

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL

**Giulio Cervo Rechia**

**RECUPERAÇÃO JUDICIAL COMO PROTEÇÃO DA MICRO E PEQUENA  
EMPRESA**

Porto Alegre  
2011

**Giulio Cervo Rechia**

**RECUPERAÇÃO JUDICIAL COMO PROTEÇÃO DA MICRO E PEQUENA  
EMPRESA**

Trabalho de Conclusão do Curso de Ciências Jurídicas e Sociais apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS - como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel.

Orientador: Prof. Césio Sandoval Peixoto

Porto Alegre  
2011

Giulio Cervo Rechia

RECUPERAÇÃO JUDICIAL COMO PROTEÇÃO DA MICRO E PEQUENA  
EMPRESA

Trabalho de conclusão do Curso de Ciências Jurídicas e Sociais apresentado à Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul - UFRGS - como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel.

Aprovado em \_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2011.

Conceito Atribuído \_\_\_\_

BANCA EXAMINADORA

---

Prof. Césio Sandoval Peixoto

---

Prof. Dr. Carlos Klein Zanini

---

Prof. Dr. Luiz Carlos Buchain

Porto Alegre  
2011

À minha família.

## **AGRADECIMENTOS**

À Universidade Federal do Rio Grande do Sul, por me proporcionar um curso de graduação do mais alto nível.

Ao professor e orientador, pela sua atenção e disponibilidade.

Aos meus pais e irmãos, pelo incentivo para concluir a faculdade.

A Sandra pelo amor, paciência e companheirismo ao longo dos 5 anos de noites roubadas.

## RESUMO

O presente trabalho trata de alguns dos aspectos da Recuperação Judicial como mecanismo de Proteção da Micro e Pequena Empresa. Serão analisados o conceito de Micro e Pequenas Empresas, a necessidade e a previsão constitucional do tratamento diferenciado, a análise de dispositivos legais que tentam fazer essa proteção como o SIMPLES NACIONAL. Em paralelo, será caracterizado o direito falimentar, a recuperação judicial como proteção da empresa em geral, os requisitos, pressupostos e condições para obter essa tutela do Estado, como a crise econômico-financeira. Serão analisados todos os tipos de recuperação judicial: ordinária, especial e extrajudicial. Também serão considerados os efeitos da decisão que autoriza a recuperação como a suspensão da exigência de créditos, os meios de recuperação judicial para sair da crise, bem como o prejuízo para a economia se a sentença for negada. Por fim, será realizada uma análise crítica do processo de recuperação judicial aplicada às Micro e Pequenas Empresas, verificando pontos deficientes do processo. Como fontes de pesquisa foram utilizados a legislação, doutrina, jurisprudência e uma entrevista com especialista na área.

**Palavras-chave:** Recuperação judicial. Microempresa. Pequena empresa. Proteção especial. Tratamento diferenciado.

## **ABSTRACT**

The present study deals with some aspects of judicial recovery as a protective mechanism of micro and small business. We will analyze the concept of micro and small business, the need and the constitutional provision for differential treatment, the analysis of legal provisions that attempt to make this protection like SIMPLES NACIONAL. Simultaneously, it will be characterized the bankruptcy law, the judicial recovery of the company as a protection in general, the requirements, assumptions and conditions for such protection of the state like the economic and financial crisis. We will analyze all types of judicial recovery: ordinary, special and extrajudicial. We will also analyze the effects of the decision authorizing the suspension of demand for credit, judicial recovery means to overcome the crisis and the damage to the economy if the sentence is denied. Finally, it will be made a review of the judicial recovery process applied to micro and small businesses, and see how protection is applied and identify deficiencies of the process. We will use as source: legislation, doctrine, jurisprudence and an interview with an expert in the area.

**Keywords:** Judicial recovery. Micro business. Small business. Special protection. Special treatment.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	9
1 PRESSUPOSTOS, REQUISITOS E CONDIÇÕES.....	11
1.1 Definições .....	11
1.1.1 Micro e Pequenas Empresas .....	11
1.1.2 Direito Falimentar e Recuperação Judicial .....	13
1.2 Proteção Jurídica das Micro e Pequenas Empresas .....	16
1.2.1 Proteção Geral .....	16
1.2.1.1 Necessidade .....	16
1.2.1.2 Proteção constitucional .....	17
1.2.1.3 Registro .....	18
1.2.1.4 Contabilidade.....	19
1.2.1.5 Acesso à Justiça.....	20
1.2.1.6 Tributos / A opção pelo SIMPLES NACIONAL .....	20
1.2.2 Recuperação Judicial .....	21
1.2.2.1 Crise Econômico-Financeira.....	22
1.2.2.2 Recuperação Judicial Ordinária.....	23
1.2.2.3 Recuperação Judicial Especial.....	31
1.2.2.4 Diferenças entre Recuperação Especial e Ordinária.....	35
1.2.2.5 Recuperação Extrajudicial.....	36
2 MEIOS DE RECUPERAÇÃO E OS EFEITOS DA DECISÃO DO PROCESSO DE RECUPERAÇÃO.....	38
2.1 A Decisão Concessiva da Recuperação.....	38
2.1.1 Os Meios de Recuperação .....	38
2.1.2 Os Efeitos da Decisão .....	43
2.2 A Decisão Denegatória da Recuperação .....	49
2.2.1 A Falência. ....	49
2.2.2 O Prejuízo para a Economia .....	51
2.3 Análise de Casos .....	54
2.3.1.1 Entrevista.....	54
2.3.1.2 Jurisprudência no TJ-RS .....	58
2.3.1.3 Jurisprudência no STJ.....	60



3	CRÍTICA À RECUPERAÇÃO ESPECIAL.....	62
3.1	Estatísticas .....	62
3.2	Razões para o pequeno acesso .....	63
3.2.1	Restrição do Objeto.....	63
3.2.2	Complexidade do Processo.....	65
3.2.3	Restrições à Administração.....	65
3.2.4	Onerosidade.....	66
3.3	A Insuficiência da Proteção .....	66
	CONCLUSÃO.....	68
	REFERÊNCIAS.....	71

## INTRODUÇÃO

Um dos ensinamentos mais importantes do curso de Direito foi a chamada igualdade material, que visa a tratar os iguais de maneira igual e os diferentes de maneira diferente. O ordenamento jurídico serviria para criar mecanismos que tornassem essa igualdade possível.

Na disciplina de recuperação judicial e falências, foram debatidos diversos temas e um que nos chamou a atenção foi a importância das Micro e Pequenas Empresas como motor de empregos e sua alta taxa de mortalidade. Um questionamento levando foi: Será que o ordenamento jurídico cumpre sua função no sentido de estimular esses empreendimentos?

Dentro dessa proteção, será que a lei de recuperação judicial é um remédio adequado, será que ela tem o poder de dar condições para as Micro e Pequenas Empresas se desenvolverem cumprindo a sua função social, criar empregos e propiciar desenvolvimento econômico.

O objetivo desse trabalho é analisar a Nova Lei de Recuperação de Empresas e Falências aplicada ao micro e pequeno empresário, a subsunção de uma norma maior a uma família de casos menores, a fim de verificar se a lei está atingindo os objetivos propostos pela mesma.

A metodologia adotada foi a divisão do problema em causas e conseqüências. As causas constituem a primeira parte deste trabalho, que envolve o levantamento dos pressupostos, requisitos e condições para a aplicação da lei de recuperação judicial. Na segunda parte serão avaliados os efeitos da aplicação da norma.

A crítica ao processo será feita na terceira e última parte do trabalho. Serão analisadas as restrições das hipóteses de incidência e limitações das conseqüências jurídicas.

Os argumentos terão quatro fontes: doutrina, legislação, jurisprudência e entrevista. A doutrina será utilizada na definição dos conceitos, das naturezas jurídicas dos elementos e da relação desses elementos entre si.

A legislação básica será os dispositivos da Nova Lei de Recuperação de Empresas e Falências, mas não serão deixados de lado a proteção constitucional da

Carta Maior e demais legislação empresarial protetiva das empresas de pequeno porte.

Para complementar o assunto, realizou-se uma entrevista com um profissional da área, que vai adicionar experiência com recuperação judicial, abordar questões que não foram identificadas e possíveis alternativas para as mesmas.

Por último, a pesquisa jurisprudencial servirá para a validação dos argumentos, tendo grande ênfase a estatística sobre o deferimento ou não das recuperações, bem como das conseqüências esperadas da Nova Lei de Recuperação de Empresas e Falências.

# 1 PRESSUPOSTOS, REQUISITOS E CONDIÇÕES

## 1.1 Definições

### 1.1.1 Micro e Pequenas Empresas

As Micro e Pequenas Empresas têm uma importância destacada no papel de servirem como estabilizador, amortecedor para o desemprego. Servem para garantir emprego à população que consegue montar o seu próprio negócio, e também para a mão-de-obra não qualificada, que numa situação normal não conseguiria emprego numa empresa de grande porte<sup>1</sup>.

REQUIÃO<sup>2</sup> coloca que o governo brasileiro, durante o regime militar de 1979 iniciou uma política de desburocratização e compreendeu a importância dos pequenos empreendimentos privados nesse processo de modernização da economia.

Como eventos que direcionaram a construção do ordenamento jurídico brasileiro, podemos citar<sup>3</sup>:

- A implantação do primeiro Estatuto da Microempresa (Lei nº 7.256 de 27 de novembro de 1984) que criou o conceito.
- Inclusão das Micro e Pequenas Empresas na Constituição Federal de 1988, que passou a garantir-lhes tratamento diferenciado (Artigo 179 do Capítulo da Ordem Econômica);
- A transformação em 1990 do Centro Brasileiro de Assistência Gerencial à Pequena Empresa - CEBRAE -, criado em 1972, em Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas - SEBRAE, com funções mais amplas;

---

<sup>1</sup> IBGE, Estudos e Pesquisas. **As Micros e Pequenas Empresas Comerciais e de Serviços no Brasil**, 2001. Disponível em:

<<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/economia/microempresa/microempresa2001.pdf>>

Acesso em: 23 out. 2011, p.15.

<sup>2</sup> REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. vol. 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 50.

<sup>3</sup> IBGE, Estudos e Pesquisas, Op. Cit., p. 15 a 16.

- A criação de linhas especiais de crédito no BNDES, Caixa Econômica Federal e Banco do Brasil;
- A Lei nº 9.317 de 5 de dezembro de 1996, que instituiu o Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES;
- A Lei nº 9.841 de 5 de outubro de 1999, que instituiu o Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte; e
- Recentemente foi publicada a Lei Complementar nº. 123/2006, que revogou as leis ordinárias 9841/1999 e a lei nº. 9317/1996. O SIMPLES NACIONAL (ou SUPER-SIMPLES), trazido com a nova lei buscou regulamentar toda a matéria referente à tributação e ao regime diferenciado dispensado aos empresários em uma única lei.

Existem muitas divergências sobre o conceito de Micro e Pequena Empresa. Isto depende de quem faz a definição. Pode ser feita por uma legislação específica, por tratados internacionais (MERCOSUL), por órgãos de fomento à atividade (BNDS e SEBRAE). Dessa forma, os critérios também podem variar como o número de pessoas, faturamento ou uma combinação dos dois<sup>4</sup>.

O SEBRAE define Microempresa com até 9 trabalhadores, e Empresas de Pequeno Porte entre 10 a 49. O BNDES e MERCOSUL definem pela receita de até 400 mil dólares como microempresa e até 3,5 milhões de dólares a empresas de pequeno porte<sup>5</sup>.

Em termos de legislação, a lei atual que define Micro e Pequenas Empresas é a Lei 123/2006. A lei abrange vários temas como simplificar burocracia, acesso a mercados, estimular o crédito, capitalização, favorecer a inovação tecnológica<sup>6</sup>.

A lei chama as Microempresas de ME e as Pequenas Empresas de Empresas de Pequeno Porte ou EPP. Já no Art. 3º tem o seu conceito legal:

---

<sup>4</sup> IBGE, Estudos e Pesquisas. **As Micros e Pequenas Empresas Comerciais e de Serviços no Brasil**, 2001. Disponível em:

<<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/economia/microempresa/microempresa2001.pdf>>

Acesso em: 23 out. 2011, p. 17.

<sup>5</sup> Ibid, p. 17.

<sup>6</sup> TREZZA, Luciana Di Marzo. Recuperação Judicial Especial para Micros e Pequenas Empresas à Luz da Lei 11.101/2005. In: DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo (Coords) **Direito Recuperacional: Aspectos Teóricos e Práticos**. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p.373.

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte a sociedade empresária, a sociedade simples e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I - no caso das Microempresas, o empresário, a pessoa jurídica, ou a ela equiparada, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais);

II - no caso das empresas de pequeno porte, o empresário, a pessoa jurídica, ou a ela equiparada, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais).

Essa lei acaba por ser a base do tratamento diferenciado das Micro e Pequenas Empresas no Brasil, porque é ela que regulamenta o regime tributário diferenciado que é o SIMPLES NACIONAL ou SUPER-SIMPLES. Sendo assim, para o ordenamento brasileiro, a base jurídica do enquadramento vai ser essa lei e o faturamento considerado.

É interessante ressaltar, que mesmo que a empresa esteja dentro do faturamento, existem situações que o seu enquadramento não é permitido. Em geral, o Art. 17 exclui as empresas que o governo considera que a tributação ou a contabilidade favorecida seria prejudicial. Pode-se apontar financeiras, sócios no exterior, capital público, em dívida com o INSS, capital público, etc.

Por fim, se uma empresa aumentar o seu faturamento, passará para a categoria seguinte, com o eventual desenquadramento quando ultrapassar o faturamento de Empresa de Pequeno Porte<sup>7</sup>.

### **1.1.2 Direito Falimentar e Recuperação Judicial**

A falência surgiu no Direito Romano, ligado a evolução do próprio conceito de obrigação. Nos primórdios, o devedor respondia por suas obrigações com a liberdade e até mesmo com a própria vida. Na Idade Média, a tutela estatal assume especial relevo, condicionando a atuação dos credores à disciplina judiciária. Nessa

---

<sup>7</sup> TREZZA, Luciana Di Marzo. Recuperação Judicial Especial para Micros e Pequenas Empresas à Luz da Lei 11.101/2005. In: DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo (Coords) **Direito Recuperacional: Aspectos Teóricos e Práticos**. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p.377.

época o concurso de credores se transforma na falência, quando o comércio, sobretudo o marítimo, atinge extraordinária expansão nas cidades italianas. Nessa fase, a falência é vista como um delito, cercando-se o falido de infâmia e impondo penas que vão da prisão a mutilação. Com o Código Napoleônico, gradativamente abrandam-se os rigores da legislação, assumindo a falência um caráter econômico-social. Faz então a nítida distinção entre os devedores honestos e desonestos<sup>8</sup>.

Dentro dessa separação, ainda hoje, quando se fala de direito falimentar, existem 2 aspectos a serem considerados: 1) Tirar do mercado a empresa danosa, 2) Proteger a empresa que traz benefícios e precisa de ajuda.

No Direito Brasileiro, o primeiro diploma falimentar foi a Lei 8 de março de 1595, promulgadas por Filipe II, que veio a influenciar as Ordenações Filipinas promulgadas oito anos depois. Em 1756, o Marquês de Pombal outorga o Alvará 13 de dezembro, tratando do processo de falência. Em 25 de junho de 1850, a Parte III do Código Comercial, Arts. 797 a 913, passa a cuidar “Das Quebras”. Com a proclamação da República, advém o Decreto 917 de 1890. Nos últimos meses da Ditadura de Vargas em 1945 foi promulgado o Decreto 7.661 que era a nossa Lei de Falências, substituída pela Nova Lei das Falências 11.101 em 9 de fevereiro de 2005<sup>9</sup>.

O Art. 47 da Lei 11.101 de 2005 introduz o conceito de Recuperação Judicial:

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.

A recuperação judicial substituiu o antigo instituto da concordata. Na lei antiga, poucas empresas conseguiam sobreviver e o desfecho mais freqüente era a decretação da falência. A principal diferença entre a Recuperação Judicial é o

---

<sup>8</sup> ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso de Falência e Concordata**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1997, p.3 a 5.

<sup>9</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei 11.101/2005** Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 43.

controle mais rigoroso da Justiça. Se o plano de recuperação não atingir os resultados esperados, daí sim será decretada a falência<sup>10</sup>.

BEZERRA FILHO coloca que a uma análise sistemática da lei anterior privilegiava o interesse de credores, tendo a ausência de uma preocupação com a manutenção da empresa<sup>11</sup>.

Colocando em outras palavras, a primeira lei tinha uma preocupação maior em tirar a empresa prejudicial do mercado do que propriamente recuperar, fazendo um controle de danos. Nesse sentido, o objetivo era retirar o mais rápido possível, para que não causasse novos prejuízos e liquidar o seu patrimônio para indenizar os credores.

Como contraponto, a segunda lei mudou o enfoque. A empresa tem uma função social, gerar empregos, produzir riquezas, fazer a roda da economia girar. Se a empresa está passando por dificuldades financeiras justificáveis, cabe ao Estado fomentar a recuperação.

Mas as necessidades são muitas, os recursos são escassos. Surge a interferência nas relações privadas, o que nada mais é que um meio de socializar a recuperação.

LOBO coloca que o fundamento da recuperação judicial é a ética da solidariedade. Credores, devedores e até mesmo a sociedade em geral, devem abrir mão e cooperar de forma harmônica para salvar algo maior que é a manutenção da empresa e postos de trabalho<sup>12</sup>.

Dentre as empresas que precisam de ajuda, algumas precisam mais do que outras. A lei previu uma recuperação especial para empresas de pequeno porte, que será discutida no decorrer do trabalho.

---

<sup>10</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.198.

<sup>11</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 132.

<sup>12</sup> LOBO, Jorge. In: SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p.179.



## 1.2 Proteção Jurídica das Micro e Pequenas Empresas

### 1.2.1 Proteção Geral

#### 1.2.1.1 Necessidade

O SEBRAE-SP faz levantamentos para acompanhar a participação das Micro e Pequenas Empresas na economia. Embora elas também sejam importantes na geração da riqueza do país, a sua maior contribuição é no número de empregos, tendo portanto, uma importância social elevada<sup>13</sup>.

Variável	Participação (%)	Fonte / Ano
Número de estabelecimentos	98%	SEBRAE-SP (2006)
Empregados "com carteira"	53%	RAIS / MTE (2004)
Faturamento	28%	SEBRAE-NA (2000)
Produto Interno Bruto (PIB)	20%	SEBRAE-NA (1991)
Valor das exportações	2,7%	SEBRAE-NA / Funcex (2006)

Tabela 1 – Participação das Micro e Pequenas Empresas.

Outro estudo também do SEBRAE-SP aponta as principais causas de mortalidade das pequenas empresas. A pesquisa mostra que 27% das empresas paulistas fecham em seu 1º ano de atividade. O relatório enumera as razões das empresas fecharem<sup>14</sup>:

<sup>13</sup> SEBRAE-SP, **MPE em Números**. Disponível em <<http://www.sebraesp.com.br/TenhoUmaEmpresa/Biblioteca/OutrosConteudos/EstudosEPesquisas/MPEsEmNumeros/Paginas/MPEsEmNumeros.aspx>>, 2006. Acesso em: 08 out. 2011

<sup>14</sup> Id, **Mortalidade das Empresas**. Disponível em <http://www.sebraesp.com.br/TenhoUmaEmpresa/Biblioteca/OutrosConteudos/EstudosEPesquisas/MortalidadeDasEmpresas/Paginas/MortalidadeDasEmpresas.aspx>, 2010. Acesso em: 08 out. 2011.

1. Comportamento empreendedor pouco desenvolvido;
2. Falta de planejamento prévio;
3. Gestão deficiente do negócio;
4. Insuficiência de políticas de apoio;
5. Flutuações na conjuntura econômica;
6. Problemas pessoais dos proprietários

Pelo relatório, vemos que as causas de mortalidade são as mais variadas. As primeiras causas se referem ao treinamento dos empresários, política que vem sendo feita pelo próprio SEBRAE-SP. Já a 4ª causa, insuficiência da política de apoio, se refere à falta de incentivo pelo Poder Público. O objetivo desse trabalho é colocar a Recuperação Judicial como um dos mecanismos de apoio as Pequenas Empresas.

### **1.2.1.2 Proteção constitucional**

A CF nos Arts. 146, 179 IX e 179 dispõe sobre a proteção à Pequena e Microempresa:

Art. 146. Cabe à lei complementar(...)

d) definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, inclusive regimes especiais ou simplificados no caso do imposto previsto no art. 155, II, das contribuições previstas no art. 195, I e §§ 12 e 13, e da contribuição a que se refere o art. 239

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

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

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às Microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

É bem clara a valorização constitucional reservada para as Micro e Pequenas Empresas. Todas as esferas de poderes estão envolvidas, incluindo Direito Tributário, Direito do Trabalho e Previdenciário. Essa diferenciação não fere a isonomia, pois os pequenos empreendimentos são considerados desiguais e, portanto precisam de uma proteção maior<sup>15</sup>.

Conforme foi comentando antes, a principal lei que vai regulamentar essa proteção constitucional é a Lei 123/2006, que vai definir uma série de tratamentos diferenciados como registro, contabilidade, acesso à justiça e tributação favorecida.

### **1.2.1.3 Registro**

O Art. 4º da Lei 123/2006 prevê a simplificação do registro para as empresas de pequeno poder econômico, através da unificação de procedimentos:

Art. 4º Na elaboração de normas de sua competência, os órgãos e entidades envolvidos na abertura e fechamento de empresas, dos 3 (três) âmbitos de governo, deverão considerar a unicidade do processo de registro e de legalização de empresários e de pessoas jurídicas, para tanto devendo articular as competências próprias com aquelas dos demais membros, e buscar, em conjunto, compatibilizar e integrar procedimentos, de modo a evitar a duplicidade de exigências e garantir a linearidade do processo, da perspectiva do usuário.

Para qualquer atividade empresária ser válida, é necessário o seu registro público. Isso é feito seguindo os trâmites da Lei 8.934 de 1984 e do Art. 1.150 do Código Civil<sup>16</sup>.

Nesse aspecto, a lei procura unificar o procedimento em nível dos três entes federativos. O objetivo é evitar a duplicidade de exigências e garantir a simplicidade do processo para o microempresário. Nesse aspecto há um dever de regulamentação legal<sup>17</sup>.

---

<sup>15</sup> MAMED, Gladston In: MAMED, Gladston; SEGUNDO; Hugo de Brito Machado, NOHARA, Irene Patrícia; MARTINS, Sergio Pinto. **Comentários ao Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte**. São Paulo: Atlas, 2007, p.3 e 4.

<sup>16</sup> Ibid., p.52 a 54.

<sup>17</sup> Ibid., p.49.

Em relação ao nome empresarial, cabe destacar que as Microempresas e as Empresas de Pequeno Porte devem ter suas respectivas abreviações na razão social, “ME” ou “EPP”, conforme o caso. Com essa indicação, quem vai negociar com a empresa, seja fornecedor ou cliente fica sabendo da condição de microempreendimento<sup>18</sup>.

Convém ressaltar que a não inscrição da empresa tem a consequência irregularidade da mesma, que é um dos pressupostos para a Recuperação Judicial, afastando a possibilidade do instituto ser aplicado<sup>19</sup>.

#### **1.2.1.4 Contabilidade**

O Art. 27 traz um sistema de contabilidade simplificado para as optantes do Simples Nacional:

Art. 27. As microempresas e empresas de pequeno porte optantes pelo Simples Nacional poderão, opcionalmente, adotar contabilidade simplificada para os registros e controles das operações realizadas, conforme regulamentação do Comitê Gestor.

A escrituração contábil para empresas pequenas pode ser onerosa. É com esse pensamento que foi feita a previsão legal de simplificação do procedimento<sup>20</sup>.

A Lei de Falências no seu artigo 178 coloca como crime falimentar deixar de elaborar contabilidade<sup>21</sup>. Dessa forma, simplificar o procedimento de contabilidade poderia também ser um estímulo para que pequenas de pequeno porte pudessem usufruir o benefício da recuperação judicial, uma vez que deixassem a informalidade.

---

<sup>18</sup> REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. vol. 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p.53.

<sup>19</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p.45.

<sup>20</sup> MAMED, Gladston In: MAMED, Gladston; SEGUNDO; Hugo de Brito Machado, NOHARA, Irene Patrícia; MARTINS, Sergio Pinto. **Comentários ao Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte**. São Paulo: Atlas, 2007, p.205.

<sup>21</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. Op. Cit., p.51.

### **1.2.1.5 Acesso à Justiça**

O Art. 74 facilita o acesso a justiça dos pequenos empreendedores:

Art. 74. Aplica-se às microempresas e às empresas de pequeno porte de que trata esta Lei Complementar o disposto no § 1º do art. 8º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, e no inciso I do caput do art. 6º da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, as quais, assim como as pessoas físicas capazes, passam a ser admitidas como proponentes de ação perante o Juizado Especial, excluídos os cessionários de direito de pessoas jurídicas.

A lei 9.099 / 95 dispõe sobre os Juizados Especiais Cíveis e Criminais. As Microempresas e Empresas de Pequeno Porte ganham legitimidade para ingressar nos juizados especiais. Isso torna a possibilidade de solução de conflitos de maneira mais ágil e barata, compatível com a fragilidade das mesmas<sup>22</sup>.

### **1.2.1.6 Tributos / A opção pelo SIMPLES NACIONAL**

O tratamento tributário simplificado já tem previsão constitucional, no Art. 146, parágrafo único:

Art. 146, Parágrafo único. A lei complementar de que trata o inciso III, d, também poderá instituir um regime único de arrecadação dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, observado que:

I - será opcional para o contribuinte;

II - poderão ser estabelecidas condições de enquadramento diferenciadas por Estado;

III - o recolhimento será unificado e centralizado e a distribuição da parcela de recursos pertencentes aos respectivos entes federados será imediata, vedada qualquer retenção ou condicionamento;

IV - a arrecadação, a fiscalização e a cobrança poderão ser compartilhadas pelos entes federados, adotado cadastro nacional único de contribuintes.

---

<sup>22</sup> MAMED, Gladston In: MAMED, Gladston; SEGUNDO; Hugo de Brito Machado, NOHARA, Irene Patrícia; MARTINS, Sergio Pinto. **Comentários ao Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte**. São Paulo: Atlas, 2007, p.405.

A CF reservou a lei complementar instituir o regime único de arrecadação de tributos e impostos. No caso a LC 123/2006, que no Art. 12 institui tal regime<sup>23</sup>:

Art. 12. Fica instituído o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional.

Por meio da aplicação de apenas uma alíquota (variável conforme a atividade da empresa sobre a receita do contribuinte, e do recolhimento de uma quantia em documento único, poderão ser calculados e pagos: IRPJ, CSLL, COFINS, PIS/PASEP, contribuição (patronal) sobre a folha de salários, IPI, ICMS e ISS. Em resumo, os principais tributos que oneram, de forma contínua e usual, a atividade da empresa, e que guardam quase todos direta relação com a sua receita, em simplificação que traz muita vantagens<sup>24</sup>.

Esse tratamento diferenciado não tem como objetivo apenas fomentar a atividade do microempresário, mas também tirá-lo da informalidade. É melhor que o pequeno empresário recolha menos, mas participe da arrecadação, do que simplesmente não recolha nada<sup>25</sup>.

### 1.2.2 Recuperação Judicial

Conforme colocado, o objetivo desse trabalho é avaliar a recuperação judicial como Instituto de proteção das empresas de pequeno porte. Para tanto, vamos primeiro estudar o instituto de recuperação judicial de maneira geral e depois aprofundar para a Micro e Pequena Empresa.

---

<sup>23</sup> MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito Machado In: MAMED, Gladston; SEGUNDO; Hugo de Brito Machado, NOHARA, Irene Patrícia; MARTINS, Sergio Pinto. **Comentários ao Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte**. São Paulo: Atlas, 2007, p.94.

<sup>24</sup> Ibid., p. 101.

<sup>25</sup> REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. vol. 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 53.

### 1.2.2.1 Crise Econômico-Financeira

Uma empresa pode ter uma contabilidade lucrativa por muitos anos, ter um patrimônio grande e de uma hora para outra, em vista de uma turbulência no mercado, ter problemas no fluxo de caixa que leva a uma crise generalizada, com um efeito avassalador que compromete a própria manutenção da atividade. É a chamada crise econômico-financeira, um dos pressupostos para a empresa pleitear o processo de falência.

NEGRÃO aponta entre as principais causas: estimativa de custos de empréstimos, índice de inadimplência, problemas com a circulação de dinheiro ou quaisquer outros recursos líquidos<sup>26</sup>.

LOBO coloca que o conceito de crise é aberto e deve se dar caso a caso e engloba as noções de: (a) Inadimplemento de obrigação pecuniária (b) iliquidez e (c) insolvência<sup>27</sup>. Inadimplemento seria o não pagamento de dívida líquida e certa dentro do prazo estipulado. Iliquidez a falta de capital circulante. Em outras palavras, possui patrimônio, mas não dinheiro em caixa para pagar<sup>28</sup>. Por fim, a mais grave de todas é a insolvência, quando o ativo é menor que o passivo<sup>29</sup>.

Obviamente o objetivo da lei de recuperação judicial é ajudar as empresas que de boa-fé estejam em crise-econômica financeira. Não é objetivo para o Estado promover o enriquecimento de sócios que fizeram gestão temerária ou confusão patrimonial com a empresa. Infelizmente, isso pode demorar um pouco para ficar claro.

Nesse sentido, COELHO coloca que nem toda empresa merece ser recuperada. Os credores, trabalhadores e a sociedade como um todo devem arcar com os custos da recuperação. Assim, o Judiciário deve escolher bem, quem deve ter a recuperação judicial deferida<sup>30</sup>.

---

<sup>26</sup> NEGRÃO, Ricardo. **Aspectos Objetivos da Lei de Recuperação de Empresas e Falências**: lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 173.

<sup>27</sup> LOBO, Jorge. In: SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p.177.

<sup>28</sup> FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Reflexões sobre a Crise Econômico-financeira como Pressuposto da Recuperação Empresarial**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 211, 2 fev. 2004. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/4787>>. Acesso em: 3 set. 2011.

<sup>29</sup> Ibid., 2004

<sup>30</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 369.

A nova lei criou as seguintes modalidades recuperatórias em juízo: (a) recuperação ordinária, prevista nos Arts. 47-69; (b) recuperação especial destinada às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Arts. 70-72); (c) recuperação extrajudicial sujeita à homologação judicial, regulamentada pelos Arts. 161-167<sup>31</sup>.

Apesar de a lei prever uma modalidade especial para Micro e Pequenas Empresas, nada impede que as mesmas se habilitem na modalidade tradicional, que conforme será visto nos casos da jurisprudência acontece pelas limitações discutidas mais adiante.

### **1.2.2.2 Recuperação Judicial Ordinária**

LOBO divide os requisitos da recuperação em substanciais, art. 48, I a IV e formais, 51 a 53<sup>32</sup>.

O art. 48 coloca quais são os pressupostos de um devedor em crise financeira que queira utilizar o instituto da recuperação judicial:

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, as 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;

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

---

<sup>31</sup> NEGRÃO, Ricardo. **Aspectos Objetivos da Lei de Recuperação de Empresas e Falências**: lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. São Paulo: Saraiva, 2008, p.174.

<sup>32</sup> LOBO, Jorge. In: SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p. 184 a 185.



À exceção dos alinhados sob III e IV, que não se aproveitam à recuperação extrajudicial, todos os demais são comuns às três modalidades de recuperação em juízo.

Tem legitimidade para requerer a recuperação judicial o próprio devedor como também seus sucessores: o cônjuge sobrevivente, os herdeiros do devedor, o inventariante e o sócio remanescente<sup>33</sup>.

O Art. 2º, I e II da LRE exclui tanto da falência como da recuperação judicial: a) a empresa pública e a sociedade de economia mista; b) a instituição financeira pública ou privada; c) a cooperativa de crédito; d) o consórcio; e) a entidade de previdência complementar; f) a sociedade operadora de assistência de saúde; g) a sociedade seguradora; h) a sociedade de capitalização; i) outras entidades legalmente equiparadas às anteriores.

O caput coloca como requisito exercício regular da atividade há mais de 2 anos. O objetivo de requerer a obrigatoriedade na comprovação da regularidade do empresário é reduzir a possibilidade de utilizar esse instituto para fraudar credores. A prova de tal regularidade é juntar no pedido a certidão da junta comercial. Se não estiver na junta, tem 10 dias para sanar a irregularidade sob pena de indeferimento do processo<sup>34</sup>.

O inciso I exige não ser falido ou ter declaradas extintas as responsabilidades por sentença judicial transitada em julgado. Como o requisito é não ser falido, a ação já teria que estar tramitada. Só o requerimento da falência por parte de um dos credores, não impediria que o devedor pleiteasse a recuperação<sup>35</sup>.

O inciso II coloca como pressuposto não ter obtido a concessão de recuperação nos últimos 5 anos. Pode ser questionado o empresário de boa-fé que realmente precisar de mais de uma recuperação judicial para preservar a empresa. Por outro lado, a lei tem que fazer uma separação objetiva para a boa-fé ou não.

O inciso III trata de nos últimos 8 anos não ter obtido recuperação judicial especial. A recuperação judicial especial tem 36 meses de prazo de dilatação da dívida. Esses 3 anos se somariam aos 5 anos. Por outro lado, pode ser interpretado

---

<sup>33</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.203.

<sup>34</sup> Ibid., p. 206.

<sup>35</sup> Ibid., p.207.

como um requisito adicional e inconstitucional, à medida que estaria deixando um critério menos benéfico para a pequena empresa.

O inciso IV coloca que não pode ter sido condenado por nenhum crime. Para LOBO, essa parte final representa um retrocesso, pois está confundindo a empresa com o empresário e despreza o fato que é aceito pela doutrina em geral de que a empresa é autônoma e independente<sup>36</sup>.

Agora vamos passar para os requisitos formais, dos artigos 51 a 53.

#### Seção II

##### Do Pedido e do Processamento da Recuperação Judicial

Art. 51. A petição inicial de recuperação judicial será instruída com:

- I – a exposição das causas concretas da situação patrimonial do devedor e das razões da crise econômico-financeira;
- II – as demonstrações contábeis relativas aos 3 (três) últimos exercícios sociais (...)
- III – a relação nominal completa dos credores(...)
- IV – a relação integral dos empregados(...)
- V – certidão de regularidade (...)
- VI – a relação dos bens particulares dos sócios controladores e dos administradores do devedor
- VII – os extratos atualizados das contas bancárias(...)
- VIII – certidões dos cartórios (...)
- IX – a relação, subscrita pelo devedor, de todas as ações judiciais (...)

§ 2º Com relação à exigência prevista no inciso II do caput deste artigo, as microempresas e empresas de pequeno porte poderão apresentar livros e escrituração contábil simplificados nos termos da legislação específica.

A petição inicial será instruída com os documentos discriminados nos Art. 51, I a IX. Na exposição das causas da crise, é fundamental que se saiba não apenas a estrutura geral da empresa, como a também a estrutura específica, incluindo os eventuais valores que estão pendentes de pagamentos.

Pode-se usar subsidiariamente o CPC, Art. 282 para preencher os requisitos da petição inicial. A prática mostra que se relata a crise-econômica financeira da empresa e em linhas gerais e o porquê da opção pela recuperação<sup>37</sup>.

Sobre as demonstrações contábeis, devem-se confeccionar esses documentos contábeis próximos do pedido da recuperação. A contabilidade deve

<sup>36</sup> LOBO, Jorge. In: SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p.185.

<sup>37</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei 11.101/2005** Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 147 a 148.

refletir a situação atual da empresa, inclusive demonstrado a crise econômica que é condição necessária para pleitear a recuperação.

A relação completa dos credores trata-se da preliminar do quadro geral de credores, daí a importância da relação. Deve ser a mais completa possível, no sentido de indicar a identificação correta do sujeito e a natureza do crédito. É muito importante a indicação do registro contábil, o que nada mais é que a prova que o credor realmente o é, evitando fraudes<sup>38</sup>.

A lista de empregados serve para a apuração dos créditos trabalhistas, visto que eles terão natureza creditória especial. A despesa com salário é sempre significativa na apuração contábil para a determinação do lucro e prejuízo.

O objetivo da certidão da regularidade é a comprovação que o empresário e a empresa são regulares e atenderem os requisitos do Art. 48. Também serve para identificar quem são os administradores<sup>39</sup>. Se não existir a regularidade, não haverá o benefício da recuperação. Também deve ser um documento atualizado, no sentido que se tiver alterações no contrato social, deve trazer a última consolidação.

A lista de bens dos sócio-controladores e administradores serve para separar o patrimônio da empresa e o dos seus sócios. Essa separação faz-se necessária em razão de o ser humano ter propensão a, em momentos de crise, tentar salvar algo para si, o que é incompatível com a boa-fé exigida para a recuperação judicial e falência.

Sobre os extratos bancários atualizados, é importante não haver nenhuma omissão, incluindo todos os bancos. A omissão de patrimônio pode levar a uma imprecisão durante a recuperação judicial e uma insuficiência se for decretada a falência.

As certidões dos cartórios servem para comprovar a existência de protestos. Cabe uma comparação com a legislação anterior, no Art. 158 IV, que exigia que esses títulos fossem negativos. Tão dispositivo não fazia muito sentido, pois a empresa está passando por dificuldades financeiras<sup>40</sup>. O STF inclusive editou a súmula 190.

---

<sup>38</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p. 219.

<sup>39</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei 11.101/2005** Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 149.

<sup>40</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.238.

## SÚMULA Nº 190

O NÃO PAGAMENTO DE TÍTULO VENCIDO HÁ MAIS DE TRINTA DIAS, SEM PROTESTO, NÃO IMPEDE A CONCORDATA PREVENTIVA.

A lista de ações no judiciário é importante, por duas razões. Uma, é que dependendo do resultado pode ser considerado ativo ou passivo. A dificuldade é saber da probabilidade de vitória ou derrota, e qual o valor que vai ser. Uma alternativa seria contratação de peritos para avaliar. Outra razão para a lista é que dependendo da natureza da ação, a mesma vai ser suspensa, sendo necessário notificar o juízo do processo de falência ou recuperação.

O §2 trata da possibilidade de apresentação de escrituração contábil simplificada para as Pequenas e Micro Empresas. Como veremos adiante, mesmo essas empresas podem optar pela recuperação judicial ordinária, sendo essa a razão que a facilidade se encontra no Art. 51 e não na seção das Micro e Pequenas Empresas.

O Art. 52 trata de uma decisão judicial que é extremamente importante e significativa que é a decisão que defere o processamento da recuperação judicial.

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:

I – nomeará o administrador judicial, observado o disposto no art. 21 desta Lei;

II – determinará a dispensa da apresentação de certidões negativa (...);

III – ordenará a suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor (...)

IV – determinará ao devedor a apresentação de contas demonstrativas mensais enquanto perdurar a recuperação judicial(...)

V – ordenará a intimação do Ministério Público e a comunicação por carta às Fazendas Públicas Federal(...)

§ 1º O juiz ordenará a expedição de edital, para publicação no órgão oficial, que conterà:

I – o resumo do pedido do devedor e da decisão que defere o processamento da recuperação judicial;

II – a relação nominal de credores, em que se discrimine o valor atualizado e a classificação de cada crédito;

III – a advertência acerca dos prazos para habilitação dos créditos (...)

§ 2º Deferido o processamento da recuperação judicial, os credores poderão, a qualquer tempo, requerer a convocação de assembléia-geral para a constituição do Comitê de Credores(...)

§ 3º No caso do inciso III do **caput** deste artigo, caberá ao devedor comunicar a suspensão aos juízos competentes.

§ 4º O devedor não poderá desistir do pedido de recuperação judicial (...)

Se a empresa apresentou todos os documentos exigidos no Art. 51, o juiz fará uma análise e vai deferir o processamento da recuperação. A Lei não estabelece nenhum prazo.

O Inciso II parece contraditório com o processo de recuperação judicial. As certidões negativas implicam que ou o empresário adimpliu todas as dívidas ou na melhor das hipóteses, conseguiu suspender as dívidas.

A jurisprudência acabou entendendo que a exigência de certidões negativas ficou na contramão do processo de recuperação<sup>41</sup>. Não é razoável exigir do empresário que ele apresentasse todos os tributos pagos. Normalmente os primeiros compromissos que ele deixa de pagar são justamente os tributários.

BEZERRA FILHO entende que não haveria necessidade do juiz determinar, deveria ser automático, com uma redação diferente para evitar trabalho jurisdicional<sup>42</sup>.

Quando o Ministério Público for intimado<sup>43</sup>, ele examinará os documentos e caso constatar que eles estão incompletos, poderá requerer ao juiz que intime a empresa a apresentar documentação complementar. O interesse do Ministério Público é porque a sociedade como um todo arca com a recuperação judicial e falência. Parece natural a intervenção de um terceiro interessado na licitude do processo.

A partir da decisão de processar a recuperação judicial, passam a correr os efeitos da recuperação, como suspensão das ações. Mas esse tópico será abordado na segunda parte desse trabalho.

---

<sup>41</sup>Serão analisados no decorrer do trabalho diversos casos que em nível de 1ª instância tiveram a exigibilidade da certidão negativa afastada, dado ao princípio de proporcionalidade e preservação da empresa.

<sup>42</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**: Lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 153.

<sup>43</sup>Também será análise um caso no qual o Ministério Público questiona a veracidade dos documentos apresentados pelo devedor. Está atuando na sua função de fiscal da sociedade.

O Art. 53 tem os requisitos do Plano de Recuperação Judicial:

### Seção III

#### Do Plano de Recuperação Judicial

Art. 53. O plano de recuperação será apresentado pelo devedor em juízo no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias da publicação da decisão que deferir o processamento da recuperação judicial, sob pena de convalidação em falência, e deverá conter:

I – discriminação pormenorizada dos meios de recuperação a ser empregados, conforme o art. 50 desta Lei, e seu resumo;

II – demonstração de sua viabilidade econômica; e

III – laudo econômico-financeiro e de avaliação dos bens e ativos do devedor, subscrito por profissional legalmente habilitado ou empresa especializada.

Parágrafo único. O juiz ordenará a publicação de edital contendo aviso aos credores sobre o recebimento do plano de recuperação e fixando o prazo para a manifestação de eventuais objeções, observado o art. 55 desta Lei.

Uma vez apresentada a petição inicial, o juiz pode deferir ou não o processo de recuperação judicial. Se isso acontecer, começa a partir da decisão a correr o prazo de 60 dias para que seja apresentado um Plano de Recuperação Judicial<sup>44</sup>. A penalidade pela não apresentação do plano é a convalidação em falência.

Antes de elaborar o plano, o empresário pode convocar todos os credores por antecipação, numa assembléia preliminar, fora do processo, tentar através de uma negociação, estabelecer quais seriam as propostas que seriam viáveis de serem aceitas.

O Art. 50 traz diversos meios de recuperação, numa lista não exaustiva, como será discutido adiante. São admitidas todas as formas desde que respeitados os requisitos do ato jurídico lícito. Sendo assim, estamos basicamente falando de uma negociação dos melhores mecanismos que agradem tanto devedor como credores.

A descrição do plano de Recuperação Judicial deve ser pormenorizada. Toda a descrição que não é dealhada poder ter sérias conseqüências depois. Uma das possibilidades é que mal entendidos sejam considerados como descumprimento do Plano de Recuperação Judicial. Nesse sentido, melhor errar pelo excesso de zelo.

---

<sup>44</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**: Lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 158.

A demonstração da viabilidade econômica é algo bastante subjetivo<sup>45</sup>. Para alguns, a lucratividade tem que exceder aplicações seguras como fundos do tesouro nacional. Na visão de outros, pode ser inclusive a ausência de prejuízo, com lucro zero, uma vez que mantém a unidade produtiva e os empregos. Mais do que isso, é difícil apurar de quanto será o lucro. Existem variáveis no comportamento do mercado, como dólar, concorrência, crescimento do mercado consumidor. Isso significa que serão feitas projeções econômicas. E no campo das projeções econômicas, é muito fácil chutar. Não fosse assim, não existiram as bolhas no mercado financeiro ou imobiliário. Às vezes, a única razão para uma ação crescer é ela estar crescendo, até a bolha estourar. Ainda existe o problema do prazo. É muito difícil de fazer uma análise de viabilidade econômica de um investimento como uma usina hidrelétrica que tem 30 anos para dar retorno.

O objetivo do laudo econômico-financeiro é fazer um retrato fidedigno da situação da empresa, uma análise do patrimônio atual e do fluxo de caixa. A razão da contratação de um perito para fazer tal análise, é a confiabilidade do laudo, ter sido feita da maneira certa e da idoneidade do mesmo, visto que a empresa sempre vai ter interesse em demonstrar a viabilidade do plano.

Uma vez elaborado o plano, o juiz vai fixar prazo por edital para os credores se manifestarem sobre o mesmo e colocarem objeções.

COELHO faz sérias críticas a consistência do Plano de Recuperação ser avaliada na Assembléia de Credores. A crítica é devida porque é difícil determinar se um Plano de Recuperação judicial será ou não inconsistente. Isso se dá por 3 motivos: 1) Os credores tem outras coisas para fazer. 2) Os credores não tem condições de elaborar um plano alternativo. 3) Os credores negando o plano terão como alternativa a falência que pode ser pior. Nesse sentido a crítica que é que os juízes deveriam não homologar um plano inconsistente mesmo aprovado pela Assembléia, alternativa que é vedada no Direito Brasileiro<sup>46</sup>.

---

<sup>45</sup>Na jurisprudência analisada, o critério de atendimento da viabilidade econômica foi a aceitação pelos credores.

<sup>46</sup>COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 235.

### **1.2.2.3 Recuperação Judicial Especial**

A Recuperação Judicial Especial está definida em apenas 3 artigos, sendo necessário utilizar as regras da recuperação judicial ordinária de maneira subsidiária, naquilo que não lhe for incompatível.

A Recuperação Judicial Especial foi feita, pensando em atender as Micro e Pequenas Empresas, colocando requisitos adicionais para pleitear esse benefício.

Art. 70. As pessoas de que trata o art. 1º desta Lei e que se incluam nos conceitos de microempresa ou empresa de pequeno porte, nos termos da legislação vigente, sujeitam-se às normas deste Capítulo.

§ 1º As microempresas e as empresas de pequeno porte, conforme definidas em lei, poderão apresentar plano especial de recuperação judicial, desde que afirmem sua intenção de fazê-lo na petição inicial de que trata o art. 51 desta Lei.

§ 2º Os credores não atingidos pelo plano especial não terão seus créditos habilitados na recuperação judicial.

Existe uma unanimidade na doutrina, que é um procedimento opcional para Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, podendo as mesmas também seguir o rito ordinário. O Art. 70 utiliza o verbo “poderão” e o Art. 72 utiliza o verbo “opte”.

Entretanto, essa escolha não é sempre fácil. Existe uma facilidade para atender os requisitos do plano de recuperação especial, como não precisar de uma Assembléia Geral de Credores, mas por outro, existem limitações como não incluir todos os credores<sup>47</sup>.

As condições do plano especial de recuperação judicial das Microempresas e das empresas de pequeno porte estão arroladas no art. 71.

Art. 71. O plano especial de recuperação judicial será apresentado no prazo previsto no art. 53 desta Lei e limitar-se á às seguintes condições:

I – abrangerá exclusivamente os créditos quirografários, excetuados os decorrentes de repasse de recursos oficiais e os previstos nos §§ 3º e 4º do art. 49 desta Lei;

II – preverá parcelamento em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais, iguais e sucessivas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 12% a.a. (doze por cento ao ano);

---

<sup>47</sup>ABRÃO, Carlos Henrique. In SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p.260.



III – preverá o pagamento da 1ª (primeira) parcela no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da distribuição do pedido de recuperação judicial;

IV – estabelecerá a necessidade de autorização do juiz, após ouvido o administrador judicial e o Comitê de Credores, para o devedor aumentar despesas ou contratar empregados.

Parágrafo único. O pedido de recuperação judicial com base em plano especial não acarreta a suspensão do curso da prescrição nem das ações e execuções por créditos não abrangidos pelo plano.

A Lei de Recuperação de Empresas criou regras próprias para Micro e Pequenas Empresas, diante da necessidade de diferenciação tanto protetiva como restritiva. Entre elas: processo simplificado, limitação dos créditos, parcelamento, controle do juiz na administração. Elas são sujeitos diferentes, com capacidades diferentes e era natural que o legislador fizesse essa diferenciação.

O inciso I faz uma limitação dos créditos no plano especial, abrangendo apenas os quirografários, que são os créditos de natureza comum. Exclui os de recursos oficiais e também os previstos §§ 3º e 4º do art. 49 da lei, que são os créditos decorrentes da propriedade fiduciária, de arrendamento mercantil, de propriedade ou promessa de venda de imóveis cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, de propriedade em contrato de venda com reserva de domínio e de adiantamento a contrato de câmbio para exportação<sup>48</sup>.

Conforme discutiremos mais adiante, a limitação aos créditos quirografários é um dos institutos que mais recebe críticas da lei da recuperação judicial especial. Veremos qual foi o objetivo do legislador, embora não tenha sido atingido o resultado desejado.

O inciso II prevê um parcelamento com até 36 parcelas mensais, iguais e sucessivas. 3 anos foi um valor que foi considerado compatível com a alta mortalidade das Micro e Pequenas Empresas<sup>49</sup>. Os juros de 12% não são compatíveis com valores de mercado, assunto que será discutido nas críticas a legislação.

---

<sup>48</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.296.

<sup>49</sup> ABRÃO, Carlos Henrique. In SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p.268.

Essa dilatação de 3 anos do pagamento da pequena empresa é uma das razões para aumentar de 5 para 8 anos para que uma empresa que tenha optado pelo plano de recuperação judicial possa optar novamente.

O inciso III aborda o termo inicial para o pagamento da primeira parcela, que deve ser em até 180 dias. Isso significa que pode ficar um tempo sem pagar nenhuma parcela como oportunidade de equilibrar as finanças.

O inciso IV trata de outra restrição do plano de recuperação especial que não existe no plano ordinário: contratar empregados sem a autorização judicial. Essa posição também é muito criticada.

Cabe ressaltar o parágrafo único, no qual o plano de recuperação especial não acarreta suspensão do curso da prescrição ou ações de execuções. Isso é potencialmente perigoso, pois não garante que a unidade produtiva seja mantida, a medida que máquinas e equipamentos arrendados possam ser buscados em juízo, colocando um fim na tentativa de recuperação judicial<sup>50 51</sup>.

O Art. 72 trata da dispensa da Assembléia-Geral de credores:

Art. 72. Caso o devedor de que trata o art. 70 desta Lei opte pelo pedido de recuperação judicial com base no plano especial disciplinado nesta Seção, não será convocada assembléia-geral de credores para deliberar sobre o plano, e o juiz concederá a recuperação judicial se atendidas as demais exigências desta Lei.

Parágrafo único. O juiz também julgará improcedente o pedido de recuperação judicial e decretará a falência do devedor se houver objeções, nos termos do art. 55 desta Lei, de credores titulares de mais da metade dos créditos descritos no inciso I do caput do art. 71 desta Lei.

Enquanto que na recuperação judicial ordinária os credores poderiam deliberar se o devedor poderia ou não optar pela recuperação judicial, para as Micro e Pequenas Empresas esse poder está na mão do juiz<sup>52</sup>.

Entretanto, se houver objeção de credores titulares de mais da metade dos créditos quirografários, o juiz decretará a falência. Também nesse aspecto há

---

<sup>50</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**: Lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 181.

<sup>51</sup> No decorrer do trabalho, será analisado um caso julgado pelo STJ no qual a preservação da empresa pode suspender a execução de bens do ativo produtivo da empresa.

<sup>52</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.299.

desvantagem para o Micro e Pequeno Empresário, pois uma objeção não pode ser afastada na Assembléia Geral, uma vez que ela não existe.<sup>53</sup>

MILANI defende que uma interpretação conjugada do Parágrafo único do Art. 72 com o Art. 47. Dessa forma, cabe ao juiz se debruçar sobre questões derivadas do instituto de recuperação judicial, para promover a preservação da empresa, a função social e o estímulo a atividade econômica.<sup>54</sup>

De maneira geral, ainda hoje existe ainda inúmeras lacunas para a aplicação da recuperação judicial especial. Será necessário aguardar o posicionamento jurisprudencial para clarificar essas questões<sup>55</sup>.

---

<sup>53</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**: Lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 181.

<sup>54</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.299.

<sup>55</sup> BEZERRA FILHO, Op. Cit., p. 181.

### 1.2.2.4 Diferenças entre Recuperação Especial e Ordinária

	Recuperação Especial	Recuperação Ordinária
<b>Condição Subjetiva</b>	Somente estão legitimadas as Microempresas e as Empresas de Pequeno porte (LF, art. 70).	Destinadas a toda e qualquer empresa. As Microempresas e as Empresas de Pequeno Porte podem valer-se de seu uso, se não preferirem a recuperação especial (LF, art. 72). Entretanto, tratando-se de concordatária que queira pleitear os benefícios da recuperação judicial, deverá fazê-lo sob a forma ordinária, independentemente de seu porte econômico (LF, art. 192, § 2a).
<b>Universo de credores abrangidos</b>	Credores titulares de créditos quirografários (LF, art. 71,1).	Todos os credores existentes, ainda que titulares de créditos não vencidos (LF, art. 49).
<b>Credores não sujeitos ao regime</b>	Credores fiscais (LF, art. 6., § 7.).	Credores fiscais (LF, art. 6., § 7.).
	Credor titular de importância entregue ao devedor em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento a contrato de câmbio para exportação (LF, arts. 49, § 4., 71,1, e 86, II).	Credor titular de importância entregue ao devedor em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento a contrato de câmbio para exportação (LF, arts. 49, § 4., e 86, II).
	Credor titular de posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio (LF, arts. 49, § 3., e 71, I).	Credor titular de posição do proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio (LF, art. 49, § 3.).
	Credor decorrente de repasse de recursos oficiais (LF, art. 71,1).	
<b>Simplificação de procedimento</b>	Não há necessidade de convocar assembléia-geral para aprovação do plano (LF, art. 72). O juiz julgará o pedido improcedente se houver objeção de credores titulares de mais da metade dos créditos sujeitos -quirografários (LF, art. 72, parágrafo único).	Havendo objeção, há necessidade de se convocar a assembléia-geral que deliberará sobre o plano (LF, art. 56).
<b>Meios de Recuperação</b>	Meramente dilatório: parcelamento em até 36 parcelas mensais, iguais e sucessivas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 12% a.a., com pagamento da primeira parcela no prazo máximo de 180 dias, contado da distribuição do pedido (LF, art. 71, Ne III).	Inúmeros, não se limitando aos descritos no art. 50, podendo referir-se a alguns aspectos da vida da empresa ou a vários deles.
<b>Restrições à administração da empresa</b>	Necessidade de autorização judicial, após ouvidos o administrador judicial e o Comitê de Credores, para aumentar despesas ou contratar empregados (LF, art. 71, IV). A lei é expressa quanto ao devedor alienar ou onerar bens ou direitos, mas o faz no artigo destinado às atribuições do Comitê de Credores (LF, art. 27, II, c).	Algumas restrições podem constar do plano de recuperação. De modo geral, contudo, são vedadas a alienação e a imposição de ônus sobre bens e direitos (LF, art. 66).
<b>Quanto ao curso da prescrição e das ações e execuções</b>	O pedido de recuperação judicial especial não suspende o curso da prescrição nem das ações e execuções por créditos não abrangidos pelo plano (LF, art. 71, parágrafo único).	O deferimento do processamento do pedido de recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores do sócio solidário (LF, art. 6., §4.).

Tabela 2 - Principais Diferenças entre Recuperação Especial e Ordinária<sup>56</sup>

<sup>56</sup> NEGRÃO, Ricardo. **Aspectos Objetivos da Lei de Recuperação de Empresas e Falências**: lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. São Paulo: Saraiva, 2008, p.203.

Pela análise do quadro, podemos destacar as seguintes diferenças: Na recuperação judicial especial - RJE o sujeito deve ser Micro ou Empresa de Pequeno Porte, enquanto que na recuperação judicial ordinária – RJO pode ser qualquer tipo de empresa.

Na RJE sujeitam-se apenas os créditos quirografários, enquanto que na RJO sujeitam-se todos os créditos. Conforme criticaremos essa é a principal limitação do procedimento de recuperação especial.

Outra diferença, é que na RJE está dispensado a Assembléia Geral dos Credores. Consideramos essa medida apropriada, pois faz a simplificação do procedimento conforme a exigência da Constituição.

Ainda, na RJE os meios de recuperação são meramente dilatórios enquanto que no RJO são aceitos todos os meios lícitos.

Por último, na RJE existem algumas restrições a administração como o aumento de despesas e a contratação de trabalhadores.

Todas essas diferenças serão abordadas no capítulo que trata das críticas da Recuperação Judicial Especial.

#### **1.2.2.5 Recuperação Extrajudicial**

Existe ainda uma terceira opção para a recuperação judicial, uma outra modalidade, também sujeita a apreciação do Judiciário ainda que opcional, denominada Recuperação Extrajudicial. Nesse tipo de recuperação, o devedor e os credores chegam a um acordo<sup>57</sup>.

Trata-se de um dispositivo novo em nosso sistema jurídico. Como o acordo não envolve o judiciário, pode ser cumprido sem qualquer intervenção, embora admita a homologação pelo judiciário e a obrigação de todos os credores a seguir. Na lei anterior, o acordo era proibido, embora fosse praticado e recebesse o nome de “concordata branca”<sup>58</sup>.

---

<sup>57</sup> NEGRÃO, Ricardo. **Aspectos Objetivos da Lei de Recuperação de Empresas e Falências**: lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. São Paulo: Saraiva, 2008, p.204.

<sup>58</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**: Lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 327 a 328.

O dispositivo está definido nos Art. 161. Os requisitos são os mesmos do Art. 48. No Art. 162 o devedor pode requerer homologação judicial para os que aderiram ao plano, sem obrigar os demais. No Art. 163 pode requerer a homologação para obrigar os demais, mas nesse caso precisa de 3/5 de aprovação. No Art. 164 o juiz defere ou indefere a homologação.

Entendemos que essa modalidade tem como pressuposto um poder de negociação mais elevado do devedor, sendo menos aplicável a Micro e Pequenas Empresas. Por outro lado, consideramos positivo o fato de a lei permitir e estimular a conduta que anteriormente era proibida, do devedor negociar diretamente com os credores.

## 2 MEIOS DE RECUPERAÇÃO E OS EFEITOS DA DECISÃO DO PROCESSO DE RECUPERAÇÃO

### 2.1 A Decisão Concessiva da Recuperação.

#### 2.1.1 Os Meios de Recuperação

O Art. 50 da Lei das Falências 11.101/2005 traz uma enumeração dos meios de recuperação:

Art. 50. Constituem meios de recuperação judicial, observada a legislação pertinente a cada caso, dentre outros:

I – concessão de prazos e condições especiais para pagamento das obrigações vencidas ou vincendas;

II – cisão, incorporação, fusão ou transformação de sociedade, constituição de subsidiária integral, ou cessão de cotas ou ações, respeitados os direitos dos sócios, nos termos da legislação vigente;

III – alteração do controle societário;

IV – substituição total ou parcial dos administradores do devedor ou modificação de seus órgãos administrativos;

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

VI – aumento de capital social;

VII – trespasse ou arrendamento de estabelecimento, inclusive à sociedade constituída pelos próprios empregados;

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

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

X – constituição de sociedade de credores;

XI – venda parcial dos bens;

XII – equalização de encargos financeiros relativos a débitos de qualquer natureza, tendo como termo inicial a data da distribuição do pedido de recuperação judicial, aplicando-se inclusive aos contratos de crédito rural, sem prejuízo do disposto em legislação específica;

XIII – usufruto da empresa;

XIV – administração compartilhada;

XV – emissão de valores mobiliários;

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

§ 1º Na alienação de bem objeto de garantia real, a supressão da garantia ou sua substituição somente serão admitidas mediante aprovação expressa do credor titular da respectiva garantia.

§ 2º Nos créditos em moeda estrangeira, a variação cambial será conservada como parâmetro de indexação da correspondente obrigação e só poderá ser afastada se o credor titular do respectivo crédito aprovar expressamente previsão diversa no plano de recuperação judicial.

No caput do artigo 50, temos a expressão “dentre outros”. Essa expressão confirma o posicionamento doutrinário que seriam *numerus apertus*, isto é, de caráter exemplificativo e não exaustivo<sup>59</sup>.

COELHO coloca que o artigo 50 tem alguns dos instrumentos financeiros, administrativos e jurídicos que normalmente são empregados na superação de crises em empresas. Pode ser feita uma análise conjunta dos administradores, advogados, credores para qual o meio que é mais apropriado para o caso em concreto<sup>60</sup>.

De acordo com a Lei 6.404/1976 (Lei das S/A), a cisão é a operação pela qual a companhia transfere parcelas do seu patrimônio para uma ou mais sociedades, constituídas para esse fim ou já existentes, extinguindo-se a companhia cindida, se houver versão de todo o seu patrimônio, ou dividindo-se o seu capital, se parcial a versão. A incorporação é a operação pela qual uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações. A fusão é a operação pela qual se unem duas ou mais sociedades para formar sociedade nova, que lhes sucederá em todos os direitos e obrigações. Por fim, a transformação é a operação pela qual a sociedade passa, independentemente de dissolução e liquidação, de um tipo para outro.

Caso o devedor pleiteie o benefício de recuperação judicial mencionando uma operação societária qualquer, deverá esclarecer as linhas gerais da operação. Esse ponto de vista é defendido, baseado na hipótese que a operação de transformação é complexa e não é possível dar os detalhes exatos, até que a mesma já esteja encaminhada. Não haverá sequer condições de apontar a outra parte envolvida num primeiro momento. Mas o plano deve revelar a que a operação proposta é realista no contexto econômico em que se insere a empresa em crise<sup>61</sup>.

---

<sup>59</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.226.

<sup>60</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p.370.

<sup>61</sup> Id. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.204



Caso a outra parte já seja conhecida é razoável colocar no plano de recuperação a manifestação de interesse dos mesmos<sup>62</sup>.

O inciso II do Art. 50 inclui a “constituição de subsidiária integral” como um dos meios de recuperação judicial. Podemos apontar vantagens e desvantagens nessa operação. A vantagem seria a possibilidade de alienação das ações a terceiros. A desvantagem é que com a transferência de ativos poderá perder autonomia e a capacidade de exercer parte das atividades<sup>63</sup>.

O inciso III do Art. 50 trata da alteração do controle societário. A alteração deve ser acompanhada de medidas de fortalecimento da empresa, como o aumento do capital e mudanças na administração. Sem elas é improvável que a simples mudança no controle societário leve a superação da crise<sup>64</sup>.

Por outro lado, pode ser que a crise decorra da lide entre sócios ou acionistas. Nesse caso, a mudança no controle acionário pode funcionar. A solução poderá estar na obtenção de quotas ou ações de propriedade do sócio ou acionista minoritário, ou pelo sócio ou acionista controlador. Nesse caso se consolida o poder de controle em uma pessoa ou grupo de pessoas físicas ou jurídicas<sup>65</sup>.

O inciso IV regulamenta a substituição dos administradores. Pode ser mais benéfico à organização a criação de comitês especializados nos conselhos de administração. Por se tratar também de matéria sensível aos interesses do controlador e dos diretores da devedora, é medida de recuperação mais comum em planos alternativos<sup>66</sup>.

O inciso V se refere ao poder de veto para os credores. Não poderá ser exercido de maneira arbitrária, sendo necessária a motivação. Motivar o veto

---

<sup>62</sup> SZTAJN, Rachel. Comentários aos art.s 47 ao 54. In: SOUZA JR., Francisco Satiro de; e PITOMBO, Antonio Sérgio A. de M. (Coords.). Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Lei nº 11.101/2005. Artigo por artigo. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. Apud: MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.219.

<sup>63</sup> Ibid., p.221.

<sup>64</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.205.

<sup>65</sup> LOBO, Jorge. In: SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p. 195.

<sup>66</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. Op. Cit., p. 206.

significa colocar bons argumentos que vão melhorar a administração e reduzir custos<sup>67</sup>.

O aumento do capital do inciso VI parece a medida mais simples e adequada para a mudança no controle societário. Se a empresa está com uma crise financeira, porque não aumentar o seu capital, trazendo um novo sócio. Claro que isso vai sempre depender da viabilidade econômica do negócio.

Em relação ao arrendamento do estabelecimento do inciso VII, pode acontecer um entrave processual. Isso se daria caso Fazenda Pública considerasse o arrendador sucessor das dívidas fiscais, ou os juízes trabalhistas como sucessores do passivo trabalhista. Obviamente, desapareceriam os interessados<sup>68</sup>. A sociedade de empregados parece uma idéia politicamente correta. Mas é necessário lembrar, que existe a necessidade da capacidade gerencial de alguns dos trabalhadores para tocar o empreendimento. Ou ainda, treinamento adequado do poder público para suprir essa carência<sup>69</sup>.

O inciso IX cita a dação em pagamento. Obviamente não pode ser qualquer ativo da empresa ser dado em pagamento. Precisa ser algo não ligado diretamente a atividade produtiva, que não vai constituir um entrave para a recuperação judicial. Nesse caso, precisa ser definido o objeto que será dado em pagamento e passar pela análise dos credores e do juiz da recuperação, evitando assim fraude e impossibilidade da manutenção da atividade produtiva<sup>70</sup>.

O inciso X trata da Constituição de sociedade de credores. Essa alternativa equivale a aumento do capital através da emissão de ações, só que os novos sócios são os próprios credores. Para essa alternativa ser possível, é necessário que os credores estejam engajados na recuperação da empresa, não apenas na recuperação do seu capital<sup>71</sup>.

---

<sup>67</sup> SZTAJN, Rachel. Comentários aos art.s 47 ao 54. In: SOUZA JR., Francisco Satiro de; e PITOMBO, Antonio Sérgio A. de M. (Coords.). Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Lei nº 11.101/2005. Artigo por artigo. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. Apud: MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.222.

<sup>68</sup> MANDEL, Júlio Kahan. Nova lei de Falências e Recuperação de Empresas Anotada: Lei 11.101 de 9.2.2005, São Paulo: Saraiva, 2005. Apud: MILANI, Mário Sergio. **Lei de recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.223.

<sup>69</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 207.

<sup>70</sup> Ibid., p. 208.

<sup>71</sup> Ibid., p. 209.

O inciso XIV tem como tópico a administração compartilhada. A administração compartilhada pode ser visto como uma garantia dada aos credores que a recuperação vai seguir o rumo que interesse a todos, não apenas aos proprietários endividados. Essa administração pode ser composta por órgãos de diversas categorias, pessoas com idoneidade moral e competência técnica<sup>72</sup>.

O inciso XV considera a emissão de valores mobiliários. De acordo com o Art. 2º da lei 6.385/1976 são valores mobiliários sujeitos ao regime desta Lei: I - as ações, debêntures e bônus de subscrição; II - os cupons, direitos, recibos de subscrição e certificados de desdobramento relativos aos valores mobiliários referidos no inciso II; III - os certificados de depósito de valores mobiliários; IV - as cédulas de debêntures; V - as cotas de fundos de investimento em valores mobiliários ou de clubes de investimento em quaisquer ativos; VI - as notas comerciais; VII - os contratos futuros, de opções e outros derivativos, cujos ativos subjacentes sejam valores mobiliários; VIII - outros contratos derivativos, independentemente dos ativos subjacentes; e IX - quando ofertados publicamente, quaisquer outros títulos ou contratos de investimento coletivo, que gerem direito de participação, de parceria ou de remuneração, inclusive resultante de prestação de serviços, cujos rendimentos advêm do esforço do empreendedor ou de terceiros<sup>73</sup>.

O inciso XVI trata da constituição de sociedade de propósito específico para adjudicar em pagamento dos créditos o ativo do devedor. Trata-se de um meio de garantir o crédito, melhorar o perfil da dívida em longo prazo<sup>74</sup>.

Obviamente as operações dos incisos XV e XVI não serão para qualquer porte de empresa. Essas opções são mais destinadas a empresas de grande porte, dado a sua complexidade.

Conforme anteriormente mencionado, esses meios de recuperação judicial são exemplificativos, ficando aberto a outras possibilidades. Ainda, não está vedada

---

<sup>72</sup> LOBO, Jorge. In: SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p.200.

<sup>73</sup> MANDEL, Júlio Kahan. Nova lei de Falências e Recuperação de Empresas Anotada: Lei 11.101 de 9.2.2005, São Paulo: Saraiva, 2005. Apud: MILANI, Mário Sergio. **Lei de recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 225.

<sup>74</sup> SZTAJN, Rachel. Comentários aos art.s 47 ao 54. In: SOUZA JR., Francisco Satiro de; e PITOMBO, Antonio Sérgio A. de M. (Coords.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Lei nº 11.101/2005. Artigo por artigo**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. Apud: MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 225-226.

a acumulação de diversos meios de recuperação judicial. Caberá ao devedor eleger os instrumentos de recuperação judicial que mais se ajustem às especificidades da crise econômica financeira. No caso de Micro e Pequenas Empresas, a tendência é a opção por meios mais simples, com um custo operacional menos oneroso.

### 2.1.2 Os Efeitos da Decisão

Os artigos 5º e 6º tratam de efeitos comuns a recuperação judicial e a falência:

Art. 5º Não são exigíveis do devedor, na recuperação judicial ou na falência:

- I – as obrigações a título gratuito;
- II – as despesas que os credores fizerem para tomar parte na recuperação judicial ou na falência, salvo as custas judiciais decorrentes de litígio com o devedor.

O inciso I do Art. 5º trata da inexigibilidade das obrigações a título gratuito: doações, atos de benevolências não pode ser cobrados durante a execução. Esse dispositivo é uma espécie de proteção contra fraude a execução contra credores<sup>75</sup>.

A Lei 11.101/2005 passou a permitir a exigibilidade das prestações alimentícias e das penas pecuniárias por infrações das leis penais e administrativas no bojo da falência e também da recuperação judicial<sup>76</sup>.

O inciso II inverte a regra tradicional onde as despesas do processo são cobradas da parte perdedora. No caso da recuperação judicial, receber qualquer parte do crédito é duvidoso. Passa a ser aceitável abrir mão de parte dele<sup>77</sup>.

---

<sup>75</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**: Lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 68.

<sup>76</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.79 e 80.

<sup>77</sup> SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de. In SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p.66.

Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

§ 1º Terá prosseguimento no juízo no qual estiver se processando a ação que demandar quantia ilíquida.

§ 2º É permitido pleitear, perante o administrador judicial, habilitação, exclusão ou modificação de créditos derivados da relação de trabalho, mas as ações de natureza trabalhista, inclusive as impugnações a que se refere o art. 8º desta Lei, serão processadas perante a justiça especializada até a apuração do respectivo crédito, que será inscrito no quadro-geral de credores pelo valor determinado em sentença.

§ 3º O juiz competente para as ações referidas nos §§ 1º e 2º deste artigo poderá determinar a reserva da importância que estimar devida na recuperação judicial ou na falência, e, uma vez reconhecido líquido o direito, será o crédito incluído na classe própria.

§ 4º Na recuperação judicial, a suspensão de que trata o caput deste artigo em hipótese nenhuma excederá o prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta) dias contado do deferimento do processamento da recuperação, restabelecendo-se, após o decurso do prazo, o direito dos credores de iniciar ou continuar suas ações e execuções, independentemente de pronunciamento judicial.

§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º deste artigo à recuperação judicial durante o período de suspensão de que trata o § 4º deste artigo, mas, após o fim da suspensão, as execuções trabalhistas poderão ser normalmente concluídas, ainda que o crédito já esteja inscrito no quadro-geral de credores.

§ 6º Independentemente da verificação periódica perante os cartórios de distribuição, as ações que venham a ser propostas contra o devedor deverão ser comunicadas ao juízo da falência ou da recuperação judicial:

- I – pelo juiz competente, quando do recebimento da petição inicial;
- II – pelo devedor, imediatamente após a citação.

§ 7º As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica.

§ 8º A distribuição do pedido de falência ou de recuperação judicial previne a jurisdição para qualquer outro pedido de recuperação judicial ou de falência, relativo ao mesmo devedor.

O art. 6º dessa lei prevê a suspensão do curso da prescrição, bem como de todas as ações e execuções, em razão da decretação da falência ou do deferimento do processamento da recuperação judicial<sup>78</sup>. Essa regra está dentro do espírito da lei, pois a empresa está recorrendo ao judiciário para definir o que fazer com um universo grande de credores. Não fosse assim, existira uma verdadeira corrida de

---

<sup>78</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.83.

cada credor para pegar a sua fatia, não respeitando nem o princípio da preservação da empresa, nem a ordem de prioridade dos créditos.

BEZERRA FILHO ressalta que essa suspensão é de direito processual e não material. Para fazer essa distinção, exemplifica com o instituto da usucapião. Não estaria, portanto suspensa a prescrição aquisitiva da usucapião. Ressalta ainda que o juízo competente para a usucapião não é o falimentar<sup>79</sup>.

O § 1º do Art. 6º excepcionando a regra geral da suspensão das ações execuções (art.6º, caput) estabelece que a ação que demanda quantia ilíquida terá seguimento perante o juízo que a estiver processando<sup>80</sup>. Da mesma forma, as ações de execução, as ações monitórias de obrigação ilíquida também estão excepcionadas<sup>81</sup>. Esse dispositivo é bem lógico, até porque se forem reconhecidos os direitos, mais adiante, vão ter que se habilitar na concorrência dos créditos numa eventual falência e ainda ter direito a voto na assembléia de credores, na hora de deferir o plano de recuperação judicial.

O § 2º do Art. 6º, permite o pleiteio de habilitação, exclusão ou modificação de créditos derivados da relação de trabalho perante o administrador judicial, mas ressalva a competência da Justiça especializada para processar ações de natureza trabalhista e as impugnações referidas no art. 8º. O crédito de natureza trabalhista também não pode esperar.

O § 4º do Art. 6º limita, na recuperação judicial, a suspensão de que trata o caput do artigo ao prazo improrrogável de 180 dias, contando do deferimento do processamento da recuperação. Esse prazo tem que estar de acordo com a duração razoável de um processo de recuperação judicial, para que a empresa tenha tempo de se recuperar, mas também não pode extrapolar o prazo de uma eventual depreciação do ativo da empresa, numa eventual falência.

---

<sup>79</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**: Lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 68.

<sup>80</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 88.

<sup>81</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.79 e 80.

Depois de decorrido o prazo, os credores podem continuar a execução de suas ações. Essa regra visa preservar os atos processuais que eventualmente tiverem sido praticados antes da suspensão das ações<sup>82</sup>.

O § 5º do Art. 6º diz que o despacho que defere o processamento de recuperação judicial não tem o condão de suspender as ações de natureza trabalhista. Coerente com o disposto no §2, no sentido de apurar o quanto é devido para depois dividir com os créditos de natureza semelhante<sup>83</sup>.

O § 6º do Art. 6º veicula o dever do juiz competente, de comunicar ao juízo da falência ou da recuperação judicial as ações que venham a ser propostas contra o devedor, independentemente da verificação periódica perante os cartórios de distribuição. BEZERRA FILHO critica a utilidade desse dispositivo. As ações serão necessariamente ajuizadas no juízo de falência sob pena de serem nulas conforme o Art. 76<sup>84</sup>.

MILANI coloca que o Art. 187 do CTN já traz a previsão que a cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento. Por isso, seria dispensável o § 7º do Art. 6º<sup>85</sup>.

O Art. 6º, § 8º, ao estabelecer que a distribuição do pedido de falência ou de recuperação judicial é o ato que previne a jurisdição, traz uma exceção ao CPC, Art. 219 e Art. 106. O Art. 219 diz que é citação válida que previne. Já o Art. 106 diz que é o juiz que despachou em primeiro lugar para ações conexas<sup>86</sup>.

O Art. 49 trata de quais créditos estão sujeitos ao procedimento de Falência e Recuperação Judicial:

Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.

§ 1º Os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso.

§ 2º As obrigações anteriores à recuperação judicial observarão as condições originalmente contratadas ou definidas em lei, inclusive no

---

<sup>82</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**: Lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 73.

<sup>83</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.94.

<sup>84</sup> BEZERRA FILHO, Op. Cit., p. 74.

<sup>85</sup> MILANI, Mário Sergio. Op. Cit., p.96.

<sup>86</sup> Ibid, p.98.

que diz respeito aos encargos, salvo se de modo diverso ficar estabelecido no plano de recuperação judicial.

§ 3º Tratando-se de credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, seu crédito não se submeterá aos efeitos da recuperação judicial e prevalecerão os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais, observada a legislação respectiva, não se permitindo, contudo, durante o prazo de suspensão a que se refere o § 4º do art. 6º desta Lei, a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial.

§ 4º Não se sujeitará aos efeitos da recuperação judicial a importância a que se refere o inciso II do art. 86 desta Lei.

§ 5º Tratando-se de crédito garantido por penhor sobre títulos de crédito, direitos creditórios, aplicações financeiras ou valores mobiliários, poderão ser substituídas ou renovadas as garantias liquidadas ou vencidas durante a recuperação judicial e, enquanto não renovadas ou substituídas, o valor eventualmente recebido em pagamento das garantias permanecerá em conta vinculada durante o período de suspensão de que trata o § 4º do art. 6º desta Lei.

Não se sujeitam os seguintes credores: (1) obrigações gratuitas, (2) as despesas que fizeram para tomar parte da recuperação judicial, (3) União, Estados e Municípios, (4) proprietário fiduciário, (5) arrendador mercantil, (6) proprietário ou promitente vendedor de imóveis, (7) proprietário em contrato com reserva de domínio, (8) adiantamento a contrato de câmbio para exportação, (9) de quantia ilíquida, (10) cujos créditos foram constituídos após a distribuição do pedido judicial, (11) obrigações assumidas nas câmaras de compensação e liquidação financeira<sup>87</sup>.

O fato de um devedor solidário ter a sua recuperação deferida e, portanto se suspender todas as ações, execuções, prazos não significa que isso suspenderá também as ações e execuções que houver contra os coobrigados, fiadores. Afinal, se fosse diferente, estaria perdendo o propósito do instituto da fiança.

Tratando-se de credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis. Esses créditos não entram na recuperação, pois permitem que se entre com uma ação buscando o bem no contrato. É evidente que deve ter o imóvel como garantia em momento anterior a falência, sob pena de forçar o privilégio de determinados credores.

---

<sup>87</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.211.



Compra e venda com reserva de domínio são aquelas em que a propriedade só se transferirá para o comprador no momento em que for paga a última parcela. O vendedor da geladeira poderá ir buscá-la diretamente no patrimônio do devedor que entrou em recuperação judicial. Conseqüência lógica do real proprietário da coisa ser diferente do possuidor e este último ter entrado em crise.

Durante o prazo de suspensão que se refere a lei, prazo de 180 dias, as ações de execuções estão suspensas e a venda ou a retirada dos bens de capital é proibida. Passados 180 dias, os credores poderão entrar com as ações de busca e apreensão. Se acontecer do vendedor com domínio ter um de seus bens arrolados, deverá fazer uma impugnação, dizendo que o bem não é de propriedade do recuperando. Especificamente bens de capital essenciais a atividade empresarial, para não serem tirados bens importantes para a atividade econômica tornando ineficaz a recuperação.

ACC trata-se de adiantamento sobre contrato de câmbio. É um adiantamento que um banco concede a um exportador, quando ele contrata com o exterior uma operação de exportação e, portanto o importador se obriga a pagar a moeda estrangeira. Com base nesse lastro, o banco concede um adiantamento sobre o contrato de câmbio. Isso significa que as ações para cobrar adiantamento de ACC prosseguirão independentemente da recuperação. O adiantamento sobre o contrato de câmbio entrega dinheiro, através de uma operação contratual. O legislador diz que para o adiantamento sobre o contrato de câmbio, o dinheiro é do banco.

ABRÃO coloca que a não subordinação dos ACC produzem efeitos negativos sobre as empresas exportadoras. Na crise, qualquer alternância dos contratos de câmbio tende a se amplificar para estas<sup>88</sup>.

Em relação ao § 5º. Se uma empresa em recuperação judicial tinha um financiamento no banco, cuja garantia eram títulos, penhor mercantil, garantia de valores mobiliários, duplicatas. Conforme essas duplicatas vão vencendo, a empresa pode trazer novas duplicatas para renovar a garantia.

Ainda como efeito da declaração judicial, podemos citar a mudança no nome para indicar aos possíveis clientes/fornecedores a situação da empresa. A

---

<sup>88</sup>ABRÃO, Carlos Henrique. In SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p.267.

sociedade empresária de qualquer tipo que tenha ingressado em juízo com a medida de recuperação judicial deve acrescer ao seu nome, em todos os atos, contratos e documentos, a expressão "em Recuperação Judicial" (LF, art. 69) <sup>89</sup>.

## 2.2 A Decisão Denegatória da Recuperação

### 2.2.1 A Falência.

Até então trabalhamos com os efeitos de uma sentença deferindo o processamento da recuperação judicial. Mas o juiz pode entender diferente. Nesse caso, cabe a incidência do Art. 73.

Art. 73. O juiz decretará a falência durante o processo de recuperação judicial:

I – por deliberação da assembléia-geral de credores, na forma do art. 42 desta Lei;

II – pela não apresentação, pelo devedor, do plano de recuperação no prazo do art. 53 desta Lei;

III – quando houver sido rejeitado o plano de recuperação, nos termos do § 4º do art. 56 desta Lei;

IV – por descumprimento de qualquer obrigação assumida no plano de recuperação, na forma do § 1º do art. 61 desta Lei.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não impede a decretação da falência por inadimplemento de obrigação não sujeita à recuperação judicial, nos termos dos incisos I ou II do **caput** do art. 94 desta Lei, ou por prática de ato previsto no inciso III do **caput** do art. 94 desta Lei.

O indeferimento de processamento da recuperação judicial não constitui hipótese de convalidação da recuperação judicial em falência, pois diferentemente do regime anterior, tal hipótese não está arrolada no Art. 73. A lei optou por abandonar o sistema que estava mantendo até as últimas versões do Projeto, que previa que, se não deferido o processamento, seria decretada a falência do devedor<sup>90</sup>.

<sup>89</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p.79.

<sup>90</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.301.

Opinião diversa possui COELHO, para o qual a negativa do pedido recuperação judicial automaticamente decretaria a falência<sup>91</sup>.

O inciso II coloca as conseqüências da não apresentação pelo devedor do plano de recuperação do Art. 53, 60 dias, contados da publicação da decisão que deferir seu processamento. É claro que devem existir as considerações de força maior.

O inciso III trata de quando houver sido rejeitado o plano de recuperação nos termos do § 4º do art. 56 da lei. ABRÃO critica essa possibilidade, pois os credores não representam os interesses da empresa<sup>92</sup>.

Pode acontecer de o plano ser rejeitado por motivos diferentes, sem inclusive ser o desejo da maioria. O juiz novamente deve intervir com o intuito de preservar a empresa<sup>93</sup>.

O inciso IV analisa o descumprimento de qualquer obrigação assumida no plano de recuperação. Esse dispositivo não deve ser lido literalmente, sendo dada certa flexibilidade, sempre preservando a empresa<sup>94</sup>.

O magistrado deve inquirir o devedor e os credores para apresentarem as razões para o descumprimento do plano. Possivelmente, as circunstâncias justifiquem o descumprimento e os credores não desejem a falência do devedor. Pode inclusive ser feito um ajuste para que a empresa continue com possibilidade de recuperação<sup>95</sup>.

Art. 74. Na convalidação da recuperação em falência, os atos de administração, endividamento, oneração ou alienação praticados durante a recuperação judicial presumem-se válidos, desde que realizados na forma desta Lei.

---

<sup>91</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011, p.268.

<sup>92</sup> ABRÃO, Carlos Henrique. In SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p.280 a 281.

<sup>93</sup> MANDEL, Júlio Kahan. Nova lei de Falências e Recuperação de Empresas Anotada: Lei 11.101 de 9.2.2005, São Paulo: Saraiva, 2005. Apud: MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 303.

<sup>94</sup> ZANINI, Carlos Klein. Comentários aos art.s 70 ao 82. In: SOUZA JR., Francisco Satiro de; e PITOMBO, Antonio Sérgio A. de M. (Coords.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Lei nº 11.101/2005. Artigo por artigo**. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. Apud: MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 303.

<sup>95</sup> MANDEL, Júlio Kahan. Op. Cit., p. 303.

O artigo 74 regula a validade dos atos de administração se ocorrer a convalidação da recuperação em falência. Esses atos permanecem válidos. Isso é esperado, pois a administração foi feita com a anuência do judiciário. Obviamente se for provado algum desvio do plano de recuperação judicial, não vale o Art. 74 e será anulado o ato<sup>96</sup>. Se não houvesse segurança jurídica em relação aos atos praticados durante a recuperação judicial, o processo seria impossível. A razão disso é que ninguém iria negociar, por exemplo, uma compra e venda que poderia ser anulada posteriormente caso a empresa não se recuperasse<sup>97</sup>.

Todas essas considerações feitas até agora foram com a boa-fé do empresário para cumprir a recuperação judicial. Caso aconteça de modo diverso, e o empresário não cumpre o estabelecido no respectivo plano e pratica ato criminoso, a situação se agrava e deve ser instaurada a execução concursal do seu patrimônio<sup>98</sup>.

### 2.2.2 O Prejuízo para a Economia

Num primeiro raciocínio, poder-se-ia dizer que as empresas que não dão lucro deveriam fechar e abrir as portas para outras mais competitivas. Mas esse raciocínio não pode ser verdadeiro pelas seguintes razões.

Muitas vezes a falta de lucro é um período de transição. Isso pode acontecer pela sazonalidade do negócio, como por exemplo, empresa de venda de artigos para presentes, vai ter um movimento lucrativo apenas em determinadas datas como Natal, Dia dos Pais, das Mães.

Ainda, os pedidos podem não seguir uma distribuição uniforme. Por exemplo, um contrato com uma grande empresa leva a produção para as alturas e depois é reduzido.

---

<sup>96</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 304.

<sup>97</sup> MANDEL, Júlio Kahan. Nova lei de Falências e Recuperação de Empresas Anotada: Lei 11.101 de 9.2.2005, São Paulo: Saraiva, 2005. Apud: MILANI, Mário Sergio. **Lei de recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 304.

<sup>98</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2007, p.317.

Da mesma maneira, o câmbio afeta muito o equilíbrio entre a viabilidade ou não de um negócio. O dólar tem variado muito desde a implantação do Plano Real. Isso mexe com valores da matéria prima e concorrência com o mercado exterior.

Dada essa sazonalidade, poderia ainda ser feito um raciocínio que as empresas deveriam funcionar apenas enquanto dão lucro e fechar em seguida, abrir e fechar estabelecimentos de uma maneira rápida. Essa idéia também não pode ser levada muito adiante, pois não é econômica. Saí muito mais barato manter o estabelecimento fechado durante os períodos de vacas magras do que fechar e abrir em seguida. São várias contas, entre elas encargos trabalhistas, valorização de equipamentos, compromissos com fornecedores, compromissos com credores.

Há altos custos para se contratar e demitir empregados. Férias, décimo terceiro, fundo de garantia, possibilidade de processos gerados pela insatisfação. As máquinas que foram compradas para uma unidade fabril valem mais como um todo. Se elas foram vendidas de forma separada, vão dissolver a capacidade produtiva, muitas inclusive sendo vendidas como sucata.

A quebra da cadeia produtiva com os fornecedores é como uma engrenagem. Se os clientes fecham, o fornecedor vai ter que fechar também. É verdade que um cliente que fecha poderia ser substituído por outro, mas geralmente a crise atinge um determinado setor, sendo a compensação mais difícil.

Ainda o abre e fecha das empresas estimula a informalidade e ilegalidade. Se o empresário for decretado falido e não puder abrir outra empresa, seja por impedimento legal, seja por dívidas com credores, vai ficar estimulado a trabalhar na margem da economia. Poderia ser estimulado a abrir a empresa em nome de outra pessoa: o '*laranja*'.

A não concessão da recuperação judicial vai trazer prejuízo para a economia, porque as Micro e Pequenas Empresas combatem o desemprego, promovem um equilíbrio inter-regional e tem uma maior estabilidade no cenário mundial.

Obviamente nem todos os trabalhadores possuem a mesma qualificação. E faltar qualificação, não pode ir contra a dignidade humana da pessoa, ela tem direito a um trabalho. Se existe dificuldade de entrar numa grande empresa, com um processo concorrido, pode ser a sua oportunidade num pequeno empreendimento. Como comentado antes, as Micro e Pequenas Empresas são proporcionalmente as maiores geradoras de emprego.

As Micro e Pequenas Empresas se destinam principalmente a serviços em geral que não poderiam ser prestados por estrangeiros ou grandes empresas que tem a tendência de centralizar toda a sua produção de modo a maximizar o lucro, beneficiando muito algumas regiões, mas deixando de lado outras.

A não dependência do exterior do pequeno empresário se refere ao fato de que devido a grande variabilidade de empreendimentos, não existe tanta dependência externa em relação a um produto, como commodities como o minério de ferro ou mesmo um produto industrializado sujeito a concorrência chinesa como o calçado.

Concluindo o tópico, a falência de uma empresa vai provocar desemprego, depreciação de ativos e atraso econômico. Para as Micro e Pequenas Empresas, o estrago é maior devido a sua importância social. A manutenção de um empreendimento mesmo com prejuízo por um determinado período de tempo pode ser mais barato que o seu sucateamento e o recomeço da estaca zero assim que a conjuntura o permitir.

## 2.3 Análise de Casos

### 2.3.1.1 Entrevista

A entrevista em questão foi realizada em 6 de outubro de 2011 através de emails com Carla Pons Di Leone, assessora de Juíza de Direito, da Vara de Falências e Concordatas, do Foro Central de Porto Alegre - RS.

O objetivo da entrevista foi buscar uma visão prática do instituto de recuperação judicial como meio de proteção de empresa e ver a aplicabilidade do instituto para empresas de pequeno porte.

#### 1) O instituto da recuperação judicial tem tido um uso efetivo?

*Sim, as empresas que ingressaram com o Pedido de Recuperação judicial conseguiram realizar Assembléia Geral de Credores, obtiveram aprovação dos presentes e novação dos créditos pelos credores. Ex. de processos para pesquisa nº 001/1.07.0298942-1 e 001/1.07.0131712-8*

Analisando ambos os casos relatados pela assessora, vemos que o procedimento se deu de maneira linear.

No processo 001/1.07.0298942-1<sup>99</sup> a recuperação judicial seguiu o rito ordinário com base no art. 52 da LRF (procedimento ordinário). A empresa atendeu os requisitos dos artigos 48 e 51. Não atendeu os requisitos do Art. 57 (certidões negativas), mas a juíza relevou, argumentando que a jurisprudência considera questionável esse requisito. No que diz respeito a viabilidade econômica os argumentos foram a aprovação por todos os credores, bem como a projeção de faturamento. Nesse caso foi homologado o plano de recuperação. A empresa é de pequeno porte, mas não optante pelo SIMPLES NACIONAL. É interessante observar que mesmo tendo a possibilidade de seguir o rito especial, a empresa fez a opção pelo rito ordinário.

---

<sup>99</sup> RIO GRANDE DO SUL. Comarca de Porto Alegre. **Sentença Homologatória. Processo N° 001/1.09.0309351-4.** Vara de Falências, Concordatas e Insolvências. Juíza de Direito: Eliziana da Silveira Perez. Julgado em 20/10/2010. Disponível em: <  
[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_doc1g\\_oracle.php?id\\_comarca=porto\\_alegre&ano\\_criacao=2010&cod\\_documento=3802280&tem\\_campo\\_tipo\\_doc=S](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_doc1g_oracle.php?id_comarca=porto_alegre&ano_criacao=2010&cod_documento=3802280&tem_campo_tipo_doc=S)>. Acesso em: 23 out. 2011.

No processo 001/1.07.0131712-8<sup>100</sup>, a juíza deu deferimento ao plano em 02/07/2007 tendo em vista que a requerente logrou êxito em atender aos requisitos legais, a que aludem os artigos 48 e 51 da Lei de Recuperação e Falência, atendendo ao princípio da preservação da empresa. Houve objeção do plano de recuperação de apenas 7 entre 300 credores. A juíza analisou as objeções conforme o rito do Art. 56 da LRF, e decidiu dar prosseguimento a Assembléia Geral de Credores em 11/06/2008. Submetido à assembléia geral foi aprovado em 18/07/2008. Também foi afastada a necessidade da certidão negativa. A juíza homologou o plano de recuperação conforme o Art. 58 em 27 de janeiro de 2009.

## 2) Principais argumentos para aceitar o pedido de recuperação judicial.

*Há duas fases: art. 51 da lei 11.101/2005*

*1ª fase - é deferido o processamento da recuperação judicial, vide sentença no site - 001/1.09.0042642-3*

*2ª fase - É concedida a Recuperação - vide sentença de homologação do Plano de Recuperação - - nº 001/1.09.0309351-4 e 001/1.07.0216873-8.*

Analisando os processos, levantamos que os principais argumentos são preservação da empresa, proporcionalidade para a falta de requisitos de certidão negativa e viabilidade econômica do plano, manifestada pela aprovação dos credores.

No primeiro processo 001/1.09.0042642-3<sup>101</sup>, a recuperação judicial foi regularmente instruída, e requerente atendeu aos requisitos fundamentais para a obtenção do processamento da recuperação judicial. O MP em seu parecer adentrou no mérito levantando dúvidas quanto a documentação contábil ser fidedigna ou não. Entretanto, atendidas as exigências legais, é direito subjetivo do devedor o

---

<sup>100</sup> RIO GRANDE DO SUL. Comarca de Porto Alegre. **Sentença Homologatória . Processo N° 001/1.07.0131712-8.** Vara de Falências, Concordatas e Insolvências. Juíza de Direito: Eliziana da Silveira Perez. Julgado em 27/01/2009. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_doc1g\\_oracle.php?id\\_comarca=porto\\_alegre&ano\\_criacao=2009&cod\\_documento=227336&tem\\_campo\\_tipo\\_doc=S](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_doc1g_oracle.php?id_comarca=porto_alegre&ano_criacao=2009&cod_documento=227336&tem_campo_tipo_doc=S)>. Acesso em: 23 out. 2011

<sup>101</sup> RIO GRANDE DO SUL. Comarca de Porto Alegre. **Defere Processamento da Recuperação Judicial . Processo N° 001/1.09.0042642-3.** Vara de Falências, Concordatas e Insolvências. Juíza de Direito: Eliziana da Silveira Perez. Julgado em 04/02/2009. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_doc1g\\_oracle.php?id\\_comarca=porto\\_alegre&ano\\_criacao=2011&cod\\_documento=354226&tem\\_campo\\_tipo\\_doc=S](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_doc1g_oracle.php?id_comarca=porto_alegre&ano_criacao=2011&cod_documento=354226&tem_campo_tipo_doc=S)>. Acesso em: 23 out. 2011



processamento da recuperação, a qual poderá ou não ser concedida, depois da fase deliberativa, consoante dispõe o art. 52 da Lei nº 11.101/05. É a assembléia geral de credores que decidirá quanto à aprovação do plano ou a rejeição deste com eventual decretação de quebra. Ante ao exposto, foi deferida a recuperação judicial. Foi nomeado o administrador judicial, dispensadas as certidões negativas, suspensão das ações e execuções, exigência dos demonstrativos mensais, comunicou as fazendas públicas do deferimento, foi expedido edital, dado prazo de 15 dias para os credores se habilitarem, 30 dias para manifestarem objeções ao plano de recuperação, e a devedora ficou na posse de seus bens por um prazo de 180 dias.

No segundo processo 001/1.09.0309351-4<sup>102</sup>, foi oportunizada a intervenção do Ministério Público, sem que o mesmo tenha se manifestado a favor ou contra. Pelo princípio a proporcionalidade foi dada a seqüência. Também foi afastada a não exigência da quitação dos débitos fiscais, imposição difícil de ser cumprida pela maioria das empresas em crise. Os princípios que nortearam a recuperação foi viabilizar a continuidade da empresa, preservação da função social, manutenção da dinâmica da empresa, trabalhos dos empregados, interesse dos credores, estimular a atividade econômica. No que diz respeito à viabilidade econômica de cumprimento do plano de recuperação apresentado, teve a aprovação tácita dos credores, como às estratégias empresariais aplicadas. Assim foi homologado o plano de recuperação.

Já no processo 001/1.07.0216873-8<sup>103</sup>, o plano foi e aprovado tacitamente pelos credores da devedora, ante a ausência de impugnação Foi oportunizada a intervenção do Ministério Público. O plano de recuperação apresentado em 18/12/2007 e submetido à necessária publicização exigida por lei, a fim de

---

<sup>102</sup> RIO GRANDE DO SUL. Comarca de Porto Alegre. **Sentença Homologatória. Processo N° 001/1.09.0309351-4.** Vara de Falências, Concordatas e Insolvências. Juíza de Direito: Eliziana da Silveira Perez. Julgado em 20/10/2010. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_doc1g\\_oracle.php?id\\_comarca=porto\\_alegre&ano\\_criacao=2010&cod\\_documento=3802280&tem\\_campo\\_tipo\\_doc=S](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_doc1g_oracle.php?id_comarca=porto_alegre&ano_criacao=2010&cod_documento=3802280&tem_campo_tipo_doc=S)>. Acesso em: 23 out. 2011

<sup>103</sup> RIO GRANDE DO SUL. Comarca de Porto Alegre. **Sentença Homologatória. Processo N° 001/1.07.0216873-8.** Vara de Falências, Concordatas e Insolvências. Juíza de Direito: Eliziana da Silveira Perez. Julgado em 23/12/2009. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_doc1g\\_oracle.php?id\\_comarca=porto\\_alegre&ano\\_criacao=2009&cod\\_documento=4546400&tem\\_campo\\_tipo\\_doc=S](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_doc1g_oracle.php?id_comarca=porto_alegre&ano_criacao=2009&cod_documento=4546400&tem_campo_tipo_doc=S)>. Acesso em: 23 out. 2011

oportunizar eventuais discordâncias por parte dos credores e interessados. Foi constatada a viabilidade econômica de cumprimento do plano de recuperação apresentado, pela aprovação tácita dos credores e especificações do plano. Com parte do plano de Recuperação judicial estava a venda do imóvel para o Executivo Municipal. Assim foi homologado o plano a fim de conceder a recuperação judicial.

### **3) Principais argumentos para não aceitar o pedido de recuperação judicial.**

*Se não atender o art. 51 e 52 da Lei, não houver como viabilizar o plano de recuperação, não pagar os credores nos termos do Plano de Recuperação.*

Conforme foi colocado nos processos anteriores, uma vez atingidos os requisitos dos artigos, a recuperação judicial é direito subjetivo do interessado.

### **4) As empresas que tem a recuperação judicial autorizada saem da situação crítica?**

*A maioria sim, temos visto que as empresas estão conseguindo cumprir o Plano.*

Esse dado é um reforço para a tese do trabalho de alargar o instituto para as Micro e Pequenas Empresas.

### **5) As empresas de pequeno porte também requerem a recuperação judicial?**

*Não tenho conhecimento de algum processo aqui. Teria que pesquisar.*

Conforme previamente apontado, um dos processos que a assessora indicou era de uma EPP, que preferiu o rito ordinário ao rito especial. Pela dificuldade de fazer o levantamento no tribunal de quais as empresas seriam de pequeno porte, a análise dos dados vai ser feita a partir de tabelas do SERASA-SP que mantém estatística a respeito do assunto.

## 6) Sabe dizer quais as causas do pequeno acesso de Micro e Pequenas Empresas?

*Para mim, as pequenas empresas têm dificuldade em atender as exigências da lei.*

Uma das teses desse trabalho de conclusão é o pequeno acesso das empresas de pequeno porte, dado entre outros motivos pela incapacidade da lei de protegê-las, tanto no estreitamento dos requisitos como dos efeitos da aplicação da lei, conforme será visto no último capítulo, de críticas a recuperação especial.

## 7) Razões da convação em falência.

*Vide processo 001/1.05.2340156-0.*

A análise do processo mostrou que a razão da convação em falência foi a impossibilidade de a empresa cumprir o plano de recuperação judicial.

Analisando o processo 001/1.05.2340156-0<sup>104</sup>, notamos que foi deferido o processamento da recuperação judicial em 18/07/2005, porém a empresa não conseguiu cumprir com o planejamento financeiro. Isso deu ensejo à aplicação do art. 73, IV da Lei 11.101/2005. O MP emitiu parecer favorável à convação em falência. Em 9 de janeiro de 2009, foi feita a decretação da falência. Os efeitos da decretação da falência foram: Termo legal 90 dias antes do pedido de recuperação judicial, intimação para apresentar a relação de credores, prazo de 15 dias para os credores se habilitarem, suspensão das execuções contra a falida, arrecadar os bens da falida ficando esta fechada, oficiar os estabelecimento bancários para fechar as contas, indisponibilidade dos bens dos sócios.

### 2.3.1.2 Jurisprudência no TJ-RS

---

<sup>104</sup> RIO GRANDE DO SUL. Comarca de Porto Alegre. **Decreto de Falência. Processo N° 001/1.05.2340156-0.** Vara de Falências, Concordatas e Insolvências. Juíza de Direito: Eliziana da Silveira Perez. Julgado em 09/01/2009. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_doc1g\\_oracle.php?id\\_comarca=porto\\_alegre&ano\\_criacao=2009&cod\\_documento=37687&tem\\_campo\\_tipo\\_doc=S](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_doc1g_oracle.php?id_comarca=porto_alegre&ano_criacao=2009&cod_documento=37687&tem_campo_tipo_doc=S)>. Acesso em: 23 out. 2011

A jurisprudência no TJ-RS nos pedidos de recuperação tende a manter o princípio da Preservação da Empresa, e tem como objetivo viabilizar a superação da crise financeira da empresa, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Dessa forma, as exigências referentes à documentação e atividade regular da empresa devem ser sobrepostas com prudência, considerando as peculiaridades de cada empresa, tratando, sobretudo, de questão jurisdicional a ser solvida. Na Apelação Civil N° 70039111679<sup>105</sup>, a empresa a deixou de satisfazer os requisitos legais atinentes aos incisos II e IV, do artigo 51<sup>106</sup>, mas o tribunal entendeu que mesmo assim tinha direito a recuperação judicial.

#### EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. PEDIDO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ARTIGOS 47 E 51 DA LEI 11.101/2005. INDEFERIMENTO DA INICIAL. DECISÃO REFORMADA. PRINCÍPIO DE PRESERVAÇÃO DA EMPRESA. VIABILIZAR MEIOS DE SUPERAÇÃO DA CRISE FINANCEIRA DA EMPRESA REQUERENTE. APELO PROVIDO.

A Lei de Recuperação Judicial, especialmente, em seu artigo 47, tem por objetivo viabilizar a superação da crise financeira da empresa, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Da mesma maneira, no Agravo de Instrumento N° 70043244821<sup>107</sup>, o tribunal também dispensou um formalismo rigoroso com a documentação. Não obstante a formalidade relativa a estes procedimentos há de se valorar, além dos interesses dos credores, os interesses de toda uma comunidade, tendo em vista a

---

<sup>105</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Apelação Civil N° 70039111679**. Sexta Câmara Cível. Relator: Artur Arnildo Ludwig. Julgado em 26/05/2011. Disponível em:

<[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_documento.php?codigo=901627&ano=2011](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?codigo=901627&ano=2011)>. Acesso em: 23 out. 2011

<sup>106</sup> As demonstrações contábeis relativas aos 3 últimos exercícios sociais e a relação integral dos empregados.

<sup>107</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento N° 70043244821**. Décima Sétima Câmara Cível. Relator: Ney Wiedemann Neto. Julgado em 28/07/2011. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_documento.php?codigo=1321371&ano=2011](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?codigo=1321371&ano=2011)>. Acesso em: 23 out. 2011

repercussão econômico-social. Não é condição para o pedido de recuperação, a existência de todos os livros e documento contábil obrigatórios.

Por fim, no Agravo de Instrumento N° 70042304998<sup>108</sup> foi deferida a assistência judiciária gratuita, por pressupor que uma empresa em recuperação passa por dificuldades financeiras. Nesse sentido, é possível a concessão da gratuidade judiciária à pessoa jurídica, desde que comprovada a necessidade.

### **2.3.1.3 Jurisprudência no STJ**

No mesmo sentido de preservar a empresa, o STJ tem afastado as falências, a menos que seja o último recurso possível, aplicando também o princípio da preservação da empresa, conforme o Recurso Especial N° 802324 / SP<sup>109</sup>.

#### **EMENTA**

Direito Processual Civil e Falimentar. Pedido de falência. Afastamento. Reexame fático-probatório. Inadmissibilidade. Necessidade de observância dos princípios da manutenção da unidade produtiva e da excepcionalidade da decretação da falência.

- De acordo com a jurisprudência uníssona do STJ, a decretação da falência é medida extrema e excepcional, que somente deve ser tomada quando verificada a inviabilidade da preservação da unidade produtiva.

- A alegação de que a recorrida deixou de apresentar tempestivamente bens à penhora não restou referendada pelo Tribunal de origem, sendo vedado ao STJ o exame dos elementos fáticos dos autos em razão do óbice da sua Súmula n.º 07.

- A realização de penhora nos autos da ação executiva e a pendência de julgamento dos embargos do devedor opostos pela recorrida recomendam a não decretação da quebra, sobretudo levando-se em consideração a necessidade de se buscar a manutenção da empresa e a excepcionalidade que deve revestir a decretação da falência, sempre tida como a última opção a ser tomada.

Recurso especial não conhecido.

<sup>108</sup> RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento N°**

**70042304998**. Sexta Câmara Cível. Decisão monocrática: Liége Puricelli Pires. Julgado em 19/04/2011. Disponível em:

<[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_documento.php?codigo=626820&ano=2011](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?codigo=626820&ano=2011)>. Acesso em: 23 out. 2011.

<sup>109</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial N° 802324 / SP**. Relator: Nancy Andrighi.

Julgado em 18/11/2008. Disponível em:<

[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=4452162&sReg=200502003637&sData=20081201&sTipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=4452162&sReg=200502003637&sData=20081201&sTipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 02 nov. 2011.

O Tribunal de Justiça vai mais além, inclusive impedindo a execução de bens da empresa, mesmo por ações não suspensas em virtude do juízo falimentar, como a execução fiscal (ARCP 115.275-GO<sup>110</sup>) ou a execução trabalhista (ARCP 112.402 - RJ<sup>111</sup>). Fica claro a opção jurisprudencial pela preservação da empresa em geral.

---

<sup>110</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Conflito Positivo de Competência. 115.275 - GO**. Relator: Luis Felipe Salomão. Julgado em 14/09/2011. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=18035584&sReg=201002267945&sData=20111007&sTipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=18035584&sReg=201002267945&sData=20111007&sTipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 16 nov. 2011.

<sup>111</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Conflito Positivo de Competência. 112.402 - RJ**. Relator: Luis Felipe Salomão. Julgado em 10/08/2011. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=16999814&sReg=201001002699&sData=20110817&sTipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=16999814&sReg=201001002699&sData=20110817&sTipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 16 nov. 2011.

### 3 CRÍTICA À RECUPERAÇÃO ESPECIAL

Vamos utilizar um levantamento feito SERASA EXPERIAN com estatísticas de pedidos de recuperação judicial e falência. Essas estatísticas são interessantes, pois levam em consideração o porte da empresa.

#### 3.1 Estatísticas

Instrumento / Porte	jan-dez/08	jan-dez/09	jan-dez/10
Falência Requerida	2.243	2.371	1 939
Micro e Pequena Empresa	1.622	1.512	1.233
Média Empresa	427	546	435
Grande Empresa	194	313	271
Falência Decretada	969	908	732
Micro e Pequena Empresa	900	831	653
Média Empresa	52	58	64
Grande Empresa	17	19	15
Recuperação Jud. Requerida	312	670	475
Micro e Pequena Empresa	172	355	297
Média Empresa	87	197	106
Grande Empresa	53	108	72
Recuperações Jud. Deferida	222	492	361
Micro e Pequena Empresa	98	237	185
Média Empresa	74	162	107
Grande Empresa	50	93	69
Recup. Jud. Concedida	48	151	215
Recup. Extrajud. Requerida	14	15	7
Recup. Extrajud. Homologada	6	5	2

Tabela 3 – Quadro de recuperação judicial e falências requeridas<sup>112</sup>

<sup>112</sup> SERASA EXPERIAN, **Economia Aquecida faz 2010 ter o Menor Número de Falências em Cinco Anos**. Disponível em: <[http://www.serasaexperian.com.br/release/noticias/2011/noticia\\_00324.htm](http://www.serasaexperian.com.br/release/noticias/2011/noticia_00324.htm)>, 2011. Acesso em: 08 out. 2011.

A primeira observação é que o número de pedidos de recuperação diminuiu nos 3 anos analisados. De fato, estatisticamente a falência vem diminuindo nas últimas décadas. Mas as empresas mais afetadas continuam sendo as Micro e Pequenas Empresas.

Utilizando em conjunto Tabela 1 com dados do SEBRAE-SP, sabemos que 98% das empresas são Micro e Pequenas. O esperado seria que os processos de falência ou recuperação seguissem essa mesma proporção. Na prática isso é diferente. Apenas 62,5% dos pedidos recuperação judicial são de Micro e Pequenas Empresas. Outro número assustador é que das Micro e Pequenas Empresas que vão ao judiciário, apenas 20% vão ao judiciário requerer a recuperação judicial, enquanto o restante vai requerer a falência direto.

Outro dado importante é que entre as Micro e Pequenas Empresas que efetivamente fizeram o pedido de recuperação judicial, apenas 62,3% tiveram o seu pedido aceito. Isso leva a conclusão que ainda existe uma certa dificuldade de atender o requisito das leis.

Essa tabela infelizmente não faz a separação do rito ordinário e rito especial. De qualquer forma, um dos objetivos desse trabalho é apontar quais as limitações do pequeno acesso ao instituto como um todo, à medida que a recuperação especial não está cumprindo com a função.

## **3.2 Razões para o pequeno acesso**

### **3.2.1 Restrição do Objeto**

A Recuperação Judicial Especial não inclui os créditos trabalhistas e com garantias, só podendo ser utilizada para pagar os credores quirografários. Essa limitação é um dos institutos que mais recebe críticas da lei da recuperação judicial especial<sup>113</sup>.

---

<sup>113</sup>ABRÃO, Carlos Henrique. In SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p.261.



Para o Senador Ramez Tebet, relator do projeto da Nova Lei de Falências, a inclusão dos créditos não quirografários e a maior flexibilidade nos termos do plano especial tratariam prejuízo e não benefício, às Micro e Pequenas Empresas, pois o risco envolvido em qualquer negócio realizado com elas seria sobremaneira agravado na avaliação do mercado<sup>114</sup>.

Tal posição não é compartilhada pela doutrina. Há um forte movimento para a alteração da redação legal, colimando inserir todos os credores e também ampliar o prazo destinado a recuperação de Empresas de Pequeno Porte e Microempresas. Não só os credores quirografários deveriam ser incluídos na Recuperação Especial, sendo mais uma razão de desestímulo ao seu uso<sup>115</sup>.

ABRÃO coloca que faltou coragem ao Governo de dar mais flexibilidade ao instituto que representa um percentual elevado da atividade, à medida que deixou de fora créditos fiscais, tributários e trabalhistas. Justifica que talvez o governo tivesse medo de surtos de pedidos de recuperação judicial. Porém ao mesmo tempo, tal preocupação abafou a viabilidade de empreendimentos que passam por crise de crédito<sup>116 117</sup>.

Conforme previamente comentado, o plano de recuperação especial não acarreta suspensão do curso da prescrição ou ações de execuções. Isso é um problema sério, pois não garante a manutenção da atividade essencial da empresa<sup>118</sup>. Se um dos credores buscar um bem dado como garantia durante a recuperação judicial, pode por fim ao processo a medida que a unidade produtiva<sup>119</sup>.

---

<sup>114</sup> MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p.297.

<sup>115</sup> GIANANTE, Gilberto. **Um Ensaio Prático sobre a Recuperação Judicial Especial**. In: DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo (Coords) *Direito Recuperacional: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p.297.

<sup>116</sup> ABRÃO, Carlos Henrique. In SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p.265 a 267.

<sup>117</sup> ABRÃO cita no seu texto original 85% da atividade como Microempresas e Empresas de Pequeno Porte. Mas conforme tabelas apresentadas no trabalho, corresponde a 98% do número de estabelecimentos e 20% do PIB.

<sup>118</sup> Conforme Jurisprudência apresentada, o STJ está relevando essas ações, para manter a atividade da empresa.

<sup>119</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 181.

### 3.2.2 Complexidade do Processo

BEZERRA FILHO aponta a complexidade do processo de recuperação judicial e extrajudicial como causa do procedimento ser aproveitado apenas pelas empresas de grande porte<sup>120</sup>.

De fato, se for feita uma analogia com o procedimento simplificado de registro, contabilidade, acesso a justiça, a recuperação judicial deixa muito a desejar, pois são poucas as simplificações em relação a recuperação ordinária<sup>121</sup>.

### 3.2.3 Restrições à Administração

Obrigar o recuperando a consultar o juiz sobre a possibilidade de contratar empregados parece um rigor excessivo, desproporcional com o benefício que isso acarreta. O mesmo vale para o aumento de despesas. Esse tipo de controle, mais atrapalha do que a ajuda a recuperação.<sup>122 123</sup>

Se a empresa efetivamente se recuperar, tenderia a contratar mais empregados e aumentar a produção. Para BEZERRA FILHO, a restrição imposta pelo Art. 71, IV de ouvir o comitê de Credores é uma contradição, pois esse tipo de recuperação não precisa de comitê de credores<sup>124</sup>.

---

<sup>120</sup>BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**: Lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, 177.

<sup>121</sup>Essas diferenças foram apontadas no tópico Diferenças entre Recuperação Especial e Ordinária.

<sup>122</sup>Art. 71, IV da Lei de Recuperação e Falências.

<sup>123</sup>ZANINI, Carlos Klein. Comentários aos art.s 70 ao 82. In: SOUZA JR., Francisco Satiro de; e PITOMBO, Antonio Sérgio A. de M. (Coords.). Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências: Lei nº 11.101/2005. Artigo por artigo. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2005. Apud: MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011, p. 298.

<sup>124</sup>BEZERRA FILHO, Manoel Justino. Op. Cit., p. 180 a 181.

### 3.2.4 Onerosidade

A taxa de juros de 12% parece fugir da realidade da economia estável brasileira. Aplicações de renda fixa dão menos do que 10% ao ano, a poupança menos do que 6% ano. A SELIC brasileira que outrora possuía valores elevados está cada vez menor, dada a estabilidade.

Para ABRÃO, os juros poderiam ficar na faixa dos 6% ao ano. Ele coloca que a eficácia da recuperação judicial vai ser inversamente proporcional aos próprios juros<sup>125</sup>.

GIANSANTE elenca diversas despesas da recuperação especial: custos com certidões, com contador para elaboração dos documentos necessários à instrução do pedido, custas judiciais, editais, despesas com administrador judicial, perito contador, honorários advocatícios, os já mencionados juros de 12% (doze por cento) ao ano mais correção monetária. Todas essas despesas tem tornado desinteressante ou mesmo impeditiva a Recuperação Judicial Especial<sup>126</sup>.

### 3.3 A Insuficiência da Proteção

BEZERRA FILHO faz uma comparação do procedimento de recuperação especial com a concorda preventiva do Art. 139 e seguintes da lei antiga. As semelhanças são: exclusivamente credores quirografários, pagamento parcelado, débito sujeito a correção de 12% ao ano, prazo máximo para pagamento sob pena de falência. Para o autor, isso é uma imensa contradição, pois se a lei de 1945

---

<sup>125</sup>ABRÃO, Carlos Henrique. In SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4 ed., São Paulo: Saraiva, 2010, p.268

<sup>126</sup>GIANSANTE, Gilberto. **Um Ensaio Prático sobre a Recuperação Judicial Especial**. In: DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo (Coords) **Direito Recuperacional: aspectos teóricos e práticos**. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 293 a 297.

precisava ser mudada, não é para uma empresa de pequeno porte que mais precisa de ajuda que a mesma deveria ser mantida<sup>127</sup>.

GIANSANTE coloca que Recuperação Judicial Especial é interessante somente para quem tem necessidade de algum prazo para adequar seu fluxo de caixa, ou por quem tem dívidas mais vultosas com instituições financeiras. Por exemplo, é melhor pagar os 12% anuais que os juros do cartão de crédito<sup>128</sup>.

Por último vem a questão se a recuperação judicial especial é de fato o melhor meio de proteger as Micro e Pequenas Empresas. O fechamento das empresas não poderia ser evitado com melhor preparação dos empresários para lidar com as dificuldades. Não seria muito mais eficiente prevenir que a empresa chegue nesse estado com orientação e capacitação dos empresários e trabalhadores?

Talvez a resposta seja afirmativa. Mas mesmo assim, a recuperação merece atenção. Poderia ser feita uma analogia com a saúde: a pessoa pode ter uma vida saudável com bons hábitos, comer bem, dormir bem, fazer exercícios físicos, isso vai evitar que ela fique doente. As Micro e Pequenas Empresas podem ser competitivas, eficientes, produtivas. Ainda assim, existe a eventualidade de precisar de ajuda e não se pode simplesmente deixar quebrar. Sendo assim, a Recuperação Judicial deve ser uma medida especial, aplicada quando as alternativas fracassaram.

---

<sup>127</sup> BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**: Lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 178.

<sup>128</sup> GIANSANTE, Gilberto. **Um Ensaio Prático sobre a Recuperação Judicial Especial**. In: DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo (Coords) **Direito Recuperacional: aspectos teóricos e práticos**. São Paulo: Quartier Latin, 2009, p. 297.

## CONCLUSÃO

Nesse trabalho, discutiram-se alguns dos aspectos da recuperação judicial como mecanismo de proteção da Micro e Pequena Empresa.

Foi definido o que eram Micro e Pequenas Empresas e recuperação judicial. Passamos pelo conceito legal da LC 123/2006 que tem por base o faturamento da empresa.

Também foi introduzido o conceito de direito falimentar, destacando a Lei de Recuperação e Falências 11.101/2005 que substituiu a antiga lei das concordatas. Foi dada ênfase ao aspecto da recuperação judicial, como uma proteção jurídica que visa preservar a função social da empresa que se encontre em crise econômico-financeira.

Em seguida, desenvolveu-se a proteção jurídica. Justificou-se qual era a necessidade de proteger as Micro e Pequenas Empresas. Foi enfatizada a importância delas como geradores de empregos e estabilizadoras da economia. Verificou-se a grande mortalidade delas, que justificam que o ordenamento jurídico dê uma atenção especial as mesmas.

A tese desenvolve quais artigos da carta maior servem como diretriz básica para as demais normas. A seguir, adentrou-se na LC 123 / 2006 que dá um tratamento diferenciado para as Microempresas. Apenas como critério de exemplificação foi mostrado os procedimentos de registro, contabilidade, acesso à justiça e recolhimento de tributos com a opção pelo SIMPLES NACIONAL. Desses princípios pode-se deduzir que o ordenamento brasileiro tem uma série de normas visando atender essa diretriz constitucional.

Foi caracterizada a crise econômico-financeira, como sendo a situação em que não há recursos suficientes para adimplir as obrigações. Foi destacado que as causas são as mais variadas, incluindo desde má gestão até fraudes. Salientou-se que o objetivo da tutela estatal é proteger o empresário de boa-fé.

Trabalhou-se então com as modalidades de recuperação judicial. São elas: recuperação ordinária, recuperação especial destinada às Microempresas e Empresas de Pequeno Porte e recuperação extrajudicial sujeita a homologação judicial. Apesar de a lei prever uma modalidade especial para Micro e Pequenas Empresas, nada impede que as mesmas se habilitem na modalidade tradicional.

Foram abordados os pressupostos da recuperação ordinária e enumerados os pressupostos formais do Art. 48, como regularidade empresarial, e os requisitos do pedido dos Art. 51, como a sentença que defere o processamento da recuperação judicial, as formalidades da decisão do juiz do Art. 52 e a apresentação do plano de recuperação judicial do Art. 53.

Na continuação, foi mostrado que já existe um procedimento de recuperação judicial especial para Micro e Pequenas Empresas. Analisaram-se detalhadamente os Art. 70 a 73 que tratam desse plano. Foram encontrados dispositivos interessantes como a dilatação do prazo de pagamento para 36 meses, a não necessidade da assembléia geral de credores, e outros discutíveis como a sujeição apenas dos créditos quirografários, restrições a administração e os elevados juros no pagamento.

Foi feita uma comparação da recuperação ordinária com a recuperação especial. Foram apresentadas as diferenças adicionais como o fato de a recuperação judicial especial não suspender a prescrição das ações e execuções.

Foram analisados os efeitos produzidos pela recuperação ordinária. Foi demonstrado que as obrigações deixam de ser exigíveis, pois a recuperação judicial suspende o curso das ações.

Identificou-se algumas exceções quanto a sujeição das obrigações como obrigações gratuitas, despesas do próprio processo, créditos fiduciários, bens essenciais a atividade do empresário, adiantamento de contrato de câmbio.

Foram analisadas as ações que o juiz pode autorizar para tornar a recuperação possível. Prazos especiais, transformações societárias, redução salarial, venda de bens. Foi dada ênfase que esses meios são exemplificativos e o juiz pode criar meios novos.

Ainda foi feita uma análise da recuperação especial na prática, procedendo a análise de casos. Foi feita uma entrevista com uma especialista na área que deu uma orientação sobre a real aplicabilidade do instituto, críticas e melhorias.

Esses casos foram importantes para entender a dinâmica do procedimento. Todos seguiram o Art. 52 da LRF, atendendo ou não os requisitos dos Art. 48 e 51, sendo dispensados os requisitos do Art. 57 (certidões negativas) com justificativa jurisprudencial.

Foi observado que no caso em que a empresa era de pequeno porte, não fez a opção pela recuperação judicial especial, conforme críticas no final do trabalho.

Foram analisados também alguns casos da jurisprudência do Tribunal do Rio Grande do Sul, vendo quais são os princípios que norteiam as decisões. Destacou-se o princípio da preservação da empresa, ausência de um formalismo rigoroso, possibilidade de assistência judiciária gratuita. Da mesma forma o Superior Tribunal de Justiça também tem essa diretriz. Foi mostrada jurisprudência onde foi afastada a execução de bens do ativo da empresa.

Em contraponto, foi feita a análise dos efeitos de uma decisão denegatória da recuperação judicial e a conseqüente convolação em falência. Entre os prejuízos que essa decisão traz para a economia, foi dado destaque para o desemprego, quebra da cadeia produtiva, estímulo a informalidade e ilegalidade.

No último tópico, foi realizada uma crítica a Lei de Recuperação Judicial Especial. Foi interpretada uma tabela dos pedidos de recuperação judicial, falência, e feita uma relação entre os pedidos que são de Micro e Pequenas Empresas, sendo um percentual muito inferior do que esperaríamos na prática.

Em relação ao pequeno uso do instituto, foi concluído que a recuperação judicial especial tem limitações que a tornam desinteressantes. Entre essas limitações podemos citar a restrição dos créditos quirografários e a onerosidade do processo de recuperação especial.

Se por um lado, a Microempresa merece proteção constitucional diferenciada, por outro lado a recuperação judicial especial não está atingindo esse objetivo e precisa ser reformulada.

A última questão levantada no trabalho é se a recuperação judicial é o melhor meio de proteger as Micro e as Pequenas Empresas. A resposta foi que é um possível recurso quando os demais estiverem esgotados.

A conclusão final é que o instituto de recuperação judicial pode ser utilizado para proteger a Micro e Pequena Empresa, mas a sua efetividade depende do alargamento da proteção com as medidas que foram discutidas.

## REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso de Falência e Concordata**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência: lei 11.101/2005 Comentada Artigo por Artigo**. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, 5 de outubro de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm)>. Acesso em: 23 out. 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei n° 7.172, de 25 de outubro 1966**. Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L5172Compilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172Compilado.htm)>. Acesso em: 23 out. 2011.

\_\_\_\_\_. **Decreto-Lei n° 7.661, de 21 de junho de 1945**. Lei de Falências Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto-lei/Del7661impresao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del7661impresao.htm)>. Acesso em: 23 out. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei Complementar n° 123, de 14 de dezembro de 2006**. Institui o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/LCP/Lcp123.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/LCP/Lcp123.htm)> Acesso em: 23 out. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976**. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L6404consol.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L6404consol.htm)> Acesso em: 23 out. 2011.

\_\_\_\_\_. **Lei n° 11.101, de 09 de fevereiro de 2005**. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. 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: 23 out. 2011.



\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial Nº 802324 / SP**. Relator: Nancy Andrighi. Julgado em 18/11/2008. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=4452162&sReg=200502003637&sData=20081201&sTipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=4452162&sReg=200502003637&sData=20081201&sTipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 02 nov. 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Conflito Positivo de Competência. 115.275 - GO**. Relator: Luis Felipe Salomão. Julgado em 14/09/2011. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=18035584&sReg=201002267945&sData=20111007&sTipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=18035584&sReg=201002267945&sData=20111007&sTipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 16 nov. 2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Conflito Positivo de Competência. 112.402 - RJ**. Relator: Luis Felipe Salomão. Julgado em 10/08/2011. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=16999814&sReg=201001002699&sData=20110817&sTipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=16999814&sReg=201001002699&sData=20110817&sTipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 16 nov. 2011.

\_\_\_\_\_. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 190**. Disponível em: <[http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula\\_101\\_200](http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula&pagina=sumula_101_200)>. Acesso em: 02 nov. 2011

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

\_\_\_\_\_. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2011

DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo (Coords) **Direito Recuperacional: aspectos teóricos e práticos**. São Paulo: Quartier Latin, 2009

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Reflexões sobre a Crise Econômico-financeira como Pressuposto da Recuperação Empresarial**. Jus Navigandi, Teresina, ano 9, n. 211, 2 fev. 2004. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/4787>>. Acesso em: 3 set. 2011.

IBGE, Estudos e Pesquisas. **As Micros e Pequenas Empresas Comerciais e de Serviços no Brasil**, 2001. Disponível em: <<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/economia/microempresa/microempresa2001.pdf>> Acesso em: 23 out. 2011.

MAMED, Gladston; SEGUNDO; Hugo de Brito Machado, NOHARA, Irene Patrícia; MARTINS, Sergio Pinto. **Comentários ao Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte**. São Paulo: Atlas, 2007.

MILANI, Mário Sergio. **Lei de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência Comentada**, São Paulo: Malheiros Editores, 2011

NEGRÃO, Ricardo. **Aspectos Objetivos da Lei de Recuperação de Empresas e Falências**: lei n. 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. São Paulo: Saraiva, 2008.

REQUIÃO, Rubens. **Curso de Direito Comercial**. vol. 1. 26. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

RIO GRANDE DO SUL Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento N° 70042304998**. Sexta Câmara Cível. Decisão monocrática: Liég Puricelli Pires. Julgado em 19/04/2011. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_documento.php?codigo=626820&ano=2011](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?codigo=626820&ano=2011)>. Acesso em: 23 out. 2011

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Agravo de Instrumento N° 70043244821**. Décima Sétima Câmara Cível. Relator: Ney Wiedemann Neto. Julgado em 28/07/2011. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_documento.php?codigo=1321371&ano=2011](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?codigo=1321371&ano=2011)>. Acesso em: 23 out. 2011

\_\_\_\_\_. Tribunal de Justiça. **Apelação Civil N° 70039111679**. Sexta Câmara Cível. Relator: Artur Arnildo Ludwig. Julgado em 26/05/2011. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_documento.php?codigo=901627&ano=2011](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_documento.php?codigo=901627&ano=2011)>. Acesso em: 23 out. 2011

\_\_\_\_\_. Comarca de Porto Alegre. **Decreto de Falência. Processo N° 001/1.05.2340156-0**. Vara de Falências, Concordatas e Insolvências. Juíza de Direito: Eliziana da Silveira Perez. Julgado em 09/01/2009. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_doc1g\\_oracle.php?id\\_comarca=porto\\_alegre&ano\\_criacao=2009&cod\\_documento=37687&tem\\_campo\\_tipo\\_doc=S](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_doc1g_oracle.php?id_comarca=porto_alegre&ano_criacao=2009&cod_documento=37687&tem_campo_tipo_doc=S)>. Acesso em: 23 out. 2011

\_\_\_\_\_. Comarca de Porto Alegre. **Defere Processamento da Recuperação Judicial . Processo N° 001/1.09.0042642-3.** Vara de Falências, Concordatas e Insolvências. Juíza de Direito: Eliziana da Silveira Perez. Julgado em 04/02/2009. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_doc1g\\_oracle.php?id\\_comarca=porto\\_alegre&ano\\_criacao=2011&cod\\_documento=354226&tem\\_campo\\_tipo\\_doc=S](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_doc1g_oracle.php?id_comarca=porto_alegre&ano_criacao=2011&cod_documento=354226&tem_campo_tipo_doc=S)>. Acesso em: 23 out. 2011

\_\_\_\_\_. Comarca de Porto Alegre. **Sentença Homologatória . Processo N° 001/1.07.0131712-8.** Vara de Falências, Concordatas e Insolvências. Juíza de Direito: Eliziana da Silveira Perez. Julgado em 27/01/2009. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_doc1g\\_oracle.php?id\\_comarca=porto\\_alegre&ano\\_criacao=2009&cod\\_documento=227336&tem\\_campo\\_tipo\\_doc=S](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_doc1g_oracle.php?id_comarca=porto_alegre&ano_criacao=2009&cod_documento=227336&tem_campo_tipo_doc=S)>. Acesso em: 23 out. 2011

\_\_\_\_\_. Comarca de Porto Alegre. **Sentença Homologatória. Processo N° 001/1.07.0216873-8.** Vara de Falências, Concordatas e Insolvências. Juíza de Direito: Eliziana da Silveira Perez. Julgado em 23/12/2009. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_doc1g\\_oracle.php?id\\_comarca=porto\\_alegre&ano\\_criacao=2009&cod\\_documento=4546400&tem\\_campo\\_tipo\\_doc=S](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_doc1g_oracle.php?id_comarca=porto_alegre&ano_criacao=2009&cod_documento=4546400&tem_campo_tipo_doc=S)>. Acesso em: 23 out. 2011

\_\_\_\_\_. Comarca de Porto Alegre. **Sentença Homologatória . Processo N° 001/1.07.0298942-1.** Vara de Falências, Concordatas e Insolvências. Juíza de Direito: Eliziana da Silveira Perez. Julgado em 23/12/2009. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_doc1g\\_oracle.php?id\\_comarca=porto\\_alegre&ano\\_criacao=2009&cod\\_documento=4549389&tem\\_campo\\_tipo\\_doc=S](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_doc1g_oracle.php?id_comarca=porto_alegre&ano_criacao=2009&cod_documento=4549389&tem_campo_tipo_doc=S)>. Acesso em: 23 out. 2011

\_\_\_\_\_. Comarca de Porto Alegre. **Sentença Homologatória. Processo N° 001/1.09.0309351-4.** Vara de Falências, Concordatas e Insolvências. Juíza de Direito: Eliziana da Silveira Perez. Julgado em 20/10/2010. Disponível em: <[http://www3.tjrs.jus.br/site\\_php/consulta/download/exibe\\_doc1g\\_oracle.php?id\\_comarca=porto\\_alegre&ano\\_criacao=2010&cod\\_documento=3802280&tem\\_campo\\_tipo\\_doc=S](http://www3.tjrs.jus.br/site_php/consulta/download/exibe_doc1g_oracle.php?id_comarca=porto_alegre&ano_criacao=2010&cod_documento=3802280&tem_campo_tipo_doc=S)>. Acesso em: 23 out. 2011

SALLES DE TOLEDO, Paulo Fernandes Campos de; ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**, 4. ed., São Paulo: Saraiva, 2010.

SEBRAE-SP, **MPE em Números**. Disponível em <<http://www.sebraesp.com.br/TenhoUmaEmpresa/Biblioteca/OutrosConteudos/EstudosEPesquisas/MPEsEmNumeros/Paginas/MPEsEmNumeros.aspx>>, 2006. Acesso em: 08 out. 2011.

\_\_\_\_\_, **Mortalidade das Empresas**. Disponível em <http://www.sebraesp.com.br/TenhoUmaEmpresa/Biblioteca/OutrosConteudos/EstudosEPesquisas/MortalidadeDasEmpresas/Paginas/MortalidadeDasEmpresas.aspx>, 2010. Acesso em: 08 out. 2011.

SERASA EXPERIAN, **Economia Aquecida faz 2010 ter o Menor Número de Falências em Cinco Anos**. Disponível em: <[http://www.serasaexperian.com.br/release/noticias/2011/noticia\\_00324.htm](http://www.serasaexperian.com.br/release/noticias/2011/noticia_00324.htm)>, 2011. Acesso em: 08 out. 2011.