Arbitragem de São Paulo/SP**. Disponível em: [https://ajruiz.com.br/wp-content/uploads/2020/10/Edital-publicado-em-23.10.2020\\_deferimento-do-processamento-da-recuperacao-judicial-e-relacao-de-credores-art.-52-da-Lei-11.101-2005.pdf](https://ajruiz.com.br/wp-content/uploads/2020/10/Edital-publicado-em-23.10.2020_deferimento-do-processamento-da-recuperacao-judicial-e-relacao-de-credores-art.-52-da-Lei-11.101-2005.pdf) Acesso em: 30 out. 2021.

requerente/devedora possa tentar frustrar a análise do profissional designado para a perícia.

Ao profissional nomeado caberá apresentar suas análises via laudo ou demonstrativo em até 5(cinco) dias, descrevendo as reais condições documentais e de funcionamento da empresa.

Sendo identificado que o ingresso da demanda se deu como meio de utilização fraudulenta, é passível de o juiz indeferir a petição inicial. Todavia, não podendo, fazê-lo baseando-se na análise de viabilidade econômica do devedor, apenas documental. Após tal análise, será o devedor intimado da constatação prévia, bem como da decisão que deferir indeferir ou determinar emenda à petição inicial, podendo impugnar tal decisão mediante recurso cabível.

Utiliza-se da decisão proferida no despacho exarado pelo Dr. Juiz Luiz Henrique Bonatelli<sup>98</sup>, no processo 5027546-95.2021.8.24.0023/SC, que assim decide: “Já com relação à suposta inatividade, ainda que justificada na emenda inicial, a determinação que se segue deverá suprir a situação, de modo a esclarecê-la em definitivo”.

Necessidade da realização de constatação prévia. Em relação aos pedidos preambulares das requerentes, importante trazer as disposições acerca do processamento da recuperação judicial, conforme se apresenta no art. 52 da Lei n. 11.101/05, in verbis:

"Estando em termos a documentação exigida no art. 51 desta Lei, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial (...)". O processamento da recuperação judicial impacta as pessoas e o funcionamento da própria economia, pois é a partir dela que os credores não poderão exercer livremente os seus direitos creditórios contra a devedora.

Nesse sentido, Fábio Ulhoa Coelho opina: Para mim, esse efeito do simples protocolamento do pedido de recuperação judicial é altamente criticável, propiciar o uso indevido do instituto. Graças à sistemática engendrada pelo legislador, qualquer sociedade devedora, mesmo que não tenha ainda obtido o benefício da recuperação, consegue obstruir a regular tramitação dos pedidos de falência ajuizados por seus credores. Quando a intenção é unicamente retardar o cumprimento das obrigações passivas, a previsão legal da suspensão do pedido de falência pelo simples ajuizamento da recuperação judicial presta-se à concretização da fraude<sup>99</sup>.

---

<sup>98</sup> 5027546-95.2021.8.24.0023/SC – Dr. Juiz de Direito Juiz Luiz Henrique Bonatelli pesquisa realizada em 29/10/2021. Disponível em: <https://www.bazjud.com.br/media/documentos/decisao-determinando-o-laudo-de-constatacao-previa-42.pdf> Acesso em: 29 out. 2021.

<sup>99</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial**, vol. 3: - Direito de Empresa. 17ª ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 385.

Diante do supracitado, em que fica claro que cabe ao próprio devedor avaliar suas próprias condições no sentido de ter ou não folego econômico financeiro de recuperar sua empresa, cabe ressaltar o que dispõe Ricardo Tepedino<sup>100</sup>: “Todavia, o juiz não pode ser um mero “chancelador” da vontade das partes”. A respeito do TJSP, Agravo de Instrumento n. 013/6362-29.2011, j. 28.2.2012, Manuel Justino Bezerra Filho <sup>101</sup>. explica que:

A prática do dia-a-dia no exame de processos leva a que se recomenda ao juiz especial cuidado no exame de tal tipo de pedido, pois, sem embargo de ser obrigação legal do devedor em crise econômico-financeira ('deverá requerer'), ainda assim, sempre existe a possibilidade de estar sendo tentada alguma forma de fraude contra credores ou, eventualmente, contra os próprios sócios, mantidos às vezes na ignorância do pedido feito por aquele que detém a representação da sociedade.

Cabe ressaltar que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da Recomendação nº 103 de 23/08/2021<sup>102</sup>, resolveu algumas questões relativas à padronização dos documentos necessários para os pedidos de Recuperação Judicial, quais sejam:

Art. 1º Recomendar a todos os magistrados e magistradas das varas, especializadas ou não, onde tramitam processos de recuperação judicial que, nos casos em que for determinada a constatação prévia da regularidade dos documentos que instruem a inicial do pedido de recuperação, determinem ao profissional nomeado que:

I – informe se a devedora atende aos requisitos do art. 48 da Lei no 11.101/2005;

II – informe se a petição inicial foi instruída com os documentos previstos no art. 51 do mesmo diploma legal, bem como com a documentação mencionada no § 3º ou no § 4º do art. 48 do mesmo dispositivo legal na hipótese de recuperação de produtor rural;

III – apresente formulário conforme anexo I, devendo o formulário ser segregado por devedor na hipótese de consolidação substancial; e

IV – informe se a relação de credores contém as informações mencionadas no art. 3º desta Recomendação e, na sua ausência, apresentar relação de credores na forma do modelo constante do Anexo II desta Recomendação.

Art. 2º Recomendar a todos os magistrados e magistradas das varas, especializadas ou não, onde tramitam processos de recuperação judicial que determinem aos responsáveis pelo expediente que, nos processos de recuperação judicial, certifiquem

---

<sup>100</sup> TEPEDINO, Ricardo. **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas**, 3ª ed., editora Saraiva, 2009, p. 341.

<sup>101</sup> Em: MILANI, Mario Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**. Malheiros Editores, 2011, p. 440.

<sup>102</sup> Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da Recomendação nº 103 de 23/08/2021.



se a devedora atende aos requisitos do art. 48 da Lei no 11.101/2005 e se a petição inicial foi instruída com os documentos previstos no art. 51 do mesmo diploma legal, conforme anexo I.

§ 1º Se a devedora for sociedade anônima, recomenda-se a todos os magistrados e magistradas das varas, especializadas ou não, onde tramitam processos de recuperação judicial que determinem aos respectivos responsáveis pelo expediente que certifiquem se a petição inicial foi instruída com a ata de assembleia geral que autoriza o ajuizamento do pedido de recuperação judicial.

§ 2º A medida prevista no caput deste artigo pode ser dispensada nos casos em que:

I – tenha sido designada constatação prévia da regularidade documental;

II – a serventia não tenha condições, a critério do Juízo, de cumprir tal providência; e

III – o devedor tenha instruído a inicial com o formulário previsto no Anexo I desta Recomendação ou tenha apresentado o formulário logo a distribuição do pedido.

Art. 3º Recomendar a todos os magistrados e magistradas das varas, especializadas ou não, onde tramitam processos de recuperação judicial que determinem aos responsáveis pelo expediente que, nos processos de recuperação judicial, certifiquem se, para fins de publicação do edital de credores de que alude o art. 52, § 1º da Lei no 11.101/2005, a relação nominal de credores que acompanha a petição inicial do pedido de recuperação judicial contém as seguintes informações:

I – o número do Cadastro de Pessoa Física ou o número do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica de todos os credores, bem como o respectivo logradouro completo com CEP;

II – o valor total dos créditos submetidos e não submetidos ao processo de recuperação judicial; e

III – o valor total do endividamento da devedora separado por classe de credor.

Art. 4º Recomendar a todos os magistrados e magistradas das varas, especializadas ou não, onde tramitam processos de recuperação judicial que determinem aos responsáveis pelo expediente que, nos processos de recuperação judicial, realizem o sigilo dos documentos contendo a relação de bens particulares dos sócios e/ou administradores da devedora.

Art. 5º Recomendar a todos os magistrados e magistradas das varas, especializadas ou não, onde tramitam processos de recuperação judicial que determinem aos respectivos responsáveis pelo expediente que, nos processos de recuperação judicial, que certifiquem se o valor da causa indicado na petição inicial do pedido de recuperação judicial corresponde ao valor total dos créditos submetidos ao processo de recuperação judicial.

Art. 6º Recomendar a todos os magistrados e magistradas das varas, especializadas ou não, onde tramitam processos de recuperação judicial que determinem aos responsáveis pelo expediente que, nos processos de recuperação judicial com pedido de consolidação processual, certifiquem se a documentação apresentada pelos devedores foi apresentada de forma segregada.

Art. 7º Recomendar a todos os magistrados e magistradas das varas, especializadas ou não, onde tramitam processos de recuperação judicial que determinem aos responsáveis pelo expediente que, nos

processos de recuperação judicial envolvendo o produtor rural, certifiquem se a petição inicial foi instruída com a documentação mencionada no § 3º ou no § 4º do art. 48 da Lei no 11.101/2005.

Art. 8º Como padrão para apresentação da Relação de Credores recomenda-se a utilização do modelo constante do Anexo II desta Recomendação, em arquivo eletrônico com formato de planilha xlsx, ods ou similar, ou de outra ferramenta visualmente fácil de ser interpretada.

Art. 9º Esta Recomendação entra em vigor na data da sua publicação<sup>103</sup>.

Tanto é que a Lei nº 14.112/20 introduziu a possibilidade de os magistrados determinarem a realização de constatação prévia por profissional especializado, a fim de averiguar a regularidade e a completude dos documentos apresentados no pedido, e, se for o caso do magistrado entender que tal medida não é necessária, a Recomendação nº 103/2021 indica a hipótese de ser determinado que a secretaria certifique se a petição inicial foi instruída com a documentação do art. 51 da Lei de Recuperação e Falência<sup>104</sup>.

Portanto, a viabilidade anteriormente descrita é para fins de se deferir o processamento da recuperação judicial que consiste na capacidade que a empresa possui de produzir, circular moeda, gerar empregos e recolher tributos.

Trata-se, portanto, de meio de prova destinado a auxiliar o magistrado a solucionar o litígio, já que não se pode lhe exigir o conhecimento pleno sobre todas as ciências humanas e exatas<sup>105</sup>. No entanto, essa ajuda positivada pela Lei não deu poderes reais aos magistrados para impedir que empresas sem condições econômico-financeiras sejam tolhidas em sua origem, cabendo ao juiz apenas analisar sob a esfera documental. Situação que acaba por engessar o bom andamento do processo; caberia modificar tal regimento e facilitar o aplicador das Leis a dar continuidade a processos que verdadeiramente têm condições de produzir efeitos frutíferos aos requerentes, credores e a sociedade como um todo.

Ante o supramencionado, não se pode deixar de comentar a trajetória da constatação prévia, até que esta viesse ser pontuada na Lei 14.112/21.

Por meio da Portaria n. 13 de 15/09/2015, NANCY ANDRIGHI, Corregedora Nacional de Justiça e Ministra do STJ, instituiu o Programa Nacional de Modernização da Administração das Varas Especializadas de Falência e

<sup>103</sup> Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4076> Acesso em: 30 out. 2021.

<sup>104</sup> Disponível em: <https://pbbadvogados.com.br/cnj-publica-recomendacoes-sobre-a-padronizacao-dos-documentos-necessarios-para-os-pedidos-de-recuperacao-judicial/pesquisado> Acesso em: 21 nov. 2021.

<sup>105</sup> DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual Civil** – 22. ed. – São Paulo: Atlas, 2019, p. 294.

Recuperação Judicial. Como parte desse programa, a Corregedoria Nacional de Justiça determinou inspeções para verificar o funcionamento de Varas Especializadas Empresariais nas comarcas de Campo Grande/MS, Florianópolis/SC, Vitória/ ES, Belo Horizonte/MG e Fortaleza/CE, com trabalhos conduzidos pelos juízes José Luiz Leite Lindote (Mato Grosso) e Daniel Carnio Costa (São Paulo).

Tais inspeções geraram RELATÓRIOS, com DETERMINAÇÕES ao ente inspecionado, cumprindo citar, exemplificativamente, um dos itens constantes do documento referente à Vitória/ES: e) necessidade de instituição de perícia prévia ao deferimento do processamento da recuperação judicial, visando verificar se a documentação apresentada nos autos está de acordo com os livros contábeis da empresa, bem como se a empresa está em atividade, como pressuposto lógico e processual para existência da ação.

A recomendação do CNJ N. 57, DE 22 DE OUTUBRO DE 2019, determina aos magistrados, responsáveis pelo processamento e julgamento dos processos de recuperação empresarial, a adoção de procedimentos prévios ao exame do feito, e dá outras providências.

Art. 1º Recomendar a todos os magistrados responsáveis pelo processamento e julgamento dos processos de recuperação empresarial, em varas especializadas ou não, que determinem a constatação das reais condições de funcionamento da empresa requerente, bem como a verificação da completude e da regularidade da documentação apresentada pela devedora/requerente, previamente ao deferimento do processamento da recuperação empresarial, com observância do procedimento estabelecido nesta Recomendação.

Art. 2º Logo após a distribuição do pedido de recuperação empresarial, poderá o magistrado nomear um profissional de sua confiança, com capacidade técnica e idoneidade para promover a constatação das reais condições de funcionamento da empresa requerente e a análise da regularidade e da completude da documentação apresentada juntamente com a petição inicial. Parágrafo único. A remuneração do profissional deverá ser arbitrada posteriormente à apresentação do laudo, observada a complexidade do trabalho desenvolvido.

Quanto à constatação prévia, vale demonstrar algumas Jurisprudências do Estado do Rio Grande do Sul, o que essas ressaltam:

**Ementa:** AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. GRUPO ECONÔMICO. CONSOLIDAÇÃO SUBSTANCIAL. ARTS. 51 E 69-J, LEI 11.101/05. PROCESSAMENTO DEFERIDO. ENTRELAÇAMENTO EMPRESARIAL DEMONSTRADO A PARTIR DA EXISTÊNCIA DE INTERCONEXÃO DE ATIVOS E PASSIVOS DAS DEVEDORAS E DE GARANTIAS CRUZADAS. CONSOLIDAÇÃO DE BENS GARANTIDORES DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS. IMPOSSIBILIDADE DURANTE O STAY PERIOD. BENS DE CAPITAL ESSENCIAIS. ART. 49, §3º, C/C O ART. 6º, §4º, LEI 11.101/05. CONSTATAÇÃO PRÉVIA. INDEFERIMENTO. FACULDADE DO JUÍZO. ART. 51-A, LEI 11.101/05. CADASTRAMENTO E INTIMAÇÃO DOS ADVOGADOS DOS CREDORES NOS AUTOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. FISCALIZAÇÃO DE FORMA ADMINISTRATIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. (Agravado de Instrumento, Nº 51750354420218217000, Sexta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Denise Oliveira Cezar, Julgado em: 14-06-2022)

**Ementa:** AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DEFERIMENTO DO PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE GRUPO ECONÔMICO. EMPRESÁRIOS RURAIS INDIVIDUAIS. REJEITADA A PREFACIAL CONTRARRECURSAL DE PRECLUSÃO DA MATÉRIA DISCUTIDA. ACOLHIDA A PRELIMINAR DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RECURSO CONHECIDO EM PARTE. REGULARIDADE DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE PRODUTIVA RURAL ANTERIOR À INSCRIÇÃO EM REGISTRO PÚBLICO DE EMPRESAS MERCANTIS. BIÊNIO LEGAL NÃO ATRELADO AO REGISTRO. POSSIBILIDADE. LEGITIMIDADE DOS EMPRESÁRIOS RURAIS. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE AO DEFERIMENTO DO PROCESSAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. 1. É DE SER AFASTADA A PRELIMINAR CONTRARRECURSAL DE "PRECLUSÃO DOS REQUERIMENTOS FORMULADOS" NO QUE TANGE À LEGITIMIDADE DOS AGRAVADOS PARA AJUIZAR RECUPERAÇÃO JUDICIAL E À DEMONSTRAÇÃO DE REGULARIDADE DA ATIVIDADE EMPRESARIAL. NÃO HÁ FALAR EM PRECLUSÃO DA MATÉRIA, UMA VEZ QUE A DECISÃO RECORRIDA DEFERIU O PEDIDO DE PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO E, ASSIM, ANALISOU A QUESTÃO DA LEGITIMIDADE DOS AUTORES PARA REQUEREREM A RECUPERAÇÃO JUDICIAL, NOS TERMOS DO ART. 48 DA LEI Nº 11.101/05. 2. DE SER ACOLHIDA A PREFACIAL CONTRARRECURSAL DE "SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA" ACERCA DE EVENTUAL ANÁLISE DA INSURGÊNCIA RECURSAL RELATIVA À SUJEIÇÃO DOS CRÉDITOS ANTERIORES AO REGISTRO NA JUNTA COMERCIAL. ESTANDO A QUESTÃO MERAMENTE POSTA PARA ANÁLISE DO JUDICIÁRIO, MAS EFETIVAMENTE AINDA NÃO ENFRENTADA, EM RAZÃO DO MOMENTO PROCESSUAL EM QUE SE ENCONTRA A PRESENTE RECUPERAÇÃO JUDICIAL, NÃO HÁ FALAR EM REFORMA DA DECISÃO NO SENTIDO DE RECONHECER A SUJEIÇÃO DE CRÉDITOS TÃO SOMENTE CONSTITUÍDOS APÓS O REGISTRO DOS PRODUTORES RURAIS NA JUNTA COMERCIAL, CABENDO, PORTANTO, O NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO NO PONTO,

SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA, O QUE É VEDADO.

3. NO MÉRITO, O OBJETO DE PRETENSÃO DO PRESENTE RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO SUBDIVIDE-SE EM DOIS TEMAS (NA PARTE CONHECIDA) - A (I) LEGITIMIDADE DOS AGRAVADOS PARA PROPOREM AÇÃO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E A DEMONSTRAÇÃO OU NÃO DE REGULARIDADE DA ATIVIDADE EMPRESARIAL PELO BIÊNIO LEGAL NECESSÁRIO.

4. A LEI Nº 11.101/05 ESTABELECE CRITÉRIOS FORMAIS PARA SE DEFERIR O PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ALUDIDOS CRITÉRIOS E REQUISITOS FORMAIS SE ENCONTRAM NOS ARTIGOS 48 E 51 DA LEI 11.101/05, E VERSAM SOBRE A LEGITIMIDADE ATIVA E A DOCUMENTAÇÃO NECESSÁRIA AO DEFERIMENTO DO PEDIDO RECUPERACIONAL.

5. COM O ADVENTO DA LEI Nº 14.112/2020, QUE OPEROU A REFORMA DAS LEIS Nº 11.101/2005, 10.522/2002 E 8.929/1994 E A ATUALIZAÇÃO DA LEGISLAÇÃO REFERENTE À RECUPERAÇÃO JUDICIAL, A COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL POR PESSOA JURÍDICA PARA FINS DE REQUERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL PASSOU A SER REALIZADA COM BASE NO LIVRO CAIXA DIGITAL DO PRODUTOR RURAL, PELA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL DO IMPOSTO SOBRE A RENDA (PESSOA FÍSICA) E PELO BALANÇO PATRIMONIAL, HAVENDO POSSIBILIDADE DE ENTREGA DO LIVRO CAIXA UTILIZADO PARA A ELABORAÇÃO DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL DO IMPOSTO SOBRE A RENDA (PESSOA FÍSICA).

6. AQUELE QUE EXERCE A ATIVIDADE RURAL MESMO SEM INSCRIÇÃO NO REGISTRO PÚBLICO DE EMPRESAS MERCANTIS JÁ O FAZ REGULARMENTE, AO CONTRÁRIO DO EMPRESÁRIO QUE EXERCE PROFISSIONALMENTE ATIVIDADE ECONÔMICA ORGANIZADA PARA A PRODUÇÃO OU CIRCULAÇÃO DE BENS OU DE SERVIÇOS NÃO EXCEPCIONADA PELA LEGISLAÇÃO CIVIL, A QUEM A LEI ATRIBUI A OBRIGATORIEDADE DE INSCRIÇÃO COMO CONDICIONANTE À REGULARIDADE DE SEU EXERCÍCIO.

7. POR OCASIÃO DO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL Nº 1.800.032/MT, EM DECISÃO COLEGIADA, A COLETA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, POR MAIORIA, ENTENDEU PELA POSSIBILIDADE DE SE INCLUIR, NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL, AS DÍVIDAS CONTRAÍDAS PELO PRODUTOR RURAL ANTES DA INSCRIÇÃO EM REGISTRO PÚBLICO DE EMPRESAS MERCANTIS, BEM COMO PELA POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA REGULARIDADE DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE PRODUTIVA POR PERÍODO SUPERIOR A 2 (DOIS) ANOS SEM QUE ESTE PERÍODO ESTEJA ATRELADO À INSCRIÇÃO. ESSE ENTENDIMENTO FOI ADOTADO NA REDAÇÃO DO ART. 48 DA LEI Nº 11.101/05 COM AS ALTERAÇÕES REALIZADAS PELA PUBLICAÇÃO DA LEI Nº 14.112/2020.

8. A COMPROVAÇÃO DA REGULARIDADE DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL FOI PORMENORIZADAMENTE ANALISADA PELA EQUIPE TÉCNICA NOMEADA PARA FINS DE CONFECÇÃO DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA. NO LAUDO CONFECIONADO, RESTOU DEMONSTRADO QUE HÁ FARTA DOCUMENTAÇÃO PROBATÓRIA NO SENTIDO DE COMPROVAR A REGULARIDADE DA ATIVIDADE ORGANIZADA PELO MEIO RURAL POR MAIS DE

DOIS ANOS EM RELAÇÃO A TODOS OS EMPRESÁRIOS RURAIS INDIVIDUAIS DO GRUPO MAGALHÃES. 9. ASSIM, ESTANDO CUMPRIDOS OS REQUISITOS PREVISTOS PELO ART. 48 DA LEI 11.101/05, IMPÕE-SE O RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DOS PRODUTORES RURAIS AGRAVANTES PARA PLEITEAREM A SUA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E, POR CONSEQUÊNCIA, IMPÕE-SE A MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA COM A COMPROVAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DE ÓBICE AO DEFERIMENTO DO PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL DOS AGRAVADOS. 10. PARA FINS DE PREQUESTIONAMENTO, CONSIDERAM-SE INCLUÍDOS NO ACÓRDÃO OS ELEMENTOS SUSCITADOS PELA PARTE RECORRENTE. ACOLHIDA SOMENTE UMA DAS PRELIMINARES CONTRARRECURSAIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO EM PARTE E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO. (Agravado de Instrumento, Nº 51174650320218217000, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Lusmary Fatima Turelly da Silva, Julgado em: 15-12-2021)

**Ementa:** AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PEDIDO DE PROCESSAMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS. ILEGITIMIDADE ATIVA DAS ENTIDADES CIVIS SEM FINS LUCRATIVOS. FORO COMPETENTE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CASO CONCRETO. 1. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PREFACIAL REJEITADA. POSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO. LAUDO DE CONSTATAÇÃO PRÉVIA JÁ ELABORADO NA ORIGEM. 2. ILEGITIMIDADE ATIVA DAS ENTIDADES CIVIS SEM FINS LUCRATIVOS. AUSÊNCIA DE ENQUADRAMENTO COMO SOCIEDADE EMPRESÁRIA. INTELIGÊNCIA DO ART. 1º DA LEI N. 11.101/2005. 3. FORO COMPETENTE. QUESTÃO NÃO ARGUIDA NA ORIGEM. POSTERGAÇÃO DA ANÁLISE PARA PROLAÇÃO DE DECISÃO ESPECÍFICA. 4. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CONDUTA QUE, AO MENOS POR ORA, NÃO SE RECONHECE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (Agravado de Instrumento, Nº 50778492120218217000, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel Dias Almeida, Julgado em: 29-09-2021)

Na mesma linha de pensamento as Jurisprudências do Estado percursor de São Paulo, dispõe:

Pedido de recuperação judicial. Sentença que indeferiu a petição inicial. Apelação da requerente. Reconhecimento de conexão entre recuperações de empresas ocorrida após a homologação do plano de recuperação judicial do empresas do mesmo grupo econômico e, até mesmo, da extinção do processo de reestruturação em relação à controladora da requerente. Nos termos do § 1º do art. 55 do CPC, somente se determina a união de feitos conexos antes de proferida sentença. Súmula 235 do STJ. Descabida e indesejável a reunião dos processos nestas circunstâncias, o que impõe a anulação da sentença apelada. Causa madura para julgamento, cabendo que se

faça a apreciação de mérito diretamente no Tribunal (CPC, art. 4º, c/c § 3º do art. 1.013). “Deve-se ter em mente que o duplo grau não detém 'status' de garantia constitucional. A despeito de a Constituição fixar a competência dos Tribunais para o julgamento de recursos, ela própria estabelece exceções à regra, como a previsão de hipóteses de competência originária dos Tribunais. Na realidade, o duplo grau de jurisdição caracteriza-se mais como uma regra técnica de processo e, como tal, admite que o ordenamento jurídico apresente soluções mais condizentes com a efetividade do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – Seção de Direito Privado - GAPRI processo, afastando o reexame específico da matéria impugnada.” (STJ, REsp 1.195.636, NANCY ANDRIGHI). Cabe ao juiz, antes de autorizar o processamento da recuperação, um exame prévio, “in status assertiones”, do que a devedora insolvente, ou pré-insolvente, alega. Afinal, não é ele um mero carimbador de papéis, que deva mandá-los autuar e, desse modo, remetê-los à deliberação assemblear dos credores, sem um mínimo exame do que se alega. De resto, uma das alterações trazidas pela recente Lei 14.112/2020 à Lei de Recuperação de Empresas e Falência foi a introdução do novel art. 51-A, que permite ao juiz, “quando reputar necessário, nomear profissional de sua confiança, com capacidade técnica e idoneidade, para promover a constatação exclusivamente das reais condições de funcionamento da requerente e da regularidade e da completude da documentação apresentada com a petição inicial.” Esse dispositivo como que incorpora ao texto da Lei 11/101/2005 soluções jurisprudenciais criadas ao longo do tempo (“in casu”, veja-se o Enunciado VII do Grupo de Câmaras Empresariais deste Tribunal: “Não obstante a ausência de previsão legal, nada impede que o magistrado, quando do exame do pedido de processamento da recuperação judicial, caso constate a existência de indícios de utilização fraudulenta ou abusiva do instituto, determine a realização de verificação prévia, em prazo o mais exíguo possível.”) reforça o cabimento um exame prévio de admissibilidade da recuperação. A inovação legal, enfim, consagra o entendimento de que o juiz, como sucede com qualquer petição inicial, examina a vestibular da recuperação judicial “in status assertiones”. Se em ordem, se articulada, como ensina a doutrina (MARCELO BARBOSA SACRAMONE. FÁBIO ULHOA COELHO), com razoáveis e “concretas” causas, defere seu processamento; se não há essa razoabilidade, indefere-a; “quando reputar necessário”, determina constatação prévia, antes consoante o Enunciado VII, hoje na forma do transcrito art. 51-A. Não se pode deferir o processamento de recuperação judicial de empresa que não se encontra em crise econômico-financeira, unicamente para atender aos interesses de outras empresas do mesmo grupo econômico. Noutras palavras, empresa que não preenche, ela própria, os requisitos do art. 51 da Lei 11.101/2005 não pode requerer recuperação judicial. Pedido de recuperação que não visa ao soerguimento da requerente, mas sim, ao que tudo indica, a coadjuvar as demais empresas do grupo econômico ao qual reconhecidamente pertence e de que é o principal ativo lucrativo. Configurada, no caso, hipótese de indeferimento da inicial, no exercício pelo Judiciário do controle de legalidade do pleito inicial, nos termos do art. 52 da mesma lei. Apelação parcialmente provida, tão-só para anular-se a sentença apelada. Na continuação, estando a causa madura, nega-se provimento ao apelo no que tange

ao processamento da recuperação judicial, por não atendidos os requisitos formais do art. 51 da Lei de regência. Determinações de envio de peças à Corregedoria do MP e de envio dos autos à Vara competente. (Apelação Cível nº 1069310-09.2019.8.26.0100, Rel. Cesar Ciampolini, j. 28/04/21).

### 2.3 PERÍCIA PRÉVIA (LEI 11.101.05) E CONSTATAÇÃO PRÉVIA (LEI 14.112/20): O QUE DIFERENCIAM ENTRE SI

Na LFRE de 11.101 de 2005, não existia previsão legal para realização de perícia prévia.

Na prática, alguns juízes determinavam a realização da constatação prévia antes de deferir o processamento da recuperação judicial, em linha com base na Recomendação nº 57 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)<sup>106</sup>, que assim dispõe: “Recomenda aos magistrados responsáveis pelo processamento e julgamento dos processos de recuperação empresarial a adoção de procedimentos prévios ao exame do feito, e dá outras providências.”

Já a constatação prévia, como passou a ser chamada a perícia prévia diante do uso sem previsão legal, em especial pelos magistrados paulistas, foi consolidada junto à nova lei 14.112/2020, ficando essa positivada e legalizada por meio do artigo 51 da referida lei.

Assim sendo, a constatação prévia passou a estar prevista na LFRE, facultando ao juiz sua realização quando reputar necessário (art. 51-A). O perito nomeado pelo juiz terá cinco dias, no máximo, para apresentar laudo de constatação das reais condições de funcionamento do devedor e da regularidade da documentação apresentada com a petição inicial (art. 51-A, § 2º).

Todavia, sendo vedado o indeferimento do processamento da recuperação judicial, baseado na análise de viabilidade econômica do devedor (art. 51-A, § 5º). Mas, no caso de constatados indícios fraudulentos do uso da recuperação judicial, o juiz poderá indeferir a petição inicial, sem prejuízo de oficiar ao Ministério Público para a tomada das providências criminais eventualmente cabíveis (art. 51-A, § 6º). Momento em que o juiz determina a citação da devedora, para essa apresentar o recurso cabível sobre o indeferimento da demanda (apenas com base na documentação e não econômica financeira).

---

106 DJe/CNJ nº 229/2019, de 30/10/2019, p. 3-4. - Recomendação nº 57 do Conselho Nacional de Justiça 4.



Ressalta-se, ainda, que na determinação de constatação prévia via perito nas mediações da empresa, não é obrigatório ser informado o dia e hora marcados para ocorrer, pois caso isso se proceda, corre-se o risco de o empreendedor maquiagem os fatos e com ele sumir com a real situação da empresa.

Caso a constatação prévia demonstre que o principal estabelecimento do devedor não se situa na área de competência do juízo, o juiz deverá determinar a remessa dos autos, com urgência, ao juízo competente (art. 51-A, § 7º).

Assim, observa-se que a maior diferença e mais preciosa foi à regularização do instituto, pois a partir de dezembro de 2020 passou a ser regido em Lei.

Na busca de melhores resoluções e feitos com decisões que realmente tivessem existido quanto aos pedidos de empresas para recuperação, foi desenvolvido pela Primeira Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo práticas que ficaram conhecidas como “perícia prévia”<sup>107</sup>. Tal engajamento ocorreu pela necessidade de auxílio de profissional gabaritado, para desenvolvimento do ato processual de auxílio ao juízo.

Tal prática habituarial e não consagrada em Lei, tomou um novo rumo em 2020, quando foi positivado tal mecanismo legalmente, por meio do instituto na nova Lei de Recuperação judicial 14.112/20.

Sobre o tema, vale ressaltar que, em 2019, o Juiz e Professor Daniel Carnio Costa, em coautoria com a administradora judicial Eliza Fazan, lançaram o livro intitulado *Constatação Prévia em Processos de Recuperação Judicial de Empresas - O Modelo de Suficiência Recuperacional*<sup>108</sup>. No livro, a referência brasileira sobre o tema em comento modificou a denominação da prática processual de “perícia prévia” para “constatação prévia”. Ao que parece, a mudança se deu pelo fato das diversas críticas e possíveis problemas<sup>109</sup>. Afirma o Magistrado que as críticas não têm embasamento, visto que as estatísticas provam que na realidade o procedimento da constatação prévia funciona como um acelerador ao princípio do acesso à justiça<sup>110</sup>.

---

<sup>107</sup> COSTA, Daniel Carnio; FAZAN, Eliza. **Constatação Prévia em Processos de Recuperação Judicial de Empresas: O Modelo de Suficiência Recuperacional (MSR)**. Curitiba: Juruá, 2019. p. 7-14.

<sup>108</sup> COSTA, Daniel Carnio; FAZAN, Eliza. **Constatação Prévia em Processos de Recuperação Judicial de Empresas: O Modelo de Suficiência Recuperacional (MSR)**. Curitiba: Juruá, 2019.

<sup>109</sup> RODOVALHO, Mayrton. **A constatação prévia nos processos de recuperação judicial de empresas** / Mayrton Rodovalho – Londrina, PR: Thoth, 2021, p. 29.

<sup>110</sup> RODOVALHO, Mayrton. **A constatação prévia nos processos de recuperação judicial de empresas** / Mayrton Rodovalho – Londrina, PR: Thoth, 2021, p. 29.

Alguns sustentam que a perícia prévia representa um filtro de acesso à Justiça que não tem fundamento na lei e que, portanto, seria uma afronta ao princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição. Sem razão, contudo. As estatísticas das Varas de Falência e Recuperação Judicial de São Paulo provam que a perícia prévia não só não cria dificuldade de acesso à Justiça, como acaba funcionando como um catalisador do acesso à ordem jurídica justa<sup>111</sup>.

Costa e Fazan afirmam que “a perícia pode ser utilizada numa variedade de situações, incluindo as situações iniciais que envolvem os processos relacionados à recuperação judicial”<sup>112</sup>. Portanto, o procedimento poderia ser tranquilamente, nomeado de perícia, visto que analisa a documentação técnica que acompanha a exordial.

Entretanto, os próprios autores afirmam que a nomenclatura “perícia prévia” foi modificada para “constatação prévia” pelo grupo de trabalho específico, criado pelo Conselho Nacional de Justiça, por meio da Portaria nº 162, de 2018, para debater temas inerentes a processos de recuperação judicial. Costa e Fazan afirmam que:

No entanto, consoante o ato normativo aprovado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), após a criação, por meio da Portaria 162/2018, do grupo de trabalho para debater e sugerir medidas voltadas à modernização e à efetividade da atuação do Poder Judiciário nos processos de recuperação judicial e da falência, a denominação “perícia prévia” foi alterada para “constatação prévia”<sup>113</sup>.

O grupo de estudo em comento é constituído por grandes nomes do Direito Concursal, dentre os quais está o magistrado Daniel Carnio Costa. E dentre as suas atribuições, está “apresentar propostas de recomendações, provimentos, instruções, orientações e outros atos normativos, destinadas ao aperfeiçoamento das atividades dos órgãos do Poder Judiciário”<sup>114</sup>.

---

<sup>111</sup> COSTA, Daniel Carnio. *A perícia prévia em recuperação judicial de empresas: Fundamentos e aplicação prática*. 2018. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br>>. Acesso em: 20 nov. 2021.

<sup>112</sup> RÓDOVALHO, Mayrton. **A constatação prévia nos processos de recuperação judicial de empresas** / Mayrton Rodovalho – Londrina, PR: Thoth, 2021, p. 41.

<sup>113</sup> COSTA, Daniel Carnio. **A perícia prévia em recuperação judicial de empresas: Fundamentos e aplicação prática**. 2018, p. 42. Disponível em: <<https://www.migalhas.com.br>>. Acesso em: 20 nov. 2021.

<sup>114</sup> Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da Recomendação nº 103 de 23/08/2021.

Este grupo deu origem ao ATO NORMATIVO - 0007684-39.2019.2.00.0000<sup>115</sup> do Conselho Nacional de Justiça, que modificou o nome do procedimento da perícia prévia em constatação prévia, com o objetivo analisar a capacidade da “devedora de gerar os benefícios mencionados no art. 47, bem como na constatação da presença e regularidade dos requisitos e documentos previstos nos artigos 48 e 51, todos da Lei n.º 11.101/2005” e atual lei 14.112/2020<sup>116</sup>.

Por fim, graças a esses estudiosos e incansáveis pela busca de melhores técnicas e resultados, pois se conseguiu via nova lei LFRE positivar a constatação prévia, mesmo que essa contenha em seu texto incongruências à sua aplicabilidade de forma clara e satisfatória no que diz respeito aos poderes reais que o juiz tem sobre sua aplicabilidade.

#### 2.4 OS PODERES EMPOSSADOS AOS JUÍZES E OS LIMITES QUANTO À CONSTATAÇÃO PRÉVIA

A doutrina aponta que os poderes do juiz podem ser classificados em atos ordinatórios (iniciais), instrutórios (no decorrer do processo) e finais (término do processo com deferimento ou não do processo). Os atos ordinatórios são aqueles que têm por objetivo impulsionar o processo, como é o caso de despachos, indeferimentos de pedidos. Por sua vez, os atos instrutórios são aqueles em que o magistrado busca o esclarecimento e requer dados de fatos por meio da produção de provas, da oitiva de testemunhas, pedido de juntada de documentos probatórios, designa perícias etc. Enquanto os atos finais são aqueles que têm conteúdo decisório para solucionar a lide, como é o caso da sentença.

O juiz é um representante do Estado no exercício da jurisdição, devendo manter e dirigir o processo em seu todo de forma parcial, zelando pela efetivação da tutela jurisdicional.

O capítulo I - Dos Poderes, dos Deveres e da Responsabilidade do Juiz, exposto no artigo 139 e incisos do CPC, assim, descreve:

#### Art. 139

---

<sup>115</sup> Disponível em: <https://cnj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/786830253/ato-normativo-ato-76843920192000000/> / inteiro - teor - 786830300, Acesso em: 19 nov. 2021.

<sup>116</sup> Disponível em: <https://cnj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/786830253/ato-normativo-ato-76843920192000000/> / inteiro - teor - 786830300, Acesso em: 19 nov. 2021.

- O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:
  - I - Assegurar às partes igualdade de tratamento;
  - II - velar pela duração razoável do processo; [[CF/88, art. 5º, LXXVIII.]].
  - III - prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça e indeferir postulações meramente protelatórias;

Nesse sentido, dispõe Zucchi:

Os poderes jurisdicionais podem ser: ordinatórios (provimentos destinados ao desenvolvimento do processo); instrutórios (destinados à colheita de provas e apuração dos fatos; e finais, que são os atos decisórios, por meio de sentenças ou atos executórios, para solucionar a lide<sup>117</sup>.

A recuperação judicial é um ato ordinatório, praticado pelo juiz, é o procedimento previsto no artigo 37<sup>118</sup> da legislação em vigor, enfatiza que, quando o magistrado convoca a assembleia geral de credores para decidir acerca do plano de recuperação judicial, é um ato. Da mesma forma que também é ordinatório o ato quando o magistrado ordena a alienação de filial ou unidades produtivas isoladas, aprovada pelos credores no plano de recuperação judicial, conforme o artigo 60<sup>119</sup> da legislação em comento.

Quanto aos atos instrutórios, pode-se observá-los no artigo 52 e incisos<sup>120</sup>, quando o juiz determina ao devedor que apresente contas demonstrativas mensais durante o processo de recuperação judicial. Além da disposição prevista no artigo

---

<sup>117</sup> ZUCCHI, Maria Cristina. O papel do judiciário na recuperação judicial. **NOMOS**: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC, Fortaleza, v. 29, n. 2, 2009, p. 91-101.

<sup>118</sup> LRJEF. Art. 56. Havendo objeção de qualquer credor ao plano de recuperação judicial, o juiz convocará a assembleia-geral de credores para deliberar sobre o plano de recuperação.

<sup>119</sup> LRJEF. Art. 60. Se o plano de recuperação judicial aprovado envolver alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, o juiz ordenará a sua realização, observado o disposto no art. 142 desta Lei. Parágrafo único. O objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, observado o disposto no § 1º do art. 141 desta Lei.

<sup>120</sup> LRJEF. Art. 52. Estando em termos a documentação exigida no art. 51 desta Lei, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e, no mesmo ato: [...] IV – determinará ao devedor a apresentação de contas demonstrativas mensais enquanto perdurar a recuperação judicial, sob pena de destituição de seus administradores;

87, § 2º<sup>121</sup>, da Lei Concursal, que dispõe sobre a designação de audiência de instrução e julgamento, nos pedidos de restituição de bens<sup>122</sup>.

Por fim, é possível observar a atuação decisória do juiz nos artigos 56 §4º<sup>123</sup> e 58º<sup>124</sup>. O primeiro versa sobre a decretação, pelo juiz, da falência do devedor, quando o plano de recuperação judicial for rejeitado pela assembleia-geral de credores. Em contrapartida, o segundo dispõe sobre a concessão da recuperação judicial pelo juiz, quando o plano de recuperação judicial não sofrer nenhuma objeção, ou for aprovado em assembleia-geral.

Conforme se denota, o magistrado é um sujeito passivo, que está limitado à homologação das decisões. Cabe a ele exercer o importante papel de ser condutor do procedimento, além de fiscalizar a legalidade das decisões dos interessados. “Ainda que o papel central no processo de recuperação seja exercido por devedor e credores, cabe ao judiciário a importantíssima função de condução e fiscalização do processo”<sup>125</sup>.

Cabe ressaltar que o Juiz não exerce o papel de um mero expectador, haja vista que tem poderes devidamente expressos em lei. Além de ter o devido poder de conduzir o processo até a sua liquidação final, bem como fiscalizar todo o processo e atos praticados pelas partes, tendo como objetivo cuidar dos princípios pela legislação vigente.

Todavia, dentro da esfera da constatação prévia, esse papel ficou limitado, já que ele não tem reais poderes de proferir despachos de prosseguimento ou não da ação distribuída, por meio de provas concretas e condizentes com as verdadeiras condições de cada empresa, pois os juízes estão limitados à análise documental da

---

<sup>121</sup> LRJEF. Art. 87. O pedido de restituição deverá ser fundamentado e descreverá a coisa reclamada. [...] § 2º Contestado o pedido e deferidas às provas porventura requeridas, o juiz designará audiência de instrução e julgamento, se necessária.

<sup>122</sup> RODOVALHO, Mayrton. **A constatação prévia nos processos de recuperação judicial de empresas** / Mayrton Rodovalho – Londrina, PR: Thoth, 2021, p. 35.

<sup>123</sup> LRJEF. Art. 56. Havendo objeção de qualquer credor ao plano de recuperação judicial, o juiz convocará a assembleia-geral de credores para deliberar sobre o plano de recuperação. [...] § 4º Rejeitado o plano de recuperação pela assembleia-geral de credores, o juiz decretará a falência do devedor.

<sup>124</sup> LRJEF. Art. 58. Cumpridas as exigências desta Lei, o juiz concederá a recuperação judicial do devedor cujo plano não tenha sofrido objeção de credor nos termos do art. 55 desta Lei ou tenha sido aprovado pela assembleia-geral de credores na forma do art. 45 desta Lei.

<sup>125</sup> MEDINA, José Miguel Garcia; HÜBLER, Samuel. Juízo de Admissibilidade da Ação de Recuperação Judicial: exposição das razões da crise econômico-financeira e demonstração perfunctória da viabilidade econômica. In: RIBEIRO, José Horácio Halfeld Rezende. **Direito Bancário e do Mercado de Capitais**: rdb. RDB. 65. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 140.

requerente, elencados pelo profissional que analisou, o qual em muitos casos é o próprio administrador judicial.

Tal lástima é que leva a propor a alteração da nova Lei, retificando ou modificando o artigo 51 e seguintes para que surtam efeitos concretos, a fim de que as decisões sejam embasadas em provas e relatórios produzidos por profissionais imparciais capacitados e escolhidos pelos magistrados da causa. O relatório recebido de tal profissional demonstrará não apenas a forma documental de praxe hoje produzida e analisada, mas sim uma análise crítica e conhecedora da condição contábil, administrativa, financeira, econômica, humana etc. Assim, poder deferir ou não quanto ao prosseguimento do feito, a fim de permitir a continuidade de empresas sem condições mínimas e a recuperação delas, para que possam prosseguir com o pedido de recuperação judicial.

Para tanto, faz-se necessária uma modificação na Nova Lei 14.112/2020, acrescentando poderes totais aos magistrados, desde a análise inicial da ação distribuída via constatação prévia, produzida por um perito escolhido pelo juiz da causa. Frisa-se, ainda, que cabe retirar a parte que autoriza que o administrador judicial e o perito sejam o mesmo profissional, evitando, com isso, conflito de interesses, no que condiz com o recebimento de honorários, cabendo, desde a posse da função para perito, determinar um valor fixo, independentemente do tempo e serviço realizado. Ainda, manter a isonomia da função, confeccionar um manual contendo o passo a passo do que deve ser analisado dentro das empresas em questão, bem como das qualidades, especificações, conhecimentos e capacidades que cada profissional deverá ter e seguir para se tornar um perito. O perito ficará à disposição dos juízes, bem como seguirá, além do manual, todas as determinações legais que forem proferidas pelo juiz responsável.

## 2.5 O QUE VISIONA A JURISPRUDÊNCIA QUANTO À CONSTATAÇÃO PRÉVIA

Pode-se dizer que a nova Lei 14.112/2020 foi um presente natalino aos devedores, ela derivou do Projeto de Lei 6269, sofrendo algumas modificações nos anos de 2018 a 2020, em especial com reflexos no período pandêmico, o qual ainda se vivencia. Verificam-se esses reflexos nos Arts. 20 A a 20 D da lei 11.101/05, modificada pela Lei 14.112/2020. Essa lei veio com o intuito de agilizar os procedimentos da recuperação judicial que, normalmente, têm uma certa

morosidade e, com a chegada da nova Lei, a intenção é diminuir esse prazo de espera.

Ato contínuo, necessário atribuir especial atenção ao espaço dado aos métodos alternativos de resolução de conflitos exarados na nova lei, a qual deixou claro o objetivo de celeridade ao processo de recuperação judicial. Conforme se verifica o artigo 20- A e B da lei referenciada:<sup>126</sup>

Art. 20-A. A conciliação e a mediação deverão ser incentivadas em qualquer grau de jurisdição, inclusive no âmbito de recursos em segundo grau de jurisdição e nos Tribunais Superiores, e não implicarão a suspensão dos prazos previstos nesta Lei, salvo se houver consenso entre as partes em sentido contrário ou determinação judicial. Art. 20-B. Serão admitidas conciliações e mediações antecedentes ou incidentais aos processos de recuperação judicial, notadamente.

Não obstante conciliação e mediação já viessem ocorrendo mesmo antes da alteração legal, a nova legislação, ao incentivar a busca de métodos alternativos de solução dos litígios, deixa notório mais uma vez que o próprio caráter contratual do instituto já propicia a negociação direta entre credor e devedor em alguns casos, mas isso não quer dizer que é o suficiente para reerguer uma empresa em crise, principalmente se uma das partes, em especial a mais forte, estiver sem intenção de cumprir o pacto ora assumido.

Ressalta-se ainda que a função social da empresa é a estrutura basilar da ordem jurídica, socioeconômica empresarial. Sobre o tema, Bulgarelli conceitua a função social da empresa:

Por função social, deve-se entender, no estágio atual do nosso desenvolvimento socioeconômico, o respeito aos direitos e interesses dos que se situam em torno da empresa. Daí a doutrina assinala essa função reativamente aos trabalhadores, aos consumidores e à comunidade, o que parece evidente<sup>127</sup>.

Miguel Reale assim explanou: “Por outro lado, também o Direito jurisprudencial só o é enquanto emanado da soberania, de maneira que a fonte

---

<sup>126</sup> BRASIL. **Lei n. 14.112**, de 24 de dezembro de 2020. Altera as Leis nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.929, de 22 de agosto de 1994, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm). Acesso em: 22 jun. 2021.

<sup>127</sup> BULGARELLI, Waldirio. **Direito Comercial**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2001, p. 284.

primordial da juridicidade é a vontade do Estado”<sup>128</sup>. Nos tribunais de São Paulo/SP mesmo antes da positividade da constatação prévia fazer parte da Lei propriamente dita em 2020, especificamente dizendo, ela já era aplicada com a terminologia “perícia prévia” e tinha seus efeitos legais em sua maioria das decisões, ajudando os magistrados e demais partes envolvidas, diminuindo com isso as investidas de empresas sem condições reais de permanecerem no mercado, estando apenas como intuito de procrastinar a falência e sua vida fraudulenta.

Apesar de existir entendimentos contrários<sup>129</sup>, o tribunal de Justiça do Estado de São Paulo pacificou sua jurisprudência, no sentido de chancelar suas decisões que determinam a realização da constatação prévia. Sob o argumento que a perícia é fundamental, visto ajudar o juiz na análise e conhecimento da documentação e, com isso, poder apurar a real situação de funcionamento da empresa, pois o juízo não é detentor de conhecimento técnico suficiente à apreciação da regularidade da documentação contábil apresentada.

Condizendo com isso que não cabe ao juiz ter conhecimentos técnicos e diversos, por exemplo, contábil, financeiro, para poder averiguar se a empresa está apta a permanecer em seu processo recuperacional ou não.

Veja-se:

RECUPERAÇÃO JUDICIAL – Magistrado que, ao conhecer de pedido recuperatório verifica a existência indicativos que motivaram a determinação de realização de perícia prévia e defere a tutela provisória para o fim de reconhecer a essencialidade dos bens de capital arrolados pela devedora – Insurgência recursal do credor fiduciário por meio da qual pretende revogar a tutela provisória deferida – Determinação inserida no poder geral de cautela do Magistrado e prestigiada na Lei de Regência – Importante fase procedimental que permite a realização da perícia prévia e assegura a antecipação, total ou parcial, dos efeitos previstos no art. 6º, incisos I a III (LREF-20, art. 6º, § 12) – Ausentes elementos que afastem a conclusão acerca da essencialidade dos bens – Situação, ademais, na qual houve superveniente decisão de processamento e, diante da

---

<sup>128</sup> REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. Disponível em: <https://direitofma2010.files.wordpress.com/2010/05/miguel-reale-filosofia-do-direito.pdf>. Acesso em: 25 nov. 2021.

<sup>129</sup> TJSP. Trecho do voto do Desembargador Relator Fortes Barbosa, no julgamento do Agravo de Instrumento nº 2184085-34.2016.8.26.0000: Como salientado na decisão de fls. 361/364, a determinação da produção de prova pericial, considerado o disposto no artigo 52, *caput* da Lei 11.101/2005, só poderia se justificar para que fosse viabilizada uma mais adequada apreciação da situação econômico-financeira da recorrente por seus credores, o que se conjuga, porém, com a premência com que tal espécie de pleito é, normalmente, deduzida. A demora, ausente prazo máximo demarcado para a perícia têm implicações nefastas sobre a já debilitada situação da empresa em crise.



essencialidade reconhecida e não afastada, a exceção suscitada pelo credor não é oponível (LREF-20, art. 49, §§ 3º e 4º) – Nulidades não constatadas – Decisão singular mantida – Agravo não provido. Dispositivo: negam provimento ao recurso. (TJ-SP - AI: 20469613320218260000 SP 2046961-33.2021.8.26.0000, Relator: Ricardo Negrão, Data de Julgamento: 23/04/2021, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Data de Publicação: 23/04/2021)<sup>130</sup>.

Sobre o tema, é importante ainda destacar dois enunciados aprovados pela I Jornada de Direito Comercial promovida pelo Conselho da Justiça Federal em março de 2013 que reuniu grandes nomes do Direito Empresarial, que reforçam a ideia de que ao magistrado não compete à análise da viabilidade da empresa, mas tão somente o controle da legalidade.

Ressalta-se que, em sessão realizada em 5 de agosto de 2019, o Grupo de Câmaras Reservadas de Direito Empresarial aprovou, por unanimidade, nos termos previstos nos artigos 190<sup>131</sup> e 191<sup>132</sup> do regimento interno daquele Tribunal, pacificou sua jurisprudência acerca do procedimento da constatação prévia.

O enunciado VII assim dispõe:

Não obstante a ausência de previsão legal, nada impede que o magistrado, quando do exame do pedido de processamento da recuperação judicial, caso constate a existência de indícios de utilização fraudulenta ou abusiva do instituto, determine a realização de verificação prévia, em prazo o mais exíguo possível<sup>133</sup>.

Antes de ser aprovada pelo colegiado a previsão quanto à constatação prévia, percebiam-se os conflitos existentes, que conturbavam o bom andamento dos processos, da mesma forma que deixam claro que, apesar da falta de previsão legal, conforme agora o é, a aplicabilidade do enunciado quanto à constatação prévia ou

---

<sup>130</sup> TJ-SP - AI: 20469613320218260000 SP 2046961-33.2021.8.26.0000, Relator: Ricardo Negrão Data de Julgamento: 23/04/2021, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Data de Publicação: 23/04/2021.

<sup>131</sup> Regimento Interno TJSP. Art. 190. A uniformização de jurisprudência será por súmulas, por enunciado de jurisprudência pacificada, por enunciado de tese jurídica fixada em incidente de resolução de demandas repetitivas e em incidente de assunção de competência. [...]

<sup>132</sup> Regimento Interno TJSP. Art. 191. A aprovação de súmula, de enunciado de jurisprudência pacificada, de enunciado de tese jurídica fixada em incidente de resolução de demandas repetitivas e de assunção de competência será por maioria simples dos membros do respectivo órgão de julgamento.]

<sup>133</sup> **Enunciados do Grupo de Câmaras Reservadas de Direito Empresarial.** Disponível em: <https://www.tjsp.jus.br/Download/Rodape/GrupoCamarasEmpresariaisEnunciados.pdf>, Acesso em: 20 nov. 2021.

perícia já era praticada como meio de sanar e elucidar possíveis fraudes e falhas quanto ao cumprimento da lei<sup>134</sup>.

Ainda para corroborar o entendimento da utilização da perícia prévia, desde há muito tempo pelo Judiciário percursor de SP, segue entendimento do Tribunal de Justiça de São Paulo:

RECUPERAÇÃO JUDICIAL. Pedido de processamento. Determinação de realização de perícia prévia, para auxiliar o juízo na apreciação da documentação contábil (art. 51 II LRF) e constatar a real situação de funcionamento da empresa. Possibilidade. Decisão mantida. Assistência técnica de perito permitida pela lei. Juiz que não dispõe de conhecimentos técnicos suficientes para apreciar a regularidade da documentação contábil apresentada. art. 189 LRF c/c art. 145 CPC. Com relação à constatação da real situação de funcionamento da empresa, não pode o julgador mostrar-se indiferente diante de um caso concreto, em que haja elementos robustos a apontar a inviabilidade da recuperação ou mesmo a utilização indevida e abusiva da benesse legal. O princípio da preservação da empresa não deve ser tratado como valor absoluto, mas sim aplicado com bom senso e razoabilidade, modulado conforme a intenção do legislador e espírito da lei. Ativismo. Precedentes. Decisão de deferimento do processamento que irradia importantes efeitos na esfera jurídica de terceiros. Decisão integralmente mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos. Recuso desprovido<sup>135</sup>.

Na decisão extraída do Agravo de Instrumento n.º 2123784-19.2019.8.26.0000, julgada pela 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, com decisão publicada em 27 de junho de 2019 e relatoria do Desembargador Ricardo Negrão<sup>136</sup>, posicionou-se na época que “era cabível sim a determinação da realização da constatação prévia, pois não se tratava de análise da viabilidade econômica da empresa, mas sim a constatação e verificação da documentação exigida, sendo que a determinação estava inserida nos poderes do magistrado”<sup>137</sup>.

Diante dessa nova realidade e com o objetivo em obter melhorias, o Conselho Nacional de Justiça, que instituiu o Programa Nacional de Modernização da

---

<sup>134</sup>ALMEIDA, Fábio Dias de; BORELLI, Gerson João. **A perícia (constatação) prévia nas varas especializadas**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/316472/a-pericia--constatacao--previa-nas-varas-especializadas> Acesso em: 16 nov. 2021.

<sup>135</sup> Agravo de instrumento 0194436-42.2012.8.26.0000 - 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial - TJ/SP.

<sup>136</sup> Agravo de Instrumento n.º 2123784-19.2019.8.26.0000, julgada pela 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, com decisão publicada em 27 de junho de 2019 e relatoria do Desembargador Ricardo Negrão.

<sup>137</sup> ALMEIDA, Fábio Dias de; BORELLI, Gerson João. **A perícia (constatação) prévia nas varas especializadas**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/316472/a-pericia--constatacao--previa-nas-varas-especializadas> Acesso em: 16 nov. 2021.

Administração das Varas Especializadas de Falência e Recuperação Judicial, redigiu por meio da sua recomendação de 57 de 22/10/19, em seu artigo 1º, o seguinte:

Art. 1º Recomendar a todos os magistrados responsáveis pelo processamento e julgamento de processos de recuperação empresarial, em vara especializada ou não, que determinem a constatação das reais condições de funcionamento da empresa requerente, bem como a verificação da completude e da regularidade da documentação apresentada pela devedora/requerente, previamente ao deferimento do processamento da recuperação empresarial, com observância do procedimento estabelecido Recomendação<sup>138</sup>.

Ante o acima elencado, tem-se que a possibilidade de realização da constatação prévia, ou conforme anteriormente nomeado “perícia prévia”, independente da nomenclatura assumida, foi constituída para auxiliar no deferimento do processamento da Recuperação Judicial e é um tema de grande importância, pois permitirá analisar se determinada empresa é passível de recuperação, evitando prejuízos a todas as partes. Entretanto, tal possibilidade de sua utilização precisa evoluir, a fim de sanar as divergências e unificar o entendimento, tanto no âmbito de estudo doutrinário, quanto em possível decisão futura do Superior Tribunal de Justiça, possibilitando sua utilização nas ações recuperacionais, em especial quanto à sua disfuncionalidade, quanto à função definitiva na prática.

---

<sup>138</sup> ALMEIDA, Fábio Dias de; BORELLI, Gerson João. **A perícia (constatação) prévia nas varas especializadas**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/316472/a-pericia--constatacao--previa-nas-varas-especializadas> Acesso em: 16 nov. 2021.

### 3 DISFUNCIONALIDADE DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA

#### 3.1 DISFUNCIONALIDADE DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA EM SUA APLICABILIDADE POR PARTE DOS MAGISTRADOS

Antes de adentrar na disfuncionalidade propriamente dita, cabe ressaltar alguns pontos quanto à LFRE quando de sua criação, que foi visada como meio de fortalecer e reerguer as empresas em crise e, com isso, retornar as condições iniciais ao mercado econômico. Para tanto, são proporcionadas algumas facilidades advindas da própria Lei, ou seja, a justiça com o intuito de ajudar as empresas proporcionou a elas benefícios ou facilidades comerciais e gerenciais para manter-se no mercado econômico e prosseguir no negócio de forma viável.

No entanto, a realidade tem ficado obscura quanto ao propósito e, por consequência, distorcida, servindo para suprir as necessidades pessoais do empreendedor e lesando o credor. Há casos em que empresários mascaram a realidade, via seus balanços e relatórios, para desviar os bens, os investimentos/dinheiro e com isso lesar os credores.

A LFRE, mesmo buscando coibir todos os atos praticados pela sociedade falida, os quais tenham por objetivo frustrar o andamento normal do processo falimentar, ainda assim lhe falta suporte de auditoria e fiscalização ativa que preencha os espaços passíveis de obstruir a lei.

O diploma legal classificou tais atos como ineficazes em relação à massa falida, ou seja, não produzem qualquer efeito jurídico perante ela, cabendo apresentar inclusive ação revocatória como o instrumento para declarar a ineficácia de tais atos. Apesar de o legislador fazer distinção entre atos ineficazes (art. 129 da LF) e atos revogáveis (art. 130 da LF), a doutrina demonstra que os dois artigos da lei de falências reportam-se a atos ineficazes e o que os diferencia são as condições da suspensão de sua eficácia, como afirma Fábio Ulhôa Coelho:

É certo que alguma doutrina distinguia os dois gêneros de atos reprimidos pelo direito falimentar, afirmando que os do art. 129 seriam ineficazes perante a massa falida, mas os do art. 130 seriam anuláveis. (...) A formulação tecnológica mais corrente hoje em dia, contudo, não reproduz essa distinção. Assim, encontra-se nas

hipóteses do art. 129 a ineficácia objetiva e nas do art. 130 a ineficácia subjetiva<sup>139</sup>.

Já Ricardo Negrão é um dos autores que consideram os atos enquadrados no art. 53 da antiga lei de falências<sup>140</sup> (o artigo análogo ao artigo 130 da lei atual) como sendo revogáveis<sup>141</sup>, chegando até a cogitar a existência de dois tipos diferentes de ação revocatória, uma para os atos ineficazes e outra para os atos revogáveis. Contudo, atualmente esta não é a interpretação mais aceita de nossa lei de falências, sendo que a pessoa jurídica se iguala à pessoa física no que se refere à capacidade que lhe é conferida de direitos e obrigações e, dessa forma, concretiza-se em importante instrumento para o impulso do valor constitucional da livre iniciativa.

Vale lembrar que certos atos praticados pela empresa insolvente podem ser considerados ineficazes em relação à massa, quando alguns autores usam a expressão "período suspeito" indistintamente, outros, por sua vez, considera "período suspeito" o período em que o estado falimentar já se prenunciava<sup>142</sup>.

Manoel Justino Bezerra Filho está entre os autores que utilizam as expressões período suspeito e termo legal da falência de modo a torná-los sinônimos. Afirma o jurista que o termo legal da falência é "aquele período dentro do qual determinados atos que oneram os bens do devedor são tidos como ineficazes, por se entender que foram praticados em prejuízo da massa"<sup>143</sup>.

Demonstra com isso que inúmeros juristas já há muitos anos ressaltam que muitos utilizam das brechas da lei e do momento difícil de apertos financeiros para burlar a legalidade e desviar o patrimônio e por derradeiro tentar deixar de pagar os credores.

Tal situação é tão vexatória que a busca de concentração da liquidação da dívida, seja ela via pagamento direto pelos representantes da recuperação judicial ou por meio dos bens particulares desses, sempre esteve presente para inibir prejuízos maiores para pessoas de boa-fé.

---

<sup>139</sup> COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 294-295. V 3.

<sup>140</sup> Art. 53. São também revogáveis, relativamente à massa os atos praticados com a intenção de prejudicar credores, provando-se a fraude do devedor e do terceiro que com ele contratar.

<sup>141</sup> NEGRÃO, Ricardo. **Curso de direito comercial e de empresas**. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 404. V. 3

<sup>142</sup> COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito comercial**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 294. V. 3.

<sup>143</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Nova lei de recuperação e falências**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005, p. 251.

Decai, assim, sobre sócios e administradores a autonomia patrimonial em relação aos que acatam a concentração de recursos ao empreendedorismo para adesão aos interesses públicos e privados. Todavia, a limitação da responsabilidade pode ser danosa para a sociedade e para a economia, se for usada com a finalidade divergente daquela que motivou a limitação da responsabilidade do(s) sócio(s).

Por essa razão, foi criado o instituto da desconsideração da personalidade jurídica, para que, nos casos de dificuldade de buscar os créditos da pessoa jurídica, vai ao encontro da pessoa física do(s) sócio(s) que poderá resguardar esse vazio deixado pela empresa.

No que tange ao regramento da desconsideração da personalidade jurídica, está atualmente previsto no art. 50 do Código Civil, que indica requisitos específicos para a desconsideração. Inclusive, tais requisitos foram em 2019 detalhados via lei 13.874/2019 (Lei da Liberdade Econômica), que alterou o dispositivo com o intuito de ressaltar o remédio diante da banalização do instituto, incorporando a doutrina e jurisprudência majoritária sobre o tema, veja-se:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, desvio de finalidade é a utilização da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza.

§ 2º Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por:

I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa;

II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante; e

III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial.

§ 3º O disposto no caput e nos §§ 1º e 2º deste artigo também se aplica à extensão das obrigações de sócios ou de administradores à pessoa jurídica.

§ 4º A mera existência de grupo econômico sem a presença dos requisitos de que trata o *caput* deste artigo não autoriza a desconsideração da personalidade da pessoa jurídica.

§ 5º Não constitui desvio de finalidade a mera expansão ou a alteração da finalidade original da atividade econômica específica da pessoa jurídica.

Pela transcrição do artigo e incisos acima descritos, percebe-se claramente que é condição primordial que haja a comprovação por parte daquele que invocou o instituto que existiu à prática de atos ilícitos, os quais demonstrem o abuso da personalidade jurídica. E com isso, comprovado o desvio da finalidade e da confusão patrimonial.

Essa confusão patrimonial se caracteriza pela ausência da separação de patrimônios (da empresa e dos sócios). Em seu parágrafo 2º, o art. 50 do Código Civil traz dois importantes parâmetros para aferir a confusão patrimonial:

(i) I cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa;

(ii) II transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante.

Quando não houver a espontaneidade por parte do devedor em quitar suas pendências para com os credores e manter a harmonização da empresa com crédito no mercado financeiro, e por lógica manter o nome limpo da empresa, pode sim trazer a busca do patrimônio para pagar as pendências existentes junto aos bens pessoais.

Analisando ainda a nova redação do *caput* do art. 50 do Código Civil, dada pela lei 13.874/2019, bem como pela nova versão dada pela Lei 14.112/20, que dispõe sobre o desvio de finalidade e da confusão patrimonial, verifica-se que para existir esse abuso da personalidade jurídica é necessário ainda mais um requisito, qual seja: existência de benefício, ainda que indireto, do sócio ou administrador da pessoa jurídica a que se pretende desconsiderar a personalidade. Assim, mais um fator que demonstra que, para aquele que sabe e deseja lesar o terceiro, basta saber a lei e aplicá-la nos atos praticados, que conseguirá ter lucro e lesar os terceiros de boa-fé que desconhecem seus direitos e como aplicá-los.

Esclarecido o porquê da necessidade do uso de cautela quando da busca dos créditos via pessoa jurídica ou física, seja pela desconstituição da pessoa jurídica ou não, cabe não esquecer por outro lado que esse mesmo instituto que busca

resguardar os direitos dos credores pode confundir sua funcionalidade, pois se não tiver sua aplicabilidade de forma criteriosa em casos de dificuldades no recebimento do crédito, poderá gerar insegurança e desestímulo ao empreendedorismo.

Com esse intuito de evitar possíveis fraudes e abusos, e na busca do equilíbrio entre a autonomia patrimonial da sociedade, protegendo não só os sócios, como os administradores e toda a sociedade, credores e terceiros interessados, de boa-fé, em 2020 o legislador incluiu os artigos 6º-C e seus respectivos parágrafos da Lei 14.112/20:

Art. 69-C. O juiz poderá autorizar a constituição de garantia subordinada sobre um ou mais ativos do devedor em favor do financiador de devedor em recuperação judicial, dispensando a anuência do detentor da garantia original.

§ 1º A garantia subordinada, em qualquer hipótese, ficará limitada ao eventual excesso resultante da alienação do ativo objeto da garantia original.

Quaisquer apontamentos a respeito da possibilidade de extensão da falência ou dos seus efeitos aos sócios de responsabilidade limitada, aos controladores e aos administradores da sociedade falida ficam superados com a inclusão na nova LFRE em seu novo artigo 82-A, com redação:

Art. 82-A. É vedada a extensão da falência ou de seus efeitos, no todo ou em parte, aos sócios de responsabilidade limitada, aos controladores e aos administradores da sociedade falida, admitida, contudo, a desconsideração da personalidade jurídica.

Parágrafo único. A desconsideração da personalidade jurídica da sociedade falida, para fins de responsabilização de terceiros, grupo, sócio ou administrador por obrigação desta, somente pode ser decretada pelo juízo falimentar com a observância do art. 50 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil) e dos arts. 133, 134, 135, 136 e 137 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), não aplicada à suspensão de que trata o § 3º do art. 134 da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

O artigo 82-A representa relevante avanço em favor do princípio da separação patrimonial entre a sociedade e o sócio de responsabilidade limitada, a sociedade e os seus administradores e entre sociedades do mesmo grupo, em primeiro lugar, em razão da norma contida no *caput*, ao vedar a extensão da falência.



Além disso, ao mesmo tempo em que vedou a extensão da falência, o legislador ressalvou a possibilidade de descon sideração da personalidade jurídica da sociedade falida, para fins de responsabilização de terceiros, grupo, sócio ou administrador por obrigação desta, medida suficiente para coibir abusos e eventuais fraudes e, ademais, na perspectiva do credor, com resultado equivalente ao da falência, que é o de viabilizar a arrecadação de bens de terceiro para satisfação dos credores.

A possibilidade de descon sideração da personalidade jurídica como sucedâneo da extensão da falência atende o escopo de estimular o empreendedorismo e de manutenção das empresas viáveis, que poderão responder por dívidas da falida, mas não sendo atingidas pelos efeitos na falência, não serão dissolvidas e liquidadas, ou seja, mantém-se a fonte produtora, o que se justifica na circunstância de que a falência não é medida sancionatória, como expressamente esclarece o art. 75 da lei 11.101/2005, na redação dada pela lei 14.112/2020, ao enumerar os objetivos da falência<sup>144</sup>.

Art. 75. A falência, ao promover o afastamento do devedor de suas atividades, visa a:

I – preservar e aperfeiçoar a utilização produtiva dos bens, dos ativos e dos recursos produtivos, inclusive os intangíveis, da empresa;

II – permitir a liquidação célere das empresas inviáveis, com vistas à realocação eficiente de recursos na economia; e

III – fomentar o empreendedorismo, inclusive por meio da viabilização do retorno célere do empreendedor falido à atividade econômica.

§ 1º O processo de falência atenderá aos princípios da celeridade e da economia processual, sem prejuízo do contraditório, da ampla defesa e dos demais princípios previstos na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

§ 2º A falência é mecanismo de preservação de benefícios econômicos e sociais decorrentes da atividade empresarial, por meio da liquidação imediata do devedor e da rápida realocação útil de ativos na economia.

Antes da vigência do Código de Processo Civil de 2015, reconhecia-se o direito ao contraditório com base na garantia constitucional da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LIV e LV, da CRFB), havendo discussões sobre a necessidade

---

<sup>144</sup> SANTOS, Paulo Penalva. **Comentários aos artigos 6º-C e 82-A da lei 11.101/2005 - Equilíbrio entre o princípio da separação patrimonial e a vedação ao abuso da personalidade jurídica.** Disponível em: Acesso em: 21 nov. 2021.

de contraditório prévio, por meio de ação ordinária, matéria resolvida com a instituição do incidente de descon sideração da personalidade jurídica<sup>145</sup>.

O Administrador Judicial de CC Pavimentadora Ltda. manifestou-se pela convolação da recuperação Judicial em falência dizendo que, constatada a inviabilidade de cumprimento das obrigações da Recuperanda, postulou a designação de assembleia geral, de modo a permitir que os credores se manifestassem pelo prosseguimento ou não do benefício legal. Disse que a Recuperanda tem um passivo concursal de R\$ 39.972.183,82, um passivo extraconcursal de R\$ 13.228.130,26 e um passivo tributário superior a R\$ 60.000.000,00, sem condições de enfrentamento. No entanto, a Recuperanda frustrou a realização da assembleia. Sustenta também o Administrador Judicial que consta o lançamento de empréstimos realizados em favor dos sócios da Recuperanda, cuja origem não é explicada e cujo pagamento não é efetivado, o que seria suficiente para atendimento do passivo concursal. Em face disso, acredita o Administrador Judicial não ser suficiente o afastamento dos administradores da Recuperanda, mas necessária à imediata convolação em falência. Ouvida a Recuperanda, disse que tem gerado receitas pertinentes à continuidade do empreendimento, embora de menor expressão por razões de ordem política, em face das eleições ocorridas no corrente ano. Diz existirem créditos suficientes ao atendimento das verbas trabalhistas devidas, cuja exigibilidade prevista no plano de recuperação judicial se aproxima. Ouvido o Ministério Público, opinou pela convolação da Recuperação Judicial em Falência, ou, se não for esse o entendimento, na imediata destituição dos administradores. Examino. Em que pese se anuncie o descumprimento do plano de recuperação judicial para os próximos dias, formalmente ele ainda não se caracterizou. Também é possível a ocorrência de crimes falimentares, pelo que, desde já, fica acolhido o pedido de extração de cópias do processo e remessa ao Ministério Público. Releva anotar, contudo, que as práticas de atos ensejadores do afastamento dos administradores da Recuperanda estão demonstradas. Primeiro, embora não tenham “fechado” o estabelecimento, como mencionado pelo Administrador Judicial a partir de diligências que lá fez o leiloeiro e ninguém encontrou, admitem que “transferiram” as atividades para outros endereços, longe do acompanhamento dos interessados (inclusive o Administrador Judicial e o avaliador). Em seguida, dizem que a Recuperanda tem gerado riqueza, que não foi apurada pelo Administrador Judicial. Ora, se o Administrador Judicial e o avaliador sequer encontraram a Recuperanda, é razoável que não tenham encontrado registro da riqueza por ela afirmada. Mas ainda que existam elementos de atividade empresarial (a serem oportunamente confirmados) é certo que nenhuma linha de justificativa foi apresentada à candente constatação da existência de vultosos empréstimos da Recuperanda para seus administradores e a ausência de pagamento desses empréstimos, que somam R\$ 31.589.095,31, na apuração feita. Consoante demonstrado pelo

---

<sup>145</sup> Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/insolvencia-em-foco/347336/comentarios-aos-artigos-6-c-e-82-a-da-lei-11-101-2005> Acesso em: 20 nov. 2021.

Administrador Judicial, o pagamento desses empréstimos seria suficiente a atender a totalidade do passivo concursal. O que se estampa é a prática de atos ruinosos, praticados em detrimento da sociedade empresária que se deve preservar. De igual forma, se aproxima com rapidez o momento de realização do pagamento dos credores trabalhistas, o que haveria de ser feito com a criação de uma sociedade de propósito específico, constituída a partir da destinação de um imóvel, que seria loteado e com as vendas dos lotes realizar-se ia o pagamento dos credores. No entanto, faltando um mês para o pagamento não se constituiu a sociedade e sequer se destinou o imóvel, muito menos se fez loteamento, o que indica a iminência a patente frustração do pagamento dos credores. Portanto, a simples espera pela passagem do tempo até o atingimento do momento do pagamento equivale ao ato de protraimento do pagamento, que não se realizará, o que configura também a hipótese da letra “b” do inciso III do art. 94 da Lei nº 11.101/05. Portanto, há indícios de crime falimentar (art. 64, II, da Lei nº 11.101/05), para o que o Ministério Público já postulou a remessa de peças, há indicativos de atos simulados ou em detrimento da sociedade (art. 64, III, da Lei nº 11.101/05) se não a efetivação de gastos desmedidos (empréstimos injustificados) em relação à situação patrimonial (art. 64, IV, a, da Lei nº 11.101/05), com a consequente descapitalização da empresa (art. 64, IV, c, da Lei nº 11.101/05), além da prática de ato tendente a negar informação ao Administrador Judicial e ao universo de credores, com a frustração da assembleia (art. 64, V, da Lei nº 11.101/05). Contudo, em que pese os indicativos das irregularidades, o ato objetivo ensejador da convocação em falência não está plasmado. Então, é caso de imediata destituição dos administradores da Recuperanda, o que ora determino, vedando a eles o acesso às contas bancárias, seja por meio físico ou eletrônico, bem assim, restringindo-lhes os ingressos às dependências da sociedade empresária somente acompanhada do Administrador Judicial ou quem por ele indicado para esse fim. Fica vedada aos administradores a prática de todo e qualquer ato de gestão ou representação da Recuperanda. Nomeio o Administrador Judicial gestor da Recuperanda até a deliberação da Assembleia Geral, que fica convocada para o dia 15/01/2019, às 14h00min, em primeira chamada, e para o dia 22/01/2019, também às 14h00min, em segunda chamada. Comuniquem-se as instituições financeiras e demais interessadas, quanto à substituição da administração, ora determinadas. Cumpra-se. Intimem-se. Cachoeirinha, 20 de dezembro de 2018.

A dita fraude é uma forma de negar o certo e justo, é a artimanha usada para prejudicar os terceiros. É o meio pelo qual se utiliza o devedor para lesar seus credores<sup>146</sup>. Para aferir o caráter corrosivo da fraude, P. R. Tavares Paes invoca o brocardo *fraus omnia corrumpit* (a fraude corrompe a todos)<sup>147</sup>.

---

<sup>146</sup> MAMEDE, Gladson. **Direito empresarial brasileiro**: v. 4 Falência e recuperação de empresas. Atlas: 2006, p. 380.

<sup>147</sup> PAES, P. R Tavares. **Fraude contra credores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 17.

É pacífico na ciência jurídica o conceito de obrigação como sendo um vínculo jurídico entre pessoas, no qual uma pessoa pode exigir da outra prestação economicamente apreciável. Cria-se o vínculo atrelado a uma prestação<sup>148</sup>, é uma relação mútua, em que ambas as partes (devedores e credores) assumem compromissos, sendo um ao adquirir ou prestar o serviço, ou vender algo, e o outro de pagar por aquilo que usufruiu da outra parte.

Pode-se aqui dizer que há má-fé se conecta a uma fraude intimamente. A má-fé deve ser vista como uma negação ao direito, pois “o princípio da boa-fé é o caminho pelo qual a moral penetra no Direito”<sup>149</sup>.

O Direito busca proteger aqueles que agem de boa-fé em detrimento daqueles que agem de forma antijurídica (de má-fé), principalmente, aqueles que se utilizam da própria lei para ter vantagens.

Agregado a isso, quando o recuperando alega mera falta de condições de pagamento, devido à ausência de receita, e pede prazo para não cumprir a execução, assim a execução simplesmente é congelada e com ela os juros e correções dos valores descritos como devidos, os serviços e prejuízos sofridos inicialmente pelo credor passam a ser ainda maiores, pois mais uma vez teve a falta de prioridade o atacando e a desvalorização do seu serviço majorada.

A nova Lei 14.112/2020 veio com o intuito de diminuir o excesso de burocracia, que dificultava a vida das empresas que passavam e passam por dificuldades financeiras.

Adotando-se, portanto, a teoria do isolamento dos atos processuais prevista, expressamente, no art. 14 do CPC: “a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada”.

Com base no já mencionado viés principiológico geral do art. 47 da lei 11.112/2020, é que a reforma se apresenta em momento no qual a preservação do papel social da empresa faz-se imperioso, em razão da crise econômica advinda, principalmente, do contexto da pandemia da Covid-19.

Mas, isso não quer dizer - e muito menos serve de garantia - que a má-fé daqueles que têm a intenção de lesar terceiro de boa-fé não o façam. Essas mudanças ocorridas na Lei não servirão como dificuldade para quem utilizou essa

---

<sup>148</sup> CAHALI, Yussef Said. Fraudes contra credores. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990. p. 17.

<sup>149</sup> ABRÃO, Nelson. Curso de direito falimentar. São Paulo: LEUD, 1997. p. 173.

possibilidade da recuperação para deixar de pagar e esconder os bens e valores não continue fazendo.

Daí a importância da perícia prévia, já praticada nas varas de São Paulo já há muitos anos, e, devido à insistência e habitualidade, veio à mudança da Lei em 2020 e por lógica a positividade da constatação prévia.

Todavia, a nova lei que deveria ser um meio para que o magistrado pudesse na raiz do cerne terminar com as empresas que se utilizam do instituto da recuperação judicial para manter empreendimentos já falidos e, com isso, ganhar tempo até a decretação da falência, acabou por tolher o direito dos juízes de assim poderem fazer, já que eles podem apenas analisar e verificar a capacidade documental das requerentes se está de acordo com a lista descrita de documentos passíveis de se ingressar com o pedido de recuperação judicial ou não, já em relação à ordem financeiro-econômica, o juiz não possui poderes, ou melhor, não há condão inicial para indeferir a inicial.

Assim, a nova Lei 14.112/20, em vez de facilitar a vida os magistrados, acabou por gerar mais polêmica, pois a constatação prévia que deveria servir para apurar as reais condições de funcionamento da empresa e a regularidade dos documentos apresentados, quanto ao âmbito financeiro, acabou por tolher essa segunda parte da análise do juiz, cabendo a ele apenas verificar a parte documental, não podendo o magistrado analisar e indeferir o pedido de recuperação judicial sob a égide financeira e econômica da empresa requerente.

Assim, a constatação prévia pode auxiliar o juiz a evitar o processamento da recuperação de empresas inviáveis, o que é louvável. No entanto, a constatação, apesar de ter sido positivada na nova lei, ainda é ineficácia, pois a menos que a empresa não exerça mais qualquer atividade, é improvável que a perícia, o estudo aponte a inviabilidade da requerente e, portanto, a impossibilidade de soerguimento por meio da recuperação judicial<sup>150</sup>.

O projeto de lei impõe, ainda, que o administrador judicial ateste a veracidade e conformidade das informações prestadas pela recuperanda. Tal previsão preocupa os profissionais da área, já que se exige do administrador judicial uma responsabilidade que nem ao auditor independente é imposta. Tal alteração coloca o

---

<sup>150</sup> Disponível em: <https://www.terra.com.br/noticias/dino/valorizacao-do-papel-do-administrador-judicial-pode-tornar-a-recuperacao-judicial-mais-eficiente,a3e85b2b36671a197a1310bc50edba0fb3tapzrr.html> Acesso em: 10 nov. 2021.

administrador numa posição mais arriscada, mas também mais importante. Esperam-se do administrador mais proatividade, transparência e eficiência na fiscalização das atividades da devedora. Não basta reportar o que se passa na empresa, é preciso investigar, ou seja, a mera análise dos documentos apresentados nos autos do processo inicial com os da empresa, uma análise superficial das certidões, balanços entre outros não traduzem a vida social e útil da empresa. Cabe, então, aos peritos e possíveis administradores assegurar que as partes não adotem medidas protelatórias; incentivar a mediação de conflitos e atuar com assertividade na análise dos créditos, diminuindo a judicialização de controvérsias.

Difícilmente haverá solução legislativa satisfatória enquanto houver devedor querendo se utilizar da recuperação judicial com o intuito de não pagar credores; credor avesso à solução construtiva de consensos; administrador judicial resignado com a inércia dos processos ou varas não especializadas na matéria. Para livrar tanto o judiciário como os credores e sociedade deste malefício, faz-se necessária à mudança urgente da nova lei, dando poderes plenos aos magistrados para que possam analisar o processo não apenas na esfera documental para deferir ou não o seu prosseguimento, mas sim tendo poderes de analisar de forma plena um relatório produzido por um perito exímio quanto ao estado contábil, administrativo, financeiro, econômico, humano e social da empresa, e com isso caso seja o caso inferir o prosseguimento da ação já em sua origem, evitando aglomerado de ações, que nascem mortas, sem efeito.

### 3.2 A PROBLEMÁTICA E A ALTERNATIVA DE RESOLUÇÃO DESSA INCONGRUÊNCIA DA APLICABILIDADE DA CONSTATAÇÃO PRÉVIA

Visa-se oferecer uma solução que sirva de forma fácil, adequada e simples aos preceitos da lei e da sociedade, dando uma adequada resposta jurídica para o problema. A negatividade do presente estudo é abordada como um ponto prescritivo, pois além de demonstrar os fatos decorrentes da fragilidade da positividade da constatação prévia na lei que até então não existia, propõe-se uma mudança na Lei, que pode ser simplesmente resolvida, bastando para tanto acrescentar poderes que foram retirados no projeto originário quando da concretização da nova Lei. Por exemplo, o poder do juiz de contratar profissionais

capacitados para poder lhe auxiliar na análise não só apenas da documentação da empresa, mas também da real situação financeiro-econômica, pois esta é a que mais vale para exterminar uma empresa que ingressa com uma recuperação judicial apenas com o intuito de procrastinar e fraudar o mecanismo.

Nesse sentido, esta pesquisa tem como objeto jurídico fechar fendas na Lei, readaptando esta a real necessidade interpretativa do instituto da constatação prévia e da presteza e finalidade, com o fim de exterminar recuperações que já nascem mortas. Em outras palavras, livrar a nova lei da congruência que possui, pois, apesar de ter sido introduzida a constatação prévia, que até então era praticada por muitos juristas sem previsão legal, não produziu o efeito positivo que se esperava. Pelo contrário, negativo, já que tolheu os poderes do juiz de não afundar o Judiciário com demandas fadadas ao insucesso, já que o juiz está preso para despachar inicialmente com base na análise documental e não financeira.

O juiz não pode, desde o início da demanda, mais precisamente com o recebimento da exordial, indeferi-la, caso tenha pleno suporte e comprovação de que a empresa não possui condições de manter-se no mercado, já que não é viável, cabendo a ele, apenas, analisar e aceitar os apontamentos feitos pelo administrador quanto à parte documental analisada *in loco*, ou em muitos casos, devido à pandemia, à distância, via documentos recebidos de forma eletrônica.

Nesse sentido, esta dissertação sugere a modificação legislativa para alterar a Lei n.º 14.112/2, acrescentando poderes ao magistrado de analisar não somente os documentos comprobatórios juntados e expostos pelas empresas com pedido de recuperação judicial, mas também realizar uma análise como um todo, sobretudo, contábil, econômica, financeira, humana e social junto ao mercado e em especial na esfera econômica, bancária e com instituições financeiras, com as quais a empresa negociou e faz negócios, credores, podendo com isso ter certeza de que o processo não irá transcorrer por anos sem condições de findar com a recuperação da empresa, e sim apenas deu um tempo maior dessa procrastinar os que dela buscam retorno.

### 3.3 PROJETO DE EMENDA A LEI 14.112/2020

Modifica o *caput* do Art. 51-A e demais incisos da Lei n.º 14.112 de 2020.

Art.1º Modifica-se o *caput* do art. 51-A da Lei 14.112 4458 de 2020, para a inclusão dos seguintes poderes discricionários ao juiz quanto à constatação prévia, para os seguintes termos:

Art. 51-A. Recebida a exordial, devidamente distribuída na Comarca de origem da empresa com o respectivo pedido de recuperação judicial, nomeará o juiz um profissional com total capacidade técnica, além da capacidade de observação, raciocínio lógico, capacidade de concentração, visão realística, habilidade de interligar a fatos os motivos do ocorrido, ser imparcial, conhecer metodologias, dominar ferramentas tecnológicas, ter imparcialidade, bem como, conhecimentos, contábil-financeiro e administrativo,

Art., 51-B Ao profissional nomeado pelo juiz caberá ainda não assumir ou exercer o papel de administrador judicial, sendo totalmente imparcial quanto às suas funções e averiguações no processo, para, assim, promover a constatação prévia exclusivamente e, no final de seu trabalho, dar as reais condições de funcionamento da requerente, da regularidade fiscal, documental apresentada juntamente com a petição inicial e, principalmente, financeiro-econômica.

Art.51-C em posse desse laudo com todas as condições da empresa caberá ao juiz deferir o pedido de recuperação judicial ou não, ao ponto de livrar o mercado de empresas doentes financeiramente e sem expectativas sociais econômicas saudáveis, ao ponto de mesmo que essas ingressem com recurso cabível não consigam modificar a decisão do magistrado, ante a grande prova robusta e eficaz realizada pelo profissional contratado e analisada pelo profissional contratado.

Art. 51-D Será criado vara específica para de recuperação judicial composta apenas por magistrados atualizados e com cursos de especialização nas novas mudanças e necessidades de identificação e análise sob a égide da nova lei e mudanças ocorridas ante a constatação prévia.

Parágrafo único: O profissional intitulado pelo juiz terá o prazo máximo de 30(trinta) dias corridos para juntamente com sua equipe proceder à análise total e ampla da empresa em pedido de recuperação judicial, e, no caso de nesse tempo não conseguir, poderá requerer prazo igual e não superior para o término, não o completando nesse prazo, será destituído da função, podendo inclusive pela morosidade em cumprir seu ofício deixar de receber os honorários, decididos pelo juiz quando da sua nomeação, ante a procrastinação dos trabalhos.



### 3.4 JUSTIFICATIVA

É imperioso destacar que a Lei que se busca emendar ou alterar, apesar de ter enorme relevância com sua chegada recentemente, não conseguiu deixar de produzir efeitos negativos, quanto à constatação prévia, já que os demais artigos nela alterados, de certa forma, não deixaram de ser uma cópia e cola de inúmeros juristas que da própria lei e jurisprudência, ao longo dos anos, de forma costumeira, foram aplicando.

A positivação da realização da constatação prévia é primordial, já que essa é a que faz o papel principal na lei, tanto é que sua aplicabilidade já vinha há anos sendo utilizada, mesmo sem estar constante no texto legal da Lei, por inúmeros magistrados, principalmente nas Comarcas de SP e pelo próprio STJ. Todavia, da forma que foi posicionada na nova Lei 14.112/2020, a legalidade não trouxe ao mundo jurídico a função esperada, a saber, disseminar no início das distribuições dos processos de requerimento de recuperação judicial, indeferir as empresas sem vida futura.

É retirada do juiz, ou sequer dada a este, essa condição do direito de buscar sua concepção, por meio de provas, sobre o indeferimento da demanda, por esta já ter começado morta. É o mesmo que dizer que o juiz terá que aplicar o estigma de que a justiça é cega, pois terão que esperar passar anos, e despachos, pedidos, recursos, e juntada de inúmeros documentos, falta de cumprimento legal do plano de recuperação judicial, e a assembleia geral após inúmeros atos infundados e sem resolução, para que a decretação de uma empresa fraudulenta e sem condições de se manter, ou quem sabe que já estava acabada quando ingressou com o processo, tiver sua falência decretada.

A insegurança jurídica permanecerá, caso continue a nova lei tolhendo os poderes do juiz de extinguir na origem empresas infrutíferas, e com isso dando continuidade ao que já se praticava antigamente.

Assim sendo, resta de forma clara, objetiva a justificada a necessidade de se emendar ou alterar a nova lei, com o objetivo de positivar o relevante mecanismo da constatação prévia, pois, mesmo esta tendo sido acrescida no ditame legal, continua sendo negativa aos efeitos iniciais para que foi criada, já que é congruente e conflitante com o próprio ato.

### 3.5 SUGESTÃO QUANTO AO ENSINAMENTO DAS LACUNAS DA APLICABILIDADE E CONSTATAÇÃO PREVIA EFICAZ

Tendo em vista tratar-se de uma Lei nova sob uma Lei antiga, pois permaneceu a maioria de seus artigos, mas os atos principais e de maior relevância não foram concretizados de forma positiva, esta pesquisadora, de forma audaciosa, sugestiona quanto à criação de aulas, cadeiras, ou cursos por causa da necessidade de criar profissionais capacitados, por meio do ensino e olhar criterioso sobre as lacunas existentes e negativas quanto à constatação prévia.

De tal modo, colocar no mercado de trabalho peritos, direcionados a análise dos principais pontos da Lei e das empresas, a fim de conseguirem criar relatórios e perícias aos juízes que os contratarem, ao ponto de poderem enxergar a realidade das empresas e, com isso, conseguir julgar se os pedidos de recuperação judicial em sua origem (distribuição) são passíveis de serem deferidos ou indeferidos.

Tudo isso não apenas com o condão da análise documental, mas como um todo funcional, empresarial, econômica, administrativa, via plano sugerido, quadro de credores e tudo mais que for útil e relevante ao bom andamento do processo e da empresa.

Sugestiona-se, assim, a criação de ensinamentos para abrir os olhos dos novos e futuros profissionais sobre as melhores táticas, técnicas e requisitos mínimos que devem seguir para confeccionar um relatório aplicável, sem dúvidas quanto à sua veracidade e que sirva como base ao magistrado da questão para deferir ou indeferir a demanda, sem que o possível recurso venha modificar tal decisão.

## CONCLUSÃO

Diante de tudo que foi exposto, ao longo desta dissertação, elaborada com base na doutrina, leis, jurisprudências, entre outros materiais, o presente trabalho buscou destacar pontos que tornam ineficiente a LFRE quanto à constatação prévia nos termos atualmente utilizados, mostrando a necessidade de ser emendada ou alterada, já que deu plano à nova Lei e limitou os poderes dos juízes.

Ao ser praticada uma fiscalização desde o início da distribuição do pedido de recuperação judicial, antes mesmo de dar continuidade ao deferimento aos requerimentos, apenas com base documental, cabe desde aqui analisar o processo e a vida útil da empresa como um todo, seja documental ou financeira, passando o processo por uma administração mais séria, rígida, atuante por profissionais capacitados. Não apenas via análise de relatórios elaborados para envio a um administrador judicial externo, mas também via acesso às cegas dos documentos produzidos de forma unilateral, já que não visita à empresa e sequer se faz presente nos atos diários dela (funcional, administrativo, financeiro, contábil) e seus diretores, ou seja, não há um real comprometimento e interesse dos administradores judiciais, já que quanto mais o processo demorar, mais garantia de honorários se terá.

Com o advento da LFRE, esta veio para ajudar a preservar as empresas diante do agravamento da crise econômica por que se passa e, com as devidas opções legais que essa Lei dispõe garantir que as empresas se reestremem, por decorrência causando um efeito dominó, atingindo paralelamente os funcionários, credores e todas as demais partes funcionais do negócio para que permaneçam dando fruto e mantendo o negócio viável.

No entanto, diferentemente, diante das dificuldades ocorridas no meio empresarial, os seus dirigentes, utilizando-se de brechas, da falta de uma política real de controle, bem como dos excessos de prazos proporcionados e por que não dizer burocracias infundadas, manuseiam a Lei de forma favorável aos seus interesses e de todos os benefícios e meios sociais e econômicos que decorrem da manutenção da atividade para burlar a própria Lei.

Tudo via essa ferramenta projetada na antiga Lei 11.101/2005 e atual e novíssima Lei 14.112/2020 que, com isso, mascara o momento de recuperação, para tirar proveito e lesar as partes envolvidas.

Espera-se poder contribuir com o debate sobre a formação de um procedimento mais justo de recuperação empresarial, com menos lacunas, o que dará às empresas, que de fato merecem uma segunda chance de se reerguerem de uma crise econômico-financeira e, também, ao mesmo tempo, dar segurança aos credores em relação às práticas empresariais fraudulentas, em que essas não possam os atingir.

A legislação buscou viabilizar a recuperação de empresas viáveis que estivessem em uma eventual situação de crise econômico-financeira, a fim de permitir a sua manutenção e permanência de suas atividades empresariais, desde que saudável. Com isso, vencer o período de dificuldades, preservando todos os benefícios sociais e econômicos que decorrem da vida útil da empresa, mantendo a fonte produtora do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo ao crescimento e, principalmente, ao retorno forte à economia inicialmente desenvolvida.

No entanto, apesar da boa intenção da norma, as recuperações judiciais nem todas são (foram) utilizadas pelos gestores de ditas empresas de forma positiva, põem-se como casos isolados, já que alguns, utilizando-se do próprio mecanismo de ajuda, burlam a lei e usufruem ao interesse próprio.

Tais discrepâncias são projetadas com o auxílio da própria lei, via seus inúmeros prazos, falta de andamento do processo entre outros. Os maus intencionados com isso utilizam o momento de recuperação para tirar proveito e com ele lesar as partes envolvidas, ocasionando, assim, em muitos casos, de forma irremediável, a falência, que resulta a perda geral para todos os problemas, as brechas deixadas pela Lei e afligem os credores. Não é uma empreitada fácil.

Essa constatação não pode ser aceita passivamente, sobretudo por aquelas pessoas movida por propósitos e valores genuínos, como justificativa plausível para paralisar com esses entes aproveitadores do momento de crise para ferir direitos alheios, tem que ter um fim. Também é latente a necessidade de dar continuidade ao trabalho de pesquisa para se construir uma teoria cada vez mais sólida sobre o LFRE, principalmente no Brasil, onde as discussões sobre o tema ainda são incipientes e pouco difundidas, percebidas dentro de um prazo hábil ao ponto de remediar os possíveis estragos da falta de acompanhamento e fiscalização precisa. Pode-se afirmar, portanto, que há espaço para que se torne uma rede de estudiosos

dispostos a aprofundar o assunto e contribuir com o seu desenvolvimento teórico e prático, assim como foi realizado pela comissão paulista que ficou anos estudando até o ponto de ser publicada a nova lei 14.112/20, que apesar de ser nova, ainda deixou congruências que prejudicam o bom andamento do trabalho dos juízes e, como consequência, do processo e daqueles que esperam justiça e receber seus créditos. Não teria assim, por tudo que foi demonstrado não lutar por uma mudança na lei, dando poderes reais aos magistrados de analisarem além de meros documentos legais, relacionados em parâmetros ultrapassados, cabendo sim, a esses o poder de através de um profissional capacitado de extrema imparcialidade analisar todas as etapas, fases, módulos da empresa desde financeiro, contábil, econômico, pessoal, patrimonial entre outros, e após uma referida arguição concreta e plena de sua perícia sobre as reais condições da empresa e com isso cabendo ao Juiz a partir de então decidir por deferir ou não o prosseguimento da referida instituição.

Ressalta-se que esta dissertação não atacou todas as mudanças da Lei e muito menos todas as disfuncionalidades, pois essa discussão seria infinitamente abrangente, pois o tema, além de interessante, é extenso e ainda novo. Dessa forma, ateve-se apenas ao instituto da constatação prévia, por ser um ponto extremamente forte e necessário, já que pode findar com inúmeros processos protelatórios em sua origem e, com isso, deixar percorrer apenas recuperações com chances de reerguerem, ou seja, empresas com vida ativa. Situação que não quer dizer que, passada a fase de deferimento ou indeferimento inicial, não possa lá na frente, no decorrer da demanda, a empresa requerer falência, pois não teve fôlego suficiente para manter-se. Nada é totalmente seguro e eficaz dentro da conjuntura econômico-financeira em que o mundo vive.

## REFERÊNCIAS

ABRÃO, Nelson. **Curso de direito falimentar**. São Paulo: LEUD, 1997.

ABREU, Leonardo Pinto de. **A RECUPERAÇÃO JUDICIAL NA LEI BRASILEIRA E NA LEI AMERICANA**. Monografia. Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2014. Disponível em: <https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/37774/90.pdf>  
Acesso em: 30 mai. 2022.

ARAÚJO, Aloísio; LUNDBERG, Eduardo. **A nova lei de falências: uma avaliação**. 2004. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/Pec/SeminarioEcoBanCre/Port/V%20-%20Lei%20de%20Fal%C3%AAsncias%20-%204JSB.pdf> Acesso em: 28 nov. 2021.

ARNOLDI, Paulo Roberto. Análise Econômico-Jurídico da Lei de Falências e de Recuperação de Empresas. **Revista de Direito Privado da Faculdade Mineira de Direito**, out/2006.

BARAT, Josef. A reestruturação de empresas e a Nova Lei de Falências: uma avaliação. **Revista Jurídica Consulex**, Ano IX, n. 195, 28 de fevereiro de 2005.

BONIOLO, E. **Perícias em Falências e Recuperação Judicial**. 1ª. ed. São Paulo/SP: Trevisan Editora, v. 1º, 2015.

BRASIL. **Decreto Lei nº 7.661/1945**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/del7661.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del7661.htm). Acesso em: 30 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 11.101/2005**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm). Acesso em: 30 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 14.112/2020**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm). Acesso em: 30 out. 2021.

BRASIL. **Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002**. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/legislacao/91577/CC-Lei-n-10.406-de-10-de-Janeiro-de-2002>. Acesso em: 30 out. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 8.929/94** - Institui a Cédula de Produto Rural, e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8929.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8929.htm) "t "\_blank". Acesso em: 20 nov. 2021.

BRASIL. **Lei n.º 10.522/02** - Dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais e dá outras providências. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10522.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10522.htm) "t "\_blank". Acesso em: 20 nov. 2021.

BRASIL. **Lei 14.112/20**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm) Acesso em: 30 out. 2021.

BRASIL. **RECOMENDAÇÃO Nº 63, DE 31 DE MARÇO DE 2020**. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3261>>. Acesso em: 7 jul. 2022.

BRASIL. **CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL DE 1988**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 11 jun. 2022.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Nova lei de recuperação e falências**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BULGARELLI, Waldirio. **Direito Comercial**. 16. ed. São Paulo: Atlas, 2001.

CAHALI, Yussef Said. **Fraudes contra credores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

CAMPINHO, S. **Falência e Recuperação de Empresa**. 9ª. ed. São Paulo/SP: Saraiva Jur., v. 1º, 2018.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Comentários à lei de falências e de recuperação de empresas**. 11. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação Judicial**. São Paulo: Saraiva, 2015.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Curso de direito comercial**. V. 3. São Paulo: Saraiva, 2005.

COELHO, Fábio Ulhôa. **Manual de Direito Comercial**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

COSTA, Daniel Carnio. **A perícia prévia em recuperação judicial de empresas: Fundamentos e aplicação prática**. 2018. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br>>. Acesso em: 20 nov. 2021.

DE LACERDA, Paulo Maria. **Da Fallencia no Direito Brasileiro**. São Paulo, Cia. Editora Nacional, 1931.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso Didático de Direito Processual Civil – 22. ed. – São Paulo: Atlas, 2019.**

ESPINDOLA, Amanda Vilarino. **Do abuso de direito de voto em assembleia geral de credores no processo de recuperação judicial**. Dissertação (Mestrado em Direito) - Faculdade de Direito Milton Campos, Belo Horizonte, 2010.

FALLER, Maria Helena Ferreira Fonseca. **Função Social da Empresa e economia da comunhão** (Um encontro à Luz da Constituição). 1ª ed. Curitiba, Juruá, 2013.

FLORENZANO, Vincenzo D. Teoria Pura do Direito versus Análise Econômica do Direito. **Revista de Direito da Faculdade Mineira de Direito**, v 8, n 15, 1º sem. 2005.

FONSECA, Humberto Lucena Pereira da; KÖHLER, Marcos Antônio. A Nova Lei de Falências e o Instituto da Recuperação Extrajudicial. In: **Textos para Discussão 22** (Consultoria Legislativa do Senado Federal). Brasília, 2005.

LISBOA, Marcos de Barros; DAMASO, Otávio; CARAZZA, Bruno; e COSTA, Ana Carla A. A racionalidade econômica na nova lei de falências e de recuperação de empresas. In: **Direito Falimentar e nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas**. Org.: Luiz Fernando Valente da Paiva. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

MAMEDE, Gladson. **Direito empresarial brasileiro**: v. 4. Falência e recuperação de empresas. Atlas: 2006.

MANDEL, Julio Kahan. **Nova lei de falências e recuperação de empresas anotada**: Lei 11.101. de 9 de fevereiro de 2005, São Paulo: Ed Saraiva, 2005.

MARCHI, Eduardo. **Concurso de Credores e Pactum ut Minus Solvatur**. Itália, 2ª edição, Edizioni Del Grifo, 1999.

MEDINA, José Miguel: **Quadro Comparativo da Lei nº 11.101/05 e 14.112/20**. Fonte: Grupo de pesquisa professor José Miguel Medina (@profmedina)

MEDINA, José Miguel Garcia; HÜBLER, Samuel. Juízo de Admissibilidade da Ação de Recuperação Judicial: exposição das razões da crise econômico-financeira e demonstração perfunctória da viabilidade econômica. In: RIBEIRO, José Horácio Halfeld Rezende. **Direito Bancário e do Mercado de Capitais**: rdb. RDB. 65. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MILANI, Mario Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**. Malheiros Editores, 2011.

MIRANDA, Maria Bernadete. **Nova Lei de Falências**. São Paulo: Rideel, 2005.

NEGRÃO, R. **Aspectos Objetivos da Lei de Recuperação de Empresas e de Falências**. 4ª. ed. São Paulo/SP: Saraiva, v. 1º, 2010.

NEGRÃO, R. **Curso de Direito Comercial e da Empresa - Recuperação de Empresas, Falência e Procedimentos Concursais Administrativos**. 12ª. ed. São Paulo/SP: Editora Saraiva Educação, v. 3º, 2018.

NEGRÃO, Ricardo. **Curso de direito comercial e de empresas**. V. 3. São Paulo: Saraiva, 2004.

PAES, P. R Tavares. **Fraude contra credores**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993.



PACHECO, Filipe Denki Belem. **Os efeitos da recuperação judicial de empresas (Lei nº 11.101/05)**. Disponível em: <https://filipedenki.jusbrasil.com.br/artigos/111897606/os-efeitos-da-recuperacao-judicial-de-empresas-lei-n-11101-05> Acesso em: 30 jun. 2022.

REALE, Miguel. **Filosofia do Direito**. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2002. Disponível em: <https://direitofma2010.files.wordpress.com/2010/05/miguel-reale-filosofia-do-direito.pdf>. Acesso em: 25 nov. 2021.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de direito comercial**. V. 2. São Paulo: Saraiva, 1995.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Falimentar**. 17. ed. atual. São Paulo: Saraiva, 1998.

RESTIFFE, Paulo Sérgio. **Recuperação de Empresas**: de acordo com a lei 11.101, de 09-02- 2005 São Paulo: Manole, 2008.

RIBEIRO, Rodolfo Coelho. Lei 11.101/05 e a possibilidade do produtor rural requerer a recuperação judicial. **Revista Jurídica da Escola Superior do Ministério Público de Mato Grosso**. Cuiabá, v. I, n. 1, 2013.

RODOVALHO, Mayrton. **A constatação prévia nos processos de recuperação judicial de empresas** / Mayrton Rodovalho – Londrina, PR: Thoth, 2021.

SACRAMONE, Marcelo Barbosa. **Comentários à lei de recuperação de empresas e falência**. São Paulo: Saraiva, 2018.

SALMÃO, L. F.; SANTOS, P. P. **Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência - Teoria e Prática**. 1ª. ed. Rio de Janeiro/RJ: Forense, v. 1º, 2012.

SANDAGE, Scott A. Born Losers: **A History of Failure in America**. Harvard University Press, 2005.

SANTOS, José Henrique Araújo dos. Recuperação judicial de empresas: importância e procedimento. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 05 de agosto de 2015. Disponível em: <https://conteudojuridico.com.br/consulta/Artigos/44931/recuperacao-judicial-de-empresas-importancia-e-procedimento>. Acesso em: 9 jul. 2021.

SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luís Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na lei 11.101/2005**. São Paulo, Almedina, 2018.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

SILVA, Luiz Antônio Guerra. Nova lei de falência, recuperação judicial e extrajudicial. **Revista Consulex**, Brasília, ano IX, nº 196, p. 7, 15 mar. 2005.

TEIXEIRA, T. **Direito empresarial sistematizado**: doutrina, jurisprudência e prática. Pág. 431, São Paulo: Saraiva, 2017.

TEPEDINO, Ricardo. **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas**, 3ªed., editora Saraiva, 2009.

TOMAZETTE, M. **Curso de direito empresarial**: falência e recuperação de empresas. São Paulo: Atlas, 2016.

TOMAZETTE, Marlon. **Falência e Recuperação de Empresas**. Curso de Direito Empresarial - Volume 3. São Paulo: Saraiva, 2019.

TOMAZETTE, M. **Curso Direito Empresarial**. 6ª. ed. São Paulo/SP: Saraiva Jur., v. 3º, 2018.

ZUCCHI, Maria Cristina. O papel do judiciário na recuperação judicial. **NOMOS**: Revista do Programa de Pós-Graduação em Direito da UFC, Fortaleza, v. 29, n. 2, 2009, p. 91-101.