



FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA

CÁSSIA APARECIDA ALVES
CLEIDSON LANA DE CARVALHO

**A PERÍCIA PRÉVIA E SUA IMPORTÂNCIA PARA A
RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE EMPRESAS**

BACHARELADO EM CIÊNCIAS CONTÁBEIS

DOCTUM – MINAS GERAIS
2019

FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA
CIÊNCIAS CONTÁBEIS

CÁSSIA APARECIDA ALVES
CLEIDSON LANA DE CARVALHO

**A PERÍCIA PRÉVIA E SUA IMPORTÂNCIA PARA A
RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE EMPRESAS**

TCC II apresentado à banca examinadora do Curso de Ciências Contábeis das Faculdades Doctum de Caratinga, como exigência parcial para obtenção do grau de Bacharel em Ciências Contábeis, sob a orientação do Prof. RODRIGO ANTÔNIO CHAVES DA SILVA.

DOCTUM – MINAS GERAIS
2019

TERMO DE APROVAÇÃO

O Trabalho de Conclusão de Curso intitulado: A PERÍCIA PRÉVIA E SUA IMPORTÂNCIA PARA A RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE EMPRESAS, elaborado pelo(s) aluno(s) CÁSSIA APARECIDA ALVES e CLEIDSON LANA DE CARVALHO foi aprovado por todos os membros da Banca Examinadora e aceito pelo curso de CIÊNCIAS CONTÁBEIS das FACULDADES DOCTUM DE CARATINGA, como requisito parcial da obtenção do título de

BACHAREL EM CIÊNCIAS CONTÁBEIS.

Caratinga 08/07/2019



Rodrigo Antônio Chaves Da Silva
Prof. Orientador

Manoel Richardson Soares Grilli
Prof. Avaliador 1



Rosane Ap. Oliveira
Prof. Examinador 2

DEDICATÓRIA

¹Dedico esse trabalho de conclusão de curso, à minha mãe Izabel Aparecida da Silva, ao meu pai “*in Memoriam*” José Flores Alves, e a minha tia Maria da Gloria Silva, a qual foi a responsável pela realização do ensino superior , aos mesmos pelo apoio incondicional em todos os momentos da minha vida e por me fazer acreditar que tudo é possível, basta perseguir os sonhos.

E a minha vó materna Maria Ferreira de Jesus , por sempre me apoiar da maneira dela, fechada, porém sempre visando o melhor para mim .

“Aprendi que deveríamos ser gratos a Deus por não nos dar tudo o que lhe pedimos” (William Shakespeare)

¹ Dedicatória feita pela acadêmica em Ciências Contábeis da rede de ensino Doctum Caratinga ,Cássia Aparecida Alves

DEDICATÓRIA

²Dedico esse trabalho de conclusão de curso, à minha mãe Neuza Maria de Carvalho, que fez com que esse sonho se tornasse realidade, ao meu pai Geraldo Ribeiro de Carvalho “in Memoriam”, por ter me educado e feito de mim um homem honesto, aos meus irmãos Cláudia Maria de Carvalho e Cleber Ribeiro Condé por me apoiarem nessa decisão, e principalmente ao meu filho Davi Lucca Guimarães de Carvalho por ser o motivo de sempre seguir em frente na busca pela conquista dos meus objetivos.

² Dedicatória feita pelo acadêmico em Ciências Contábeis da rede de ensino Doctum Caratinga, Cleidson Lana de Carvalho

AGRADECIMENTOS

³Agradecemos ao Prof. Rodrigo Antônio Chaves da Silva, nosso orientador, por ter despertado em nos o desejo de sempre querer mais, e de idealizar este trabalho. Por suas orientações, pelo compartilhar de conhecimentos, e pelo carinho e confiança em nos dispensados desde o início dessa parceria.

Ao Prof. Vagner Bravos Valadares, pelas sugestões para a monografia, e todo apoio ofertado desde o projeto até o momento.

Aos colegas de Turma, que compartilharam alegrias, angústias, conhecimentos, ideias, nas infinitas noites na rede Doctum. Foi uma convivência maravilhosa e enriquecedora.

³ Agradecimentos de ambos acadêmicos em Ciências Contábeis da rede de ensino Doctum Caratinga, Cássia Aparecida Alves e Cleidson Lana de Carvalho

AGRADECIMENTOS

⁴À Deus, autor do meu destino, companheiro de todos os momentos. Ele alimentou a minha alma com calma e esperança durante toda a jornada.

Agradeço ao meu namorado Gian Carlos Genuino, pelo apoio e paciência ao longo do curso, e nunca ter me deixado desistir, à minha amiga Maria Laura de Oliveira Bragança por compartilhar comigo os momentos bons, mas principalmente os momentos de angústia durante todo o percurso.

A todos os professores, por todos os conselhos e ajuda durante os meus estudos.

A todas as pessoas que direta ou indiretamente contribuíram para a realização da minha pesquisa.

⁴ Agradecimentos feitos pela acadêmica em Ciências Contábeis da rede de ensino Doctum Caratinga, Cássia Aparecida Alves

AGRADECIMENTOS

⁵Primeiramente a Deus, por ter me sustentado durante toda essa caminhada iluminando o meu caminho, a fé que tenho no senhor me ajudou a vencer as dificuldades e superar os obstáculos.

Agradeço a Kênia Siqueira de Souza pelo apoio incondicional, por nunca deixar que eu desistisse e me mostrar sempre o quanto sou capaz, me mantendo sempre motivado a conquistar esse diploma, aos colegas que de alguma forma contribuíram para que a caminhada fosse menos dificultosa, em especial minha dupla de TCC Cássia Aparecida Alves.

Aos meus amigos, e parceiros de pesquisa, por toda a ajuda e apoio durante este período tão importante da minha formação acadêmica.

⁵ Agradecimentos feitos pelo acadêmico em Ciências Contábeis da rede de ensino Doctum Caratinga, Cleidson Lana de Carvalho

RESUMO

O presente trabalho teve como fundamento a análise da importância da perícia prévia nos casos de recuperação judicial de empresas. A perícia prévia é o meio pelo qual o magistrado autoriza a busca de informações que venham dar suporte ao deferimento do processamento da recuperação judicial. O objetivo da perícia prévia é realizar uma análise da regularidade documental anexada à petição inicial, a fim de se levantar a possibilidade de que a empresa possa atingir a liberação para a recuperação judicial. O problema o qual encontramos foi: Qual é o tratamento Conceitual Contábil e legal de perícia Prévia. O objetivo geral deste TCC II está voltado à importância da perícia prévia em casos de recuperação judicial, e seus objetivos específicos são: relatar o processo da Perícia Prévia, destacar a importância do contador no processo de Perícia Prévia a fim de se evitar processos fraudulentos, fazendo assim com que apenas empresas com reais chances de recuperabilidade, obtenham a Recuperação Judicial. A fim de se realizar este estudo, buscou-se como metodologia a revisão de literatura e pesquisa descritiva, como abordagem de pesquisa qualitativa, cuja a mesma é de análise conceitual, nos restringimos ao conceito de perícia prévia.

Palavras-chave: Perícia Contábil. Recuperação Judicial. Perícia Prévia.

ABSTRACT

The present work was based on the analysis of the importance of prior expertise in cases of judicial recovery of companies. Prior expertise is the means by which the magistrate authorizes the search for information that will support the deferral of judicial recovery proceedings. The purpose of the prior investigation is to carry out an analysis of the documentary regularity attached to the initial petition, in order to raise the possibility that the company may reach the release for judicial recovery. The problem we encountered was: What is the accounting and legal conceptual treatment of prior expertise. The general objective of this TCC is focused on the importance of previous expertise in cases of judicial recovery, and its specific objectives are: to report the Prior Expertise process, to highlight the importance of the accountant in the Prior Experiment process in order to avoid fraudulent processes, so that only companies with real chances of recovery, obtain the Judicial Recovery. In order to carry out this study, a literature review and a descriptive research methodology were used as a methodology for qualitative research, whose approach is based on conceptual analysis, we restrict ourselves to the concept of prior expertise.

Keywords: Accounting Skills , Judicial recovery , Previous Expertise

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	11
CAPÍTULO I – PERÍCIA CONTÁBIL.....	13
1.1. CONCEITOS.....	13
1.1.1. Competência legal.....	15
1.2. PRINCIPAIS REQUISITOS.....	15
CAPÍTULO II – RECUPERAÇÃO JUDICIAL.....	17
2.1. A LEI 11.101/05, SOBRE A RECUPERAÇÃO JUDICIAL.....	20
2.2. ASPECTOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL	22
CAPÍTULO III – PERÍCIA PRÉVIA.....	31
3.1. COMO É FEITA A PERÍCIA PRÉVIA.....	33
3.2. A VERIFICAÇÃO DA PERÍCIA PRÉVIA.....	34
4.0- METODOLOGIA	37
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	38
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	39

INTRODUÇÃO

Quando é necessária a identificação da real situação da empresa e da possibilidade de sua recuperação, a perícia prévia aparece como um meio de se constatar se há possibilidade de processamento de recuperação judicial, analisando o funcionamento da empresa que realiza o requerimento, oferecendo as informações para que a decisão do magistrado seja a mais acertada possível.

A aplicação da recuperação judicial só é possível diante da realização da perícia prévia e de apresentação de um resultado promissor ao judiciário.

Neste caso, conforme o descrito no art. 156 do Código de Processo Civil, o juiz deverá receber a assistência de um perito especializado em qualquer fase do processo caso seja necessário o esclarecimento de fatos ou documentos incluídos na perícia prévia.

Contudo, a perícia prévia tem por objetivo a análise de toda documentação técnica que a empresa devedora possui, como suas condições de recuperação e funcionamento, sua capacidade de geração de emprego e renda e de pagamento das obrigações aos credores.

Conforme Teixeira (2012) a perícia prévia visa que haja aplicação efetiva da recuperação judicial, a fim de que ocorra a defesa da preservação dos interesses dos credores. Seu surgimento se deu a situações reais que ocorreram no ano de 2011 na 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, do estado de São Paulo, identificou-se que empresas que solicitavam recuperação judicial já não apresentavam atividade e conseqüentemente, não trariam nenhum tipo de benefício para os credores, funcionários ou sociedade.

Afirma-se que devido ao fato de que a perícia prévia ser uma ferramenta eficiente no processo de recuperação judicial, sendo aparato legal do sistema de insolvência empresarial no Brasil, oferecendo ao empreendedor que se encontra em crise a chance de renegociação das dívidas frente a seus credores, a fim de que a atividade empresarial e seus recorrentes benefícios, como a geração de emprego e renda, sejam mantidos.

A recuperação judicial, além de promover a possibilidade de que os credores consigam receber os valores dos débitos, proporcionando a circulação de renda e riquezas. Assim sendo, para que a empresa tenha

condições de gerar benefícios, a recuperação judicial é o caminho, e a perícia prévia é o instrumento.

Desta forma, considera-se que a recuperação judicial possui um caráter contratual, pois necessita uma avaliação da parte judicial a fim de se conhecer o desejo dos credores em conjunto com a do devedor, para que assim se possa propor a melhor alternativa com base na realidade socioeconômica da empresa, onde serão determinados os limites para a realização da recuperação judicial.

Nosso objetivo geral está voltado à importância da perícia prévia em casos de recuperação judicial, já nos objetivos específicos destacaremos o processo da Perícia Prévia, e a importância do contador no processo de Perícia Prévia a fim de se evitar processos fraudulentos, fazendo assim com que apenas empresas com reais chances de recuperabilidade, obtenham a Recuperação Judicial.

No entanto, para que haja a possibilidade da recuperação judicial, alguns requisitos devem ser obedecidos, conforme descrito na legislação brasileira. Em um primeiro momento, faz-se necessário que o requerente do procedimento seja o empresário, sendo assim que somente aquele que explora a atividade econômica é que se qualifica para o requerimento da recuperação judicial.

Diante dos meios de processamento de perícia prévia em recuperação judicial de empresa, questiona-se: Qual é o tratamento conceitual contábil e legal de Perícia Prévia?

Para que se atenda aos objetivos propostos nesta pesquisa, foi necessária a escolha de uma metodologia qualitativa que oferecesse os recursos adequados para a solução dos problemas encontrados.

Em um primeiro momento, foi realizada uma pesquisa bibliográfica, com base em livros e artigos científicos sobre o tema, a fim de se escrever uma fundamentação teórica que dê respaldo ao estudo.

Com os capítulos desenvolvidos no estudo, estão: o primeiro capítulo que abordou a perícia contábil, bem como conceitos e aspectos diversos; no segundo capítulo tratou-se do processo de recuperação judicial, da legislação sobre o tema, dos requisitos e da importância do perito contador no processo; e por fim, o terceiro capítulo descreveu-se a perícia prévia, como é feita, sua

importância na recuperação judicial seguidos de considerações finais e referências bibliográficas .

CAPITULO I – PERÍCIA CONTÁBIL

Desde o início da civilização, em que já se buscava apurar a verdade dos fatos tem-se indícios da perícia. Nesses tempos, a pessoa de maior poder na sociedade exercia a função de esclarecer e resolver as questões surgidas.

A perícia, no Brasil, passou a vigorar no âmbito civil em 1939, pro meio da aprovação do Decreto Lei nº. 1608 que instituiu o Código de Processo Civil, e que trazia regras para a perícia contábil.

Nos dias atuais, as normas da profissão contábil são disciplinadas pelas Normas Brasileiras de Contabilidade (NBCs), especialmente as atividades do Perito Contábil, por meio da Resolução CFC 1243/09 que se refere às Normas Técnica da Perícia Contábil (NBC TP 01) e pela Resolução CFC 1244/09 que se refere às Normas Profissionais de Perito Contábil (NBC PP 01).

A perícia contábil constitui o conjunto de procedimentos técnicos e científicos destinados a levar à instância decisória elementos de prova necessários a subsidiar à justa solução do litígio, mediante laudo pericial contábil e/ou parecer pericial contábil, em conformidade com as normas jurídicas e profissionais, e a legislação específica no que for pertinente. (NBC TP 01, 2009).

Com efeito, a perícia contábil é de suma importância para que seja tomada a melhor decisão em um processo judicial.

1.1. CONCEITOS

Segundo a Norma Brasileira de Contabilidade, por meio da NBC TP 01, a perícia contábil:

[...] constitui o conjunto de procedimentos técnicos, que tem por objetivo a emissão de laudo ou parecer sobre questões contábeis, mediante exame, vistoria, indagação, investigação, arbitramento, avaliação ou certificado (BRASIL, 2009).

Desse modo, a perícia contábil constitui o conjunto de procedimentos técnicos e científicos que visam levar até às instâncias decisórias fundamentos para comprovações necessários no auxílio para que se chegue a justa solução

do litígio. Isso se dá por meio de laudo pericial contábil ou parecer da perícia contábil, em consonância com as normas jurídicas e profissionais, e a legislação específica no que for oportuno.

Conforme constante evolução e importância que a perícia contábil vem sofrendo ao longo dos anos, passou a vigorar a Resolução nº. 1.243 de 10 de dezembro de 2009, a fim de trazer atualização e aprimoramento das normas endereçadas à sua regência, mantendo constante justaposição e ajustamento entre o trabalho a ser realizado e o modo ou processo dessa realização.

Todavia, o objetivo principal da perícia é o estado do fato característico e peculiar, que está sendo objeto de litígio extrajudicial ou judicial, e que ocorre dentro do âmbito de qualquer uma das ciências em questão, fornecendo, através de laudo, parecer ou relatório, em linguagem acessível ao ser humano normal, condições para o julgamento e apreciação jurídica do fato analisado.

Nesse sentido, em 2015 o Conselho Federal de Contabilidade revogou a Resolução nº. 1.243/2009, aprovando a Norma Brasileira de Contabilidade TP 01 de 2015, que trouxe uma nova redação sobre perícia contábil e seu objetivo:

Esta norma estabelece regras e procedimentos técnico-científicos a serem observados pelo perito, quando da realização de perícia contábil, no âmbito judicial, extrajudicial, mediante o esclarecimento dos aspectos e dos fatos do litígio por meio de exame, vistoria, indagação, investigação, arbitramento, mensuração, avaliação e certificação (BRASIL, 2015).

Existem dois tipos principais de perícia contábil, sendo a judicial ou a extrajudicial. Em relação à perícia judicial, o perito contador é nomeado por um juiz para analisar uma determinada causa e emitir seu parecer.

Deste modo, a perícia judicial é realizada dentro dos procedimentos processuais do poder judiciário, por determinação, requerimento ou necessidade de seus agentes ativos, e se processa segundo regras legais específicas na Justiça do Trabalho e Justiça Civil, Poder Judiciário.

Ainda no âmbito da perícia judicial, o que se nota é uma grande procura pela perícia na Justiça do Trabalho, não sendo tão comum na Justiça Estadual, onde estão as áreas cíveis, de família e fazenda pública, logo na fase de instrução do processo. Situação superada, oportunamente, ao ser solicitado o laudo pericial na liquidação da sentença.

Neste contexto, conforme menciona Zanluca (2018) o perito é indicado pelo juiz, gozando de sua confiança, criando a obrigação de realizar o trabalho e apresentar o laudo por escrito, respondendo aos quesitos determinados. Quesitos são questões ou perguntas determinadas pelo juiz ou pelas partes interessadas.

Finalmente, na função de perito, o contador deve manter adequado nível de competência profissional, atualizado sobre as Normas Brasileiras de Contabilidade, bem como as técnicas contábeis aplicáveis a perícia.

1.1.1. Competência Legal

A atividade de perícia contábil é privativa dos contadores habilitados no Conselho Regional de Contabilidade da respectiva jurisdição, conforme determina a norma legal alínea “c” do art. 25, combinado com o art. 26, do Decreto-Lei nº 9.295, de 27 de maio de 1946.

O trabalho do perito contábil tem como base a análise de livros, registros de transações e documentos que envolvem os fatos a serem investigados. No entanto, na prática, os peritos muitas vezes devem procurar procedimentos de acordo com os fatos adotados pelas partes, desde que não comprometam as normas legais e a sua ética profissional (Resolução CFC 1.056/2005).

1.2. PRINCIPAIS REQUISITOS

Conforme Ancieto (2009) a perícia contábil tem como principal objetivo fundamentar as informações demandadas, evidenciando a veracidade dos fatos de forma imparcial e merecedora de fé, tornando-se meios de prova para o juiz de direito resolver as questões propostas.

Convém destacar também que, a prova pericial é obtida mediante procedimentos determinados pela Resolução do CFC 858/99 – Normas Brasileiras de Contabilidade – NBC-T 13.4.1, da Perícia Contábil.

Os procedimentos de perícia contábil objetivam fundamentar as conclusões que serão levadas ao laudo pericial contábil ou parecer contábil, e abrangem total ou parcialmente, segundo a sua natureza e complexidade da

matéria, exame, vistoria, indagação, investigação arbitramento, mensuração, avaliação e certificação.

O exame constitui-se na análise dos livros comerciais de registros, os documentos fiscais e legais, enfim todos os elementos ao alcance do profissional, preferencialmente os que tenham capacidade legal de prova.

Todavia, no âmbito da realização do exame, o perito compulsa também componentes patrimoniais concretos (dinheiro, títulos, mercadorias, bens móveis, veículos, etc.), além de tais elementos, lida, ainda, com instrumentações, como normas, cálculos, regulamentos, etc.

Conforme resolução CFC nº 1.243/ 2009, os procedimentos de perícia contábil visam fundamentar as conclusões que serão levadas ao laudo pericial contábil ou parecer pericial contábil, e abrangem, total ou parcialmente, segundo a natureza e a complexidade da matéria, exame, vistoria, indagação, investigação, arbitramento, mensuração, avaliação e certificação.

Sob esse enfoque, convém afirmar que, a fim de formar sua opinião, o perito pode se valer de todos os meios, evidenciando sempre a verdade dos fatos, porém, não se esquecendo de sua conduta ética.

Desse modo, o perito contábil terá acesso a todos os documentos necessários para a elaboração do laudo pericial, inclusive, em alguns casos poderá solicitar o depoimento dos envolvidos, em qualquer trabalho que venha desenvolver.

Conforme menciona Zanluca (2018) a principal diferença entre auditoria e perícia é que a auditoria opera através de um processo de amostragem, e a perícia sobre um determinado ato, ligado ao patrimônio das entidades físicas ou jurídicas, buscando a apresentação de uma opinião através do laudo pericial.

CAPÍTULO II – RECUPERAÇÃO JUDICIAL

A recuperação judicial, conforme descrito na legislação brasileira, busca oferecer os mecanismos mais seguros para que seja possível a reestruturação da atividade empresarial, abrangendo aspectos jurídicos, administrativos, econômicos organizacionais e de estrutura.

A recuperação judicial é um recurso que oferece respaldo jurídico para se apurar se a empresa possui os recursos necessários para a manutenção da sua atividade, bem como os meios para cumprimento das obrigações com credores e seus funcionários.

Contudo, além de ser reconhecidamente empresário, é preciso a comprovação da regularidade da atividade empresarial, com o consequente registro na junta comercial do estado, e com a inscrição no cadastro de pessoas jurídicas há pelo menos dois anos.

É preciso que o empresário não se enquadre em falência e que todas as obrigações sejam extintas por meio de sentença. Não é preciso que o empresário nunca tenha declarado falência, mas que a atividade atual não esteja sob falência e que existam dívidas não pagas ou não extintas por meio judicial, conforme descrito na Lei de Falências, em seu artigo 158:

Art. 158. Extingue as obrigações do falido:

I – O pagamento de todos os créditos;

II – O pagamento, depois de realizado todo o ativo, de mais de 50% (cinquenta por cento) dos créditos quirografários, sendo facultado ao falido o depósito da quantia necessária para atingir essa porcentagem se para tanto não bastou a integral liquidação do ativo;

III – O decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado do encerramento da falência, se o falido não tiver sido condenado por prática de crime previsto nesta Lei;

IV – O decurso do prazo de 10 (dez) anos, contado do encerramento da falência, se o falido tiver sido condenado por prática de crime previsto nesta Lei (Brasil, Lei 11101/05).

É preciso também que o empresário devedor não tenha pedido recuperação judicial nos últimos cinco anos, a fim de que tal procedimento não seja utilizado como uso constante, utilizado indiscriminadamente. A data da sentença a ser considerada é a partir da concessão do benefício até o protocolo de um novo pedido. Se a empresa for micro ou pequena, o prazo não é de cinco anos, mas de oito anos.

Ao longo dos últimos anos as empresas têm enfrentado muitas adversidades em nosso país. Muitos momentos de crises e especulações financeiras e políticas vêm fazendo com que os empresários tenham que tomar atitudes, por vezes radicais, em relação às novas dificuldades encontradas. A recuperação judicial tem aparecido com destaque e causando uma evolução de melhoria nessas empresas em crise.

Assim, conforme Sanchez (2017) a recuperação judicial é uma permissão legal que concede ao devedor empresário ou sociedade empresária a possibilidade de negociar diretamente com todos os seus credores ou tão somente parte destes, de acordo com suas reais possibilidades, ampliando o seu universo de medidas eficazes e suficientes à satisfação dos créditos negociados, mantendo os direitos dos credores não incluídos no plano, garantindo o controle do poder judiciário e dos credores por instrumentos próprios, com a finalidade de recuperar e preservar a empresa viável com a reorganização.

A recuperação judicial é assegurada no ordenamento jurídico brasileiro pela lei 11.101/2005. Contudo, outros países já experimentaram esse instituto há mais tempo, como Estados Unidos e França. Anteriormente ao surgimento da possibilidade de recuperação judicial no Brasil, encontrava-se como opção para empresas em situações de problemas financeiros sérios somente a concordata (preventiva e suspensiva) e a falência. Alguns autores consideram que a recuperação judicial é um modelo de evolução do sistema de concordata.

Neste sentido, Teixeira (2012) destaca a mudança trazida pela Lei 11.101/2005:

Antes, porém vale lembrar que a Lei n. 11.101/2005 revogou o Decreto-lei n. 7.661/1945, que tinha como princípio fundamental “tirar” do mercado o comerciante acometido de problemas financeiros ou econômicos. A norma revogada visava primordialmente a liquidação do patrimônio do devedor para assim promover a satisfação dos credores. Por sua vez, a Lei n. 11.101/2005 possui uma visão mais moderna, que busca recuperar a empresa que está em crise, principalmente. Por isso, a recuperação da empresa não se esgota na simples satisfação dos credores, como a falência. É uma tentativa de solução para a crise econômica de um agente econômico, enquanto uma atividade empresarial. Isso ocorre porque a recuperação tem por objetivo principal proteger a atividade empresarial – a empresas –, não somente o empresário (empresário individual ou sociedade empresária). Além disso, podemos completar dizendo que é uma

tentativa de saneamento/ reorganização da empresa em crise, a fim de evitar o processo falimentar.

Assim sendo, com o advento da Lei 11.101/2005, criou-se a possibilidade da recuperação judicial e extrajudicial de empresas, conforme descrito nos artigos 1º, 47 e 1061 do referido dispositivo legal. A legislação passou a oferecer também modalidades de recuperação para microempresas e empresas de pequeno porte. Desta forma, pode-se dividir a recuperação judicial em três tipos distintos: ordinária (que é a recuperação judicial), extraordinária (que é a modalidade extrajudicial) e a especial (destinada a micro e empresas de pequeno porte).

Conforme Filho (2018), em sua breve síntese do procedimento falimentar, ele cita que se faz necessário também que não haja condenação por crime falimentar por parte do empresário solicitante ou de seus sócios, onde pode ser considerada uma confusão da personalidade dos sócios com a própria personalidade da pessoa jurídica. No entanto não existe a exigência de que haja ausência de protesto em face do empresário devedor, pois essa medida não poderá ser levada em consideração por parte dos credores.

A empresa que será objeto da recuperação judicial precisa ter condições reais de voltar às suas atividades e estas condições devem ser apresentadas no plano, por meio de uma estratégia sólida, de modo que seus funcionários e fornecedores recebam os devidos créditos e seus consumidores possam desfrutar da continuidade da sua atividade.

Logo, observa-se que a nova lei veio colaborar para que as empresas superem o momento de passagem pela crise, fornecendo meio e condições para sua recuperação e manutenção dos seus funcionários e interesses dos credores.

Quando é necessária a identificação da real situação da empresa e da possibilidade de sua recuperação, a perícia prévia aparece como instrumento. A aplicação da recuperação judicial só é possível diante da realização da perícia prévia e de apresentação de um resultado promissor ao judiciário.

No entanto, o uso incorreto dessa ferramenta pode gerar prejuízos graves, como o encerramento das atividades, diminuição das vagas de emprego, não geração de tributos e receitas.

2.1. A LEI 11.101/05, SOBRE A RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Em 1993 foi proposto o Projeto Lei nº 4.376/1993, que deu origem à Lei 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, Lei de Recuperações e Falência. Considerando o tempo decorrido até a sua promulgação fica evidente a dificuldade enfrentada para implementar reformas no modelo anterior.

Para que haja a possibilidade da recuperação judicial, alguns requisitos devem ser obedecidos, conforme descrito na legislação brasileira. Em um primeiro momento, faz-se necessário que o requerente do procedimento seja o empresário, sendo assim que somente aquele que explora a atividade econômica é que se qualifica para o requerimento da recuperação judicial. A descrição da atividade empresarial pode ser percebida no art. 966 do Código Civil de 2002:

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

Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa (BRASIL, 2002).

Contudo, além de ser reconhecidamente empresário, é preciso a comprovação da regularidade da atividade empresarial, com o consequente registro na junta comercial do estado, e com a inscrição no cadastro de pessoas jurídicas há pelo menos dois anos.

Salienta-se que a lei 11.101/2005 tem por objetivo trazer a possibilidade do saneamento de uma empresa que se encontra em crise, ficando a extinção exclusivamente para os casos onde a recuperação não é viável.

De acordo com Teixeira (2012 p.185) a abordagem da lei 11.101/2015 com relação à recuperação da atividade empresarial pode ser descrita da seguinte forma:

A Lei n. 11.101/2005 tem uma abordagem peculiar quanto à crise que pode atingir uma atividade empresarial, tendo por escopo primordial a tentativa de sanar a crise econômico-financeira que acomete uma empresa, fornecendo para tanto mecanismos que podem ou não ser submetidos ao Poder Judiciário, por meio da recuperação judicial e da recuperação extrajudicial, além de outras negociações que podem ser feitas livremente pelas partes. Apenas em segundo plano a norma

visa extinguir a atividade empresarial que não tenha condições de sobreviver. Isso decorre do princípio da preservação da empresa, que pode ser entendido como aquele que visa recuperar a atividade empresarial de crise, econômica, financeira ou patrimonial, a fim de possibilitar a continuidade do negócio, bem como a manutenção de empregos e interesses de terceiros, especialmente dos credores.

É possível verificar que desde o início de sua vigência, a lei apresentou um saldo positivo, possibilitando a sobrevivência de diversas empresas que certamente não teriam sobrevivido no antigo sistema.

Vê-se então que, sob esta influência, a nova lei brasileira se mostrou inovadora. O empresário em crise e outros interessados passaram a poder optar pelo estabelecimento de um regime de recuperação judicial ou extrajudicial para desencadear uma tentativa de retomada do equilíbrio econômico e financeiro da empresa, ou pelo pedido de decretação de falência, nas hipóteses em que não se mostrar viável a recuperação.

Feito isso, cada credor faria jus ao valor do crédito previsto no plano, tendo a garantia de recebimento do mínimo a ser alcançado na hipótese de falência. Por outro lado, o devedor deveria fornecer os instrumentos informativos de sua situação, a fim de que os credores ficassem cientes da real situação da empresa devedora.

O empresário devedor continua gerenciando seu negócio, a menos que ficasse comprovada fraude ou má gestão, por exemplo, situações que se justificam sua retirada. Ainda, cada classe de credor deveria aprovar o plano, cuja aceitação poderia ser suprida pelo magistrado quando não houvesse relevante razão para a discordância entre os credores.

A lei também trouxe mais uma hipótese de pedido de falência do devedor, extremamente importante, prevista no inciso I do artigo 94:

Art. 94. Será decretada a falência do devedor que:
I – sem relevante razão de direito, não paga, no vencimento, obrigação líquida materializada em título ou títulos executivos protestados cuja soma ultrapasse o equivalente a 40 (quarenta) salários-mínimos na data do pedido de falência; [...] (Brasil, lei 11.101/05).

Os credores ganharam espaço com a possibilidade de negociar e a necessidade de votar o plano de recuperação judicial apresentado. Essa

participação de todos os envolvidos, na verdade, passou a ser requisito essencial da nova lei, principalmente em relação ao administrador judicial.

Vale ressaltar que para o sucesso da recuperação, a nova previsão do prazo de 180 dias de suspensão de qualquer ação contra a empresa foi essencial, uma vez que preserva o funcionamento das atividades da empresa e a possibilidade de obtenção de crédito durante o processo, bem como retira o caráter extraconcursal que adquire.

Todavia, a nova legislação excluiu alguns entes, não estando estes sujeitos ao novo procedimento:

Art. 2º Esta Lei não se aplica a:

I – empresa pública e sociedade de economia mista;

II – instituição financeira pública ou privada, cooperativa de crédito, consórcio, entidade de previdência complementar, sociedade operadora de plano de assistência à saúde, sociedade seguradora, sociedade de capitalização e outras entidades legalmente equiparadas às anteriores (Brasil 2018).

Porém, essa exclusão, ela não chega a comprometer o sucesso da legislação, mesmo porque alguns dos sujeitos excluídos possuem regulamentação própria de intervenção do seu órgão regulador para contornar a situação de crise. A exemplo das instituições financeiras, em que a situação de crise será conduzida pelo Banco Central.

Perante tais considerações, vê-se que foram muitas mudanças importantes trazidas pela nova lei, tendo como principal objetivo o efetivo reequilíbrio financeiro da empresa, e a participação decisiva do administrador judicial e dos credores.

2.2. ASPECTOS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

No dicionário a palavra crise é conceituada como um “momento perigoso ou difícil; período de desordem”. Ou ainda, mais especificamente, uma “conjuntura socioeconômica problemática, desequilíbrio entre bens de produção e de consumo, normalmente definida pelo aumento dos preços, pelo excesso de desemprego, de falências: crise econômica.” (Brasil 2019)

Uma empresa em crise, via de regra, precisa de ajuda para conseguir superar o momento crítico. E a recuperação judicial tem esse objetivo de restabelecer a “saúde” da empresa.

Macondes (2018) ressalta que:

[...] crise não é um conceito econômico, mas é um termo já usado na medicina, que significa o momento que um paciente vive em que ele não consegue recobrar a sua saúde, a não ser com algum tipo de intervenção e com a ajuda de alguém, e nesse caso da recuperação essa intervenção e ajuda é do Estado.

Logo, o momento de crise de uma empresa pode ser comparado a paciente que está muito doente e que necessita de intervenção médica para alcançar sua recuperação. No caso do paciente o médico irá pesquisar os sintomas, fazer uma avaliação clínica para, a partir daí, definir qual será o tratamento para conseguir o restabelecimento da saúde daquele paciente. Na empresa também será feita a avaliação de sua situação, de como ela chegou àquele nível crítico e a partir de então definir qual será a melhor solução para sua recuperação.

Desse modo, é necessário uma avaliação da empresa em crise afim de se verificar o que é mais favorável e possível fazer para ajudá-la: recuperá-la ou extingui-la.

Ainda de acordo com Marcondes(2018):

O momento de crise que a empresa estará passando vai definir o tratamento que será dado a ela durante a tentativa de sua recuperação ou mesmo até a decretação de sua quebra, dependendo dos atos que a empresa pratique durante seu momento de crise, que irá ter reflexos na paridade dos credores.

Sendo o caso de recuperação judicial, será dado início o seu processo, que deverá obedecer a diversos requisitos impostos pela Lei 11.101/05, Lei de recuperação e falência.

Sob esse enfoque, tem-se que a recuperação judicial é uma ação judicial que serve para reorganizar a empresa e tentar superar a crise nela instaurada.

Nesse sentido, a ideia principal é manter a fonte produtora, os empregos, a arrecadação tributária e os interesses dos credores. Visa, assim,

promover a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Depois de um longo e lento caminho, chegou-se ao conceito de que a empresa não é mais uma atividade lucrativa dos sócios. Antes de tudo, ela é uma instituição social.

Atualmente, a empresa assumiu uma dimensão social e assim, além de servir aos interesses dos empresários, sócios e credores em geral, serve, principalmente, aos interesses da sociedade.

Com efeito, a empresa possui função social na medida que tem obrigações, deveres a serem cumpridos perante a sociedade, por exemplo a oferta de empregos que influenciará diretamente no mercado.

Assim:

A função social da empresa constitui o poder-dever de o empresário e os administradores da empresa harmonizarem as atividades da empresa, segundo o interesse da sociedade, mediante a obediência de determinados deveres, positivos e negativos (Filho, 2003, p. 40).

Por conseguinte, a empresa deverá observar estes deveres a fim de se alcançar sua função social. Isso porque, nos dias atuais, a empresa não pode mais ser tida como mero instrumento de satisfação dos interesses particulares dos empresários, é necessária a realização de fins sociais.

Embora não possua previsão constitucional própria, o princípio da função social da empresa decorre do princípio da função da propriedade que está previsto expressamente na Constituição Federal em seus artigos 5º, inciso XXIII, 182, §2º e 186:

Art. 5º [...] XXIII A propriedade atenderá a sua função social;
Art. 182 [...] § 2º A propriedade urbana cumpre sua função social quando atende às exigências fundamentais de ordenação da cidade expressas no plano diretor.
Art. 186. A função social é cumprida quando a propriedade rural atende, simultaneamente, segundo critérios e graus de exigência estabelecidos em lei, aos seguintes requisitos:
I - aproveitamento racional e adequado;
II - utilização adequada dos recursos naturais disponíveis e preservação do meio ambiente;
III - observância das disposições que regulam as relações de trabalho;
IV - exploração que favoreça o bem-estar dos proprietários e dos trabalhadores (Brasil, 1988).

Neste contexto, a empresa como unidade de produção e responsável por deveres com a sociedade pode ser compreendida pelo conceito de propriedade de que resguarda a constituição.

Quando se analisa se uma empresa cumpre a sua função social, não é suficiente verificar apenas a existência ou não de geração de empregos. Tem-se que verificar também se, por exemplo, preserva o ambiente em que atua. A busca por ações sociais e sócias ambientais tomadas pela empresa para o cumprimento de sua função social estreita a relação da empresa com a comunidade.

Para que a empresa assumisse a importância que apresenta na sociedade atualmente, a constatação da existência da função social foi determinante. E em razão de tal importância é que o foco da Lei 11.101/2005 voltou-se primordialmente para a recuperação da empresa em crise.

É importante frisar que a empresa em funcionamento gera tributos ao governo, nas três esferas, e o fechamento de uma empresa e conseqüente cessar do recolhimento de tributos, refletirá nos investimentos do Estado na comunidade. Portanto, a empresa representa muito mais que apenas uma fonte de trabalho, representa rendas tributárias, que se convertem em benefício para a sociedade. Além disso, impulsiona o mercado de concorrência, deixando o mercado com mais opções de escolhas de produtos e serviços. Inexiste a possibilidade de uma empresa acabar sem deixar sequelas na sociedade, por isso, necessária a preservação.

Sob esse aspecto que está fundada a finalidade do artigo 47 da Lei 11.101/2005. Em preservar a empresa para proteger a sociedade, tanto os credores quanto os cidadãos, e não somente os seus sócios, o que representa claramente o escopo da recuperação judicial.

O processo de recuperação judicial é dividido em fases, iniciando com a fase de processamento e terminando com a fase de execução do plano.

Segundo Guedes (2016) são elas: Fase Postulatória, Fase Deliberativa e Fase de execução.

Como se nota a Lei 11.101/05 traz de maneira bem delimitada três fases do processo de recuperação judicial. Desse modo, a fase postulatória pode ser definida como a fase em que o benefício da recuperação judicial é requerido.

Todavia, a fase deliberativa é onde se discute e aprova o plano de reorganização da empresa que solicitou a recuperação judicial.

Por fim, a fase de execução diz respeito à fiscalização do cumprimento do plano aprovado, uma vez que o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano acarretará a conversão da recuperação em falência.

Lado outro, em relação aos sujeitos ativos, eles precisam atender a requisitos legais estabelecidos no artigo 48, uma vez que são essenciais para a empresa requerer a recuperação judicial e que a torna legítima para o processo:

Art. 48 [...]

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 5 (cinco) anos, obtido concessão de recuperação judicial com base no plano especial de que trata a Seção V deste Capítulo;

IV – não ter sido condenado ou não ter, como administrador ou sócio controlador, pessoa condenada por qualquer dos crimes previstos nesta Lei (Brasil, 2005).

Já em relação ao sócio minoritário ele pode pedir a recuperação judicial, porém o mais viável seria ele se retirar da sociedade, vendendo suas participações societárias. Cabe ao juiz ouvir os sócios majoritários antes de qualquer decisão à respeito do processamento da recuperação por ele requerida.

Com relação ao empresário individual, a lei legitima o devedor, pessoa física, a se recuperar judicialmente, mesmo que tenha falido, porém se cumpriu todas as suas obrigações na falência. Na hipótese da morte do empresário individual, a recuperação judicial pode ser requerida pelo cônjuge sobrevivente, herdeiros ou inventariante.

Deverá ser apresentada a petição inicial, que poderá ser simples, no entanto, os documentos necessários à instrução são imprescindíveis. A Lei de Recuperação e Falência de Empresas traz um rol extenso quanto aos documentos que precisam acompanhar a petição inicial:

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 e as levantadas especialmente para instruir o pedido, confeccionadas com estrita observância da legislação societária aplicável e compostas obrigatoriamente de:
 - a) balanço patrimonial;
 - b) demonstração de resultados acumulados;
 - c) demonstração do resultado desde o último exercício social;
 - d) relatório gerencial de fluxo de caixa e de sua projeção;
- III – a relação nominal completa dos credores, inclusive aqueles por obrigação de fazer ou de dar, com a indicação do endereço de cada um, a natureza, a classificação e o valor atualizado do crédito, discriminando sua origem, o regime dos respectivos vencimentos e a indicação dos registros contábeis de cada transação pendente;
- IV – a relação integral dos empregados, em que constem as respectivas funções, salários, indenizações e outras parcelas a que têm direito, com o correspondente mês de competência, e a discriminação dos valores pendentes de pagamento;
- V – certidão de regularidade do devedor no Registro Público de Empresas, o ato constitutivo atualizado e as atas de nomeação dos atuais administradores;
- VI – a relação dos bens particulares dos sócios controladores e dos administradores do devedor;
- VII – os extratos atualizados das contas bancárias do devedor e de suas eventuais aplicações financeiras de qualquer modalidade, inclusive em fundos de investimento ou em bolsas de valores, emitidos pelas respectivas instituições financeiras;
- VIII – certidões dos cartórios de protestos situados na comarca do domicílio ou sede do devedor e naquelas onde possui filial;
- IX – a relação, subscrita pelo devedor, de todas as ações judiciais em que este figure como parte, inclusive as de natureza trabalhista, com a estimativa dos respectivos valores demandados (Brasil, 2005).

Há uma consideração importante a ser feita, em relação aos documentos contábeis e livros de movimentação financeira da sociedade empresária, que não precisam ficar depositados em cartório, mas devem estar à disposição de quem os solicitar no processo de recuperação judicial.

Dito isso, passa-se a segunda fase após a apresentação da inicial, denominada deliberativa, que inicia com despacho judicial que defere o processamento da recuperação judicial e perdura até a aprovação do plano de recuperação judicial.

Logo, os credores deliberam sobre o plano de recuperação judicial. Com o despacho judicial, caso cumpra as exigências legais, estes geram efeitos jurídicos, conforme Coelho (2007, p. 416):

[...] a mera distribuição do pedido de recuperação judicial produz o efeito de sustar a tramitação dos pedidos de falência aforados contra a devedora requerente. Verifica-se a suspensão destes se a petição inicial de recuperação estiver instruída na forma da lei.

Efetivamente, em razão desta disposição alguns juristas, entre eles o autor citado, entendem que possa haver a fraude, pois a sociedade empresária poderá ajuizar pedido de recuperação judicial para retardar com as obrigações com seus credores, evitando desta forma a falência.

Todavia, os credores e o juiz poderão agir se constatarem condições fraudulentas, evitando que a sociedade empresária desvirtue o instituto da recuperação judicial.

Uma vez apresentado o pedido de recuperação judicial pela sociedade empresária, e este estar de acordo com os requisitos da lei, o juiz ordenará o processamento da recuperação judicial. Eventual despacho relacionado à distribuição do pedido, como uma ordem para emenda à inicial, não se confunde com o despacho que inicia a fase deliberativa.

Do mesmo modo, de acordo com o superior tribunal da justiça, o despacho que processa a recuperação judicial distingue-se da decisão que concede a recuperação judicial:

O pedido de tramitação é acolhido no despacho de processamento, em vista apenas de dois fatores – a legitimidade ativa da parte requerente e a instrução nos termos da lei. Ainda não está definido, porém, que a sociedade devedora é viável e, portanto, tem o direito ao benefício. Só a tramitação do processo, ao longo da fase deliberativa, fornecerá os elementos para a concessão da recuperação judicial (Coelho, 2007, p.417).

Feito isso, o juiz se pronunciará de acordo com artigo 52 da lei 11.101:

Art. 52 [...]

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

II – determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, exceto para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, observando o disposto no art. 69 desta Lei;

III – ordenará a suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor, na forma do art. 6º desta Lei, permanecendo os respectivos autos no juízo onde se processam, ressalvadas as ações previstas nos §§ 1º, 2º e 7º do art. 6º desta Lei e as relativas a créditos excetuados na forma dos §§ 3º e 4º do art. 49 desta Lei;

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

V – ordenará a intimação do Ministério Público e a comunicação por carta às Fazendas Públicas Federal e de todos os Estados e Municípios em que o devedor tiver estabelecimento (Brasil, 2005).

Sendo deferido o processamento da recuperação judicial, o primeiro ato do juiz será a nomeação do administrador judicial. Caberá ainda ao magistrado, após o deferimento do processamento da recuperação judicial, determinar a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, no caso também, certidão positiva com efeito negativo, onde existem dívidas, porém estas foram parceladas para quitação.

Da mesma maneira, caberá ao juiz ordenar a suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor. Poderá ainda suspender o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor pelo prazo de 180 (cento e oitenta dias), inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário. Ainda, caberá ao devedor comunicar a suspensão aos juízos competentes.

Assim, no que diz respeito às execuções fiscais, estas não são suspensas, por força do artigo 6º, § 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.” (Brasil, 2005).

Já as execuções de credores não sujeitos à recuperação judicial, tem-se a exceção dos credores mencionados no respectivo artigo 49, §3º, não se sujeitam as regras da recuperação judicial, entretanto, estão proibidos de alienar ou transladar os bens do estabelecimento da sociedade empresária em recuperação judicial, durante a vigência do lapso temporal de 180 (cento e oitenta) dias.

Sendo assim, os credores que estão especificados neste rol podem pedir a busca e apreensão dos bens após o prazo de 180 (cento e oitenta) dias da suspensão das ações na recuperação judicial, porém antes deste prazo não podem tomar medida alguma.

Então o juiz determinará à sociedade empresária em recuperação judicial que apresente, mensalmente, demonstrativos de contas enquanto

estiver em curso a recuperação judicial, sob pena de sanções. Por fim, haverá a publicação de um edital advertindo os credores quanto à fluência de prazo para impugnação da relação de credores ao administrador judicial.

Finalmente, caberá ao juiz determinar a expedição de edital, para publicação no órgão oficial, de que constará: o resumo do pedido do devedor e da decisão que defere o processamento da recuperação judicial; a relação nominal de credores, em que se discrimine o valor atualizado e a classificação de cada crédito e a advertência acerca dos prazos para habilitação dos créditos, na forma do artigo 7º, § 1º, da lei falimentar, e para que os credores apresentem objeção ao Plano de Recuperação Judicial apresentado pelo devedor nas condições do artigo 55.

De se ressaltar também conforme lei 11101 que os credores têm o prazo de 15 (quinze) dias, contados da publicação do edital, para apresentar ao administrador judicial suas habilitações ou suas divergências aos créditos relacionados, bem como 30 (trinta) dias, contados da publicação da relação de credores, para manifestar sua discordância ao Plano apresentado (Brasil 2005).

Por fim, a terceira e última fase é a execução e compreende a fiscalização do cumprimento do plano de recuperação judicial aprovado pelos credores, onde o plano de recuperação se desenvolverá respeitando os seus prazos e valores nele previstos.

É de suma importância a fiscalização, nesta fase, para certificar o cumprimento do plano tanto por parte sociedade empresária em recuperação judicial, quanto pelos credores. Visando com esta medida, caso haja alguma irregularidade no cumprimento do plano apresentado e aceito pelos credores, que seja denunciado ao juiz competente, para que este tome as necessárias atitudes previstas em lei, inclusive, transformar a recuperação judicial em falência, dependendo da amplitude do descumprimento das regras do plano cometidas pela sociedade empresária em gozo do benefício do instituto da recuperação judicial.

CAPÍTULO III – PERÍCIA PRÉVIA

Segundo Costa (2018), o surgimento da perícia prévia se deu em razão da observação de situações reais verificadas a partir de 2011 em processos ajuizados perante a 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo.

Ainda de acordo com Costa (2018), em alguns pedidos de recuperação judicial, após deferido o processamento do pedido e diante da primeira visita que o administrador judicial nomeado fazia ao estabelecimento comercial da empresa devedora, ficava constatado que a empresa não tinha mais qualquer atividade, nem tinha condições de gerar qualquer benefício decorrente da atividade empresarial. Essas empresas, na verdade, só existiam formalmente, no papel, mas não geravam empregos, nem circulavam produtos ou serviços, tampouco geravam tributos ou riquezas. Em outros casos, deferia-se o processamento da recuperação judicial baseando-se apenas em uma análise formal feita pelo juiz em relação a documentação apresentada pela empresa devedora. Sendo que, quando o administrador judicial procedia à análise técnica desses documentos, constatava-se que os documentos estavam completamente falhos, incompletos e não refletiam a real situação da empresa.

Diante dessas situações, veio a necessidade de se desenvolver um mecanismo que procedesse com a verificação prévia da documentação técnica apresentada pela empresa devedora, bem como de suas reais condições de funcionamento a fim de se garantir a efetividade da recuperação judicial, sua adequada aplicação em benefício da sociedade e da economia nacional, combatendo-se o uso desviado e fraudulento da Justiça.

Tais empresas, ao serem analisadas de forma minuciosa, possuíam falhas em sua documentação ou existiam somente de maneira formal, mas não realizam giro de mercadorias, não geravam empregos nem riquezas ou pagavam impostos. Outras situações foram identificadas, de caráter mais sério, como a utilização da perícia prévia para recuperação judicial como parte de um

esquema de fraudes contra credores. O pior é que essa descoberta só foi identificada após o início do processo judicial.

Frente a isso, começou-se a questionar o sentido de realização de recuperação judicial, deixando credores com o ônus da renegociação de crédito fraudulenta e a sociedade sem os benefícios que deveriam ser gerados. Desta forma, foi necessária a criação de um mecanismo que possibilitasse a verificação realizada previamente das condições reais da empresa e sua capacidade de honrar seus compromissos frente aos credores, bem como em manter os benefícios à sociedade, como geração de renda e de empregos.

Considerando a origem da perícia prévia, de acordo com a ideia de Costa (2016 p.72) pode-se entender que ela possui um caráter de essencialidade na recuperação judicial, vez que sua não realização poderá, muitas vezes, ocasionar situações em que a recuperação judicial sequer deveria acontecer, movimentando desnecessariamente a máquina judicial, além de contribuir para fraudes que afetam toda a sociedade.

Logo, ainda nos dizeres de Costa (2016 p. 72/101) a perícia prévia:

[...] consiste em uma constatação informal determinada pelo magistrado antes da decisão de deferimento do processamento da recuperação judicial, com a finalidade de averiguar a regularidade da documentação técnica que acompanha a petição inicial, bem como as reais condições de funcionamento da empresa requerente, de modo a conferir ao magistrado condições mais adequadas para decidir sobre o deferimento ou não do início do processo de recuperação judicial. Trata-se de providência que visa garantir a aplicação regular e efetiva da recuperação judicial em defesa da preservação dos interesses público, social e dos credores.

Desse modo, entende-se que a perícia prévia possui o condão de identificar hipóteses de empresas inexistentes que pediam recuperação, por que a ideia do devedor era resolver o problema dele, sem nenhuma contrapartida de interesse social, e fraudes.

Não se pode considerar a perícia prévia como somente uma fase do processo de recuperação judicial, mas um instrumento que dá ao juiz condições e poderes de tomar sua decisão com base em informações e documentos verdadeiros. São poucos os casos em que a recuperação judicial pode ser utilizada como meio de realização de fraudes ao sistema falimentar brasileiro.

3.1. COMO É FEITA A PERÍCIA PRÉVIA

Seguindo a ideia de Carvalho (2018) A perícia prévia é realizada para que seja possível a identificação, de forma segura, da situação em que a empresa que requer a recuperação judicial se encontra, ou seja, para que se verifique se ela enquadra-se na possibilidade de recuperação judicial de fato. Isso porque se ela não se enquadrar poderá acontecer de se utilizar dos esforços judiciais e legais em vão, pois estaria preservando atividades que não gerariam qualquer benefício que fundamentasse os esforços empreendidos.

Assim, embora não exista previsão legal expressa acerca da realização da perícia prévia, realizando-se uma interpretação adequada do artigo 52 da Lei 11.101/05 é possível verificar a autorização da aplicação da perícia prévia.

Logo, a parte superior do artigo 52 do referido diploma legal dispõe que: “estando em termos a documentação exigida no art. 51 desta Lei, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e, no mesmo ato [...]” (Brasil, 2005).

Com efeito, a justificativa principal para que seja realizada a perícia prévia consiste na necessidade de confirmar, efetivamente, qual é a real situação econômico-financeira da empresa, já que muitas vezes após uma verificação mais atenta, constata-se que muitas recuperações judiciais são fraudulentas ou as empresas não tinham possibilidade de recuperabilidade.

Por outro lado, o artigo 51 da Lei 11.101/2005 dispõe que a empresa devedora precisa juntar uma série de documentos contábeis, fiscais e econômicos com a finalidade de fornecer ao juízo e aos credores um conhecimento mínimo acerca da situação da crise da empresa (Brasil, 2005).

Por conta dessa satisfação que deve ser dada pela empresa que requer a recuperação judicial, é que a lei impõe que a empresa devedora apresente balanço, resultados, projeções de faturamento, relação de credores etc.

Considerando a importância dessa decisão, obviamente o juiz precisa ter condições, principalmente técnicas, para analisar o teor dos documentos juntados pela empresa devedora na petição inicial.

No entanto, tendo em vista que para uma análise correta desses documentos, que possuem teor contábil e econômico, faz-se necessário um

conhecimento específico, o juiz certamente precisará de auxílio técnico para a análise.

Nessa via:

[...] muito embora a Lei 11.101/2005 não tenha a previsão expressa de que o juiz poderá se socorrer de auxílio técnico para análise da documentação inicial, tal possibilidade resulta da aplicação das regras gerais de processo. O Código de Processo Civil dispõe que, sempre que o juiz necessitar de conhecimento técnico diverso do direito para julgar determinada questão, se fará necessária a realização de uma perícia (Costa, 2018).

A partir da decisão de realização da perícia prévia, o perito deverá visitar as dependências da empresa devedora com o objetivo de constatar qual a real situação de funcionamento a fim de avaliar, preliminarmente, se a realidade da empresa, de fato, condiz com os documentos apresentados.

Costa (2018) estabeleceu quais são os objetivos da perícia prévia:

- (a) garantir que a documentação inicial esteja completa;
- (b) garantir que a documentação inicial seja fiel à realidade da empresa;
- (c) garantir que a empresa esteja efetivamente em funcionamento e tenha capacidade de gerar os benefícios que a lei busca preservar;
- (d) evitar fraudes;
- (e) preservar o cumprimento das regras de competência.

Realizada a perícia prévia, se ficar constatada a falta de documentos ou a não compatibilidade entre a realidade da empresa e os documentos apresentados, o juiz concederá um prazo para que a empresa requerente emende a petição inicial ajustando as diferenças encontradas pelo perito.

Se, por outro lado, o perito constatar que a empresa devedora não tem mais nenhuma atividade ou condição de funcionamento, não há razão para que se dê início a um processo de recuperação judicial, devendo, desde então, ser indeferido o pedido.

3.2. A VERIFICAÇÃO DA PERÍCIA PRÉVIA

Como já dito, uma empresa solicita a recuperação judicial a fim de se restabelecer, e permanecer em atividade, mas a mesma só será possível após a perícia prévia.

Nesse sentido, foi criada a Lei 11.101 em 2005, com o objetivo de preservar os benefícios que decorrem da atividade empresarial, ou seja, empregos, tributos, circulação de produtos, serviços, riquezas.

Paz (2018) entende que “a perícia prévia ajuda a identificar hipóteses de empresas inexistentes que pediam recuperação, por que a ideia do devedor era resolver o problema dele, sem nenhuma contrapartida de interesse social, e fraudes.”

Dessa forma, se desde o início se constata que a empresa não produz qualquer dos benefícios que a lei busca preservar, não se justifica movimentar toda a máquina judicial por algo que ao final resultará em nada.

A importância da perícia prévia também fica evidente ao se apurar a possível existência de tentativa de fraude contra credores, o que pode ser muitas vezes observado pela simples visita à empresa devedora. E em razão disso o juiz deverá indeferir de plano o processamento da recuperação judicial e encaminhar a notícia ao Ministério Público para a apuração criminal cabível, o que pode impedir que a fraude surta efeitos em razão da antecipação da perícia.

A perícia prévia deve ser determinada pelo juiz para ser feita em prazo breve. Seu objetivo é ajudar, e se esse período de análise preliminar for prolongado, isso poderá causar grave prejuízo à devedora.

Quando uma empresa decide pedir a recuperação judicial, a notícia se espalha rapidamente no mercado, e isso provocará uma verdadeira corrida dos credores contra o patrimônio da devedora. Logo, a perícia prévia precisa ser breve e realizada antes do deferimento do processamento e da proteção do *stay period*, porque caso contrário, corre-se o risco de se inviabilizar a empresa antes mesmo do início de sua recuperação judicial.

Como já mencionado, a perícia prévia vem sendo aplicada desde 2011 pela 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo com excelentes resultados, e em razão disso, sua prática vem sendo atualmente replicada por outras Varas de Falência e Recuperação Judicial em diversas outras regiões do Brasil.

Destaque-se ainda, a importância de que o profissional que atuará como perito na execução da perícia prévia tenha o devido preparo para atuar de maneira antecipada.

Finalmente, pode-se perceber que a aplicação da perícia prévia visa garantir que o processo de recuperação judicial seja aplicado somente às empresas que, de fato, possuem condições reais de recuperação. Logo, isso evitará a utilização abusiva, desviada ou fraudulenta do processo, situações que acarretam prejuízos de interesse público e, ainda, mancham o instituto da insolvência empresarial.

4.0 - METODOLOGIA

Para que se atenda aos objetivos propostos nesta pesquisa, foi necessária a escolha de uma metodologia que oferecesse os recursos adequados para a solução dos problemas encontrados.

Buscou-se como metodologia a revisão de literatura e pesquisa descritiva, como abordagem de pesquisa qualitativa, conceitual, ao qual nos restringimos ao conceito de perícia prévia e sua importância em casos de recuperação judicial.

Nesta pesquisa houve a busca de compreensão e interpretação sobre aspectos imateriais.

Utilizamos uma extensa pesquisa bibliográfica online, já que Perícia Prévia se trata de um assunto novo, cujo material para pesquisa é muito escasso .

A proposta é que ao fim da leitura , os leitores possam visualizar e entender a importância da Perícia Prévia para que somente empresas com real condições de recuperabilidade obtenham uma recuperação judicial, evitando assim, processos fraudulentos.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Lei 11.101/05 trouxe muitas mudanças, principalmente, ao criar o instituto da recuperação judicial, que confirmou os princípios constitucionais da função social, bem como da preservação da empresa.

Isso porque, a situação financeira e administrativa é um assunto de interesse coletivo em razão de suas atividades influenciarem reiteradamente a sociedade. É a partir dessas considerações que surge a necessidade de um procedimento eficiente, acessível e com capacidade para socorrer a empresa que encontra-se em crise, permitindo sua recuperação.

Lado outro, de se ressaltar também que o processo da recuperação, dada a sua função específica, possui procedimento próprio e inovador, que se pauta na liberdade de negociação e dinamismo de todos os agentes envolvidos, tornando o processo possível e realista.

Nesse contexto ficou evidenciada a importância da perícia prévia no processo de recuperação judicial, vez que ela oferece a garantia de que o processo de recuperação judicial seja aplicado somente as empresas que possuem condições reais de recuperação, evitando-se a utilização abusiva, desviada ou fraudulenta do processo, em prejuízo do interesse público e do próprio prestígio do instituto da insolvência empresarial.

Diante das pesquisas realizadas conseguimos resolver o problema : Qual é o tratamento Conceitual Contábil e legal de perícia Prévia da seguinte forma, no aspecto contábil, pode-se destacar que a importância do profissional especializado para a realização da perícia a fim de que o juiz que fará análise possa ter um conhecimento técnico e verdadeiro acerca da real situação da empresa. Enquanto que em relação ao aspecto legal, ficou evidenciado que o artigo 52 da Lei 11.101/05 traz a possibilidade de autorização da aplicação da perícia prévia.

Não obstante, a necessidade de que essa perícia seja realizada por um profissional que possua o conhecimento técnico e especializado também ficou demonstrada, vez que a decisão a ser tomada pelo magistrado, para deferir ou não o pedido de recuperação judicial, dependerá dessa análise prévia, para que se possa evitar processos fraudulentos.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ANCIOTO, Alcides Gouveia. COSTA, Aline Aragão da. GOMES, Ana Maria. **Perícia Contábil**. Trabalho de conclusão de Pós-graduação em Contabilidade e Controladoria Empresarial. Londrina, 2009. Disponível em <https://www.inesul.edu.br/revista/arquivos/arq-idvol_5_1247865610.pdf> Acesso 25 março 2019.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Legislação informatizada: Lei 11.101, de 09 de fevereiro de 2005 – exposição de motivos**. Disponível em <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/2005/lei-11101-9-fevereiro-2005-535663-exposicaodemotivos-150148-pl.html>> Acesso 08 abril 2019.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso 08 abril 2019.

BRASIL. **Decreto-Lei nº 9.295, de 27 de maio de 1946**. Cria o Conselho Federal de Contabilidade, define as atribuições do Contador e do Guardalivros. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del9295.htm> Acesso 25 março 2019.

BRASIL. **Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005**. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresaria. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2005/Lei/L11101.htm> Acesso 05 abril 2019.

BRASIL. **NORMA BRASILEIRA DE CONTABILIDADE – NBC TP 01, DE 27 DE FEVEREIRO DE 2015**. Dá nova redação à NBC TP 01 – Perícia Contábil. Disponível em <<http://www1.cfc.org.br/sisweb/SRE/docs/NBCTP01.pdf>> Acesso 25 março 2019.

CARVALHO, Abadilo Silva, **Recuperação judicial da empresa com fundamento no princípio da viabilidade econômico-financeira**, São Paulo: 2018. Disponível em <<https://www.boletimjuridico.com.br/doutrina/artigo/1730/recuperacao-judicial-empresa-com-fundamento-principio-viabilidade-economico-financeira>> Acesso em 05 de maio 2019

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. 7. ed. p. 417. São Paulo: Saraiva, 2007.

COSTA, Daniel Carnio. **A perícia prévia em recuperação judicial de empresas – fundamentos e aplicação prática**. São Paulo, 2018. Disponível em <<https://www.migalhas.com.br/InsolvenciaemFoco/121,MI277594,41046-A+pericia+previa+em+recuperacao+judicial+de+empresas+Fundamentos+e>> Acesso 06 maio 2019.

COSTA, Daniel Carnio. **Recuperação judicial – procedimento**. São Paulo 2018. Disponível em <<https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/214/edicao-1/recuperacao-judicial---procedimento>> Acesso 06 maio 2019.

COSTA, Daniel Carnio. **Reflexões sobre processos de insolvência: divisão equilibrada de ônus, superação do dualismo pendular e gestão democrática de processos**. In: Bernardo Bicalho de Alvarenga Mendes (Org). **Aspectos Polêmicos e Atuais da Lei de Recuperação de Empresas**. 1 ed. Belo Horizonte. 2016., pág. 71/101

CRCCE. **Perícia contábil**. Disponível em <<http://www.crcce.org.br/fiscalizacao/informacoes-importantes/pericia-contabil/>> Acesso 25 março 2019.

CRETELLA NETO, José. **Nova Lei de falências e recuperação de empresas: Lei nº 11.101, de 09.02.2005**. p. 10. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

FILHO, Juarez de Jesus , **Breve síntese do procedimento falimentar** . Jus Brasil . Disponível em < <https://juarezfilho.jusbrasil.com.br/noticias/560703402/breve-sintese-do-procedimento-falimentar>> Acesso em 08 de abril de 2019

GUEDES, Tcharlye , **Fases do processo de recuperação judicial** . São Paulo: 2016 . Disponível em < <https://jus.com.br/artigos/46067/fases-do-processo-de-recuperacao-judicial>> Acesso 05 de maio 2019

MARCONDES, Sérgio. **Recuperação judicial e falência – resumo dos principais aspectos processuais.** Disponível em <<https://smarcondes2017.jusbrasil.com.br/artigos/572102774/recuperacao-judicial-e-falencia-resumo-dos-principais-aspectos-processuais>> Acesso 05 abril 2019.

PAZ, Antônio. **Perícia prévia é instrumento importante para obter o sucesso do plano.** Jornal do Comércio. Disponível em <https://www.jornaldocomercio.com/_conteudo/cadernos/jc_contabilidade/2018/06/635509-pericia-previa-e-instrumento-importante-para-obter-o-sucesso-do-plano.html> Acesso 06 maio 2019.

SANCHEZ, Alexandre Rodrigo Urbano , **Saberes do Direito Vol. 30 – Direito empresarial IV.** São Paulo: 2012 . Disponível em <<https://books.google.com.br>> Acesso em 12 de maio 2019

TEIXEIRA, Tarcisio. **A Recuperação Judicial de Empresas.** São Paulo, 2012. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/viewFile/67943/70551>>. Acesso em: 05 maio 2019.

ZANLUCA, Júlio César ,**Perícia Contabil Judicial**, Portal da contabilidade. Disponível em < <http://www.portaldecontabilidade.com.br/tematicas/periciacontabiljudicial.htm> > Acesso 07 abril 2019