

## **A LEI DE FALÊNCIAS: EFETIVIDADE NAS MUDANÇAS**

Ana Paula Nascimento da Silva

Orientadora: Lúgia Vianna

### **Resumo**

Na nova lei de falências foi instituído o instituto de recuperação judicial para substituir o instituto de concordata tentando com isso, dar maior possibilidade para que as empresas voltem a atuar no mercado empresarial. Neste sentido, por meio de uma pesquisa bibliográfica, este trabalho tem como objetivo analisar a eficiência dessa nova lei. Sabe-se que poucas empresas conseguem efetivamente se recuperar. A lei é uma grande falácia? Serão alisadas através de uma pesquisa qualitativa as diferenciações da concordata a recuperação judicial a sua real eficácia. Também serão estudados casos concretos de empresas que pediram recuperação judicial nos últimos anos como, por exemplo, Eike batista, porque eles não conseguem se recuperar?

**Palavras-chave:** Lei, Direitos, Normas.

## **1 INTRODUÇÃO**

Era certo o esgotamento do modelo de procedimento previsto no tratado Decreto-Lei Pará como falimentar Empresas em Processo. Referida Legislação elaborada foi na época em que o Brasil tinha um precário parque e industrial, comercial, e ainda a economia sofria com os reflexos da 2ª guerra mundial.

Nota-se ainda que o país saía de um longo período ditatorial, personalizada como "Estado Novo", em uma era, em que a legislação era praticamente imposta pelo Poder Executivo.

Ao longo do tempo de vigência, muitas mudanças ocorreram, quer por alteração da Legislação, quer pela dinâmica da Jurisprudência, foram se ajustando. Foi então nas relações entre o falido ou concordatário e seus credores, na medida em que uma era Legislação omissa ou se distanciava da nova realidade econômica e se desenvolvendo, o Projeto de Lei nº 4376/1993 originais.

O poder executivo, depois de idas e vindas em sua casa legislativa e, em razão de emendas e substitutivos em que eram sugeridos, e ainda, da forte

pressão das Entidades representativas do Comércio, da Indústria, e demais setores.

A Lei nº 11.101 / 2005 recebeu a sanção do Presidente da República em 09 de fevereiro de 2005, com efeitos legais de 90 dias, começando assim sua vigência em 09 de junho de 2005, e cujas mudanças principais, serão analisadas, neste breve Estudo.

## **2 Fatores que impulsionaram esta nova lei**

O esquema original foi aceito pela Câmara dos Representantes, depois de anos de discussões com os setores interessados, abrangendo o Judiciário, as instituições representativas de advogados, como particularmente a ordem dos Advogados do Brasil, AASP, Associação Advogados de São Paulo e IASP, Instituto de São advogados Paul, entre outros.

Mais tarde, o texto admitido pelos deputados, foi endereçado ao Senado, que teve como relator o senador Ramez Tebet, com suas modificações que foram feitas naquela residência legislativa, conservando, no entanto, a coluna adicionada na recuperação de empresas.

No diagnóstico incluso na PLC n 71/2003, o relator explicitou que os doze princípios primordiais que devem direcionar a nova lei a ser ainda autorizada, estão relacionados a seguir:

- Conservação da Empresa;
- Divisão dos conceitos de negócios e empreendedor;
- Eliminação de empresas ou negócios irre recuperável;
- Segurança dos trabalhadores;
- Diminuição das despesas de crédito no Brasil;
- Rapidez e eficácia de processos judiciais;
- Seguridade jurídica;
- Atuação frequente dos credores;
- Potencializar o valor dos ativos do falido;
- A burocratização da reintegração de microempresas e empresas pequenas;
- Rigidez na punição de crimes relacionados à falência e recuperação judicial.

Estas concepções conduziram o texto final, como sancionado pelo Senador Bill em 06 de junho de 2004. Em seguida, mais uma vez submetida à

Câmara dos Representantes para enfrentar mudanças, onde era relator o Deputado Osvaldo Biolchi finalmente aprovou em 14 de Dezembro de 2004.

## 2.1 A RECUPERAÇÃO INICIAL DAS EMPRESAS E O TÉRMINO PRINCIPAL DA CONCORDATA SIMPLES

A nova lei confere uma ênfase específica à falência de empresas extrajudiciais. Desse modo, as empresas em adversidade podem realizar um projeto de recuperação sem obstáculos para a continuidade de suas atividades, e sem comprometer suas características, a duração e os custos do empréstimo firmado.

O restabelecimento de instituições substitui o vigente acordo que foi uma vantagem concedida aos comerciantes mutuários em dificuldades de recuperar a empresa, e sua licença dependia de determinados requisitos e premissas, o que conferiu uma folga para os comerciantes de quitarem sua dívidas em condições privilegiadas no prazo de até 2 anos.

O mercador pode escolher sobre a aplicação e a forma de pagamento, e submetidos todos os credores não garantidos, independentemente do seu acordo. Aconteceu é que a disposição favorecida de um determinado comerciante, e por sua vez, levou ao regime credores falência, especialmente as empresas de pequeno porte, ou aqueles centrados suas operações de negócios em alguns clientes.

Grande parte das empresas em regime de falência, acabaram indo ao falimento, devido a fraqueza financeira ou empurrados por crises circunstanciais que sucederam no Brasil, ou problemas internos, ou a crise global e seus efeitos, estabelecida pelas consequências da globalização econômica.

Podemos constatar, que muitos comerciantes para não chegarem a queda, impulsionados por má-fé, se eles se aproveitaram dos efeitos da Concordata, e acabou desviando recursos, mudando ramo, formando novas empresas, o destruir das estruturas de empresas em dificuldades, levando-os à falência, com perdas credores significativos, as autoridades fiscais, e especialmente para ex funcionários, com consequências negativas para toda a sociedade.

## 2.2 O INSTITUTO DA FALÊNCIA

Pela Lei n. 11.101/2005, o instituto da falência é concedido àquelas empresas que não possuem presunção de recuperação, casos em que o estado assume a condução de um processo que contém a finalidade de diminuir as consequências de eventual encerramento da atividade empresarial e assim, conseqüentemente, o não pagamento das obrigações adquiridas pela empresa (BERTOLDI e RIBEIRO, 2009, p. 531).

Para que uma empresa chegue ao estado da insolvência, incorrerá o resultado de uma crise, que poderá ser provocada por vários fatores, dentre eles a falta de aptidão ou competência para conduzir um negócio ou fatores externos, que terão reflexo na empresa em tela.

A crise de uma empresa pode advir da situação econômica, financeira ou patrimonial da empresa. A crise econômica ocorre devido a diminuição considerável do volume de negócios da empresa, crise esta que pode se mostrar generalizada, atingindo todo o mercado, abrangendo apenas determinadas empresas de um mesmo ramo ou a crise pode se resumir a apenas uma empresa. Esta situação é nominada por Marcelo Bertoldi e Márcia Ribeiro (2009, p.531) como “álea econômica”.

Nesta mesma linha de denominação, “álea financeira” seria a crise advinda pela insuficiência de dinheiro no caixa da sociedade para honrar as dívidas contraídas. “Álea financeira”, juntamente com “álea econômica” sintetiza a “álea ordinária”, o risco mínimo do negócio, que todos os que se aventuram em atividades empresariais correm. O risco do fracasso é específico a toda e qualquer atividade humana, nas palavras de Gladston Mamede (2008, p.3): “O fracasso é elemento intrínseco à iniciativa, ao negócio. Com efeito, há, em toda ação humana se espera sucesso e um risco mesmo não considerado, de fracasso”.

O fracasso em cumprir as obrigações é visto como algo reprovável pela sociedade visto que, a impressão que se tem é que o insolvente, aquele que não conseguir pagar suas dívidas, chegou a tal estado por culpa própria, sendo desonesto. Não se excluindo esta possibilidade, viu-se que o estado de insolvência pode advir de fatores externos, como uma crise generalizada do mercado.

Fábio Ulhoa Coelho (2009) relaciona em sua obra mais um tipo de crise que pode conduzir a empresa ao estado de falência, a crise patrimonial. Esta se mostra um grande risco para os credores, visto que a empresa dispõe de bens insuficientes para a satisfação total de seu passivo e são estes que garantem o adimplemento das obrigações, de acordo com o direito civil pátrio.

Há situações onde o mais sensato para a sociedade em geral é que a empresa cesse suas atividades. Para uma empresa em crise, o esperado é que o próprio mercado torne viável sua recuperação, não afastando a responsabilidade dos administradores da mesma nesta tarefa. Entretanto, o judiciário deve interceder nos casos onde a resposta de mercado não ocorre; justamente para proteger os direitos envolvidos, tanto dos credores, quanto dos consumidores, do próprio estado, dos trabalhadores, etc.

No exemplo de por Fabio Ulhoa Coelho (2009, p.237):

Se o controlador que receber algo que ninguém está disposto a pagar, não será realizado negócio nenhum, a empresa em crise tenderá a desaparecer. Agride o senso de justiça ver o fim de postos de trabalho, redução de abastecimento, falência de pequenas e médias empresas satélites e outros efeitos negativos da crise de uma grande empresa, quando o mercado poderia tê-la solucionado (...) o instituto da recuperação da empresa tem sentido, assim, no capitalismo para corrigir disfunções do sistema econômico, e não para substituir a iniciativa privada.

De outro modo, a recuperação não quer dizer que o juiz está tentando resgatar a empresa no lugar da iniciativa privada. Ele apenas está possibilitando, o funcionamento do mercado.

## 2.3 DEVEDOR

O sujeito passivo de um processo falimentar é empresário, independente se pessoa física ou jurídica. Alguns aspectos enquadram o devedor como empresário aquele que exerce uma atividade econômica na forma empresarial.

Para a caracterização de um empresário, de acordo com parte da doutrina de direito empresarial, leva-se em consideração o investimento de capital, contratação de mão de obra e emprego de tecnologia. Pela legislação, o Código Civil caracteriza exige do empresário, para que possa assim ser caracterizado, uma atividade econômica e organizada com a finalidade de

circular bens ou prestação de serviços. Gladston Mamede (2008, p.17) critica a caracterização legal de empresário, afirmando existir um ponto ruim na conceituação de empresa, e exemplifica sua posição com a figura de um bar, alegando ser difícil caracterizá-lo como uma empresa, como uma atividade econômica organizada para a circulação de bens e serviços. E ainda prossegue dizendo:

Isso para não falar em atividades que são desempenhadas sob a forma de empresa, mas que por serem titularizadas por cooperativas, obrigatoriamente sociedades simples, segundo o artigo 982, parágrafo único, não são juridicamente consideradas tais: são empresas de fato, mas não são empresas de direito.

As sociedades simples, que são sociedades que o código cria que não exercem atividade empresarial, também não se submetem à falência, pois a Lei não antecipa o propósito deste instituto a estas sociedades. Há que se atentar a um ponto interessante, nem todos os empresários, contudo, são sujeitos a falência. A Lei falimentar prevê que algumas sociedades empresárias serão excluídas, ou total ou parcialmente, do direito falimentar. Bertoldi (2009, p. 549), sobre o tema:

A LRE expressamente determina sua aplicação para a recuperação judicial, a falência e a recuperação extrajudicial do empresário e da sociedade empresária (art. 1º), excluindo-se sua aplicação em relação às sociedades de economia mista, instituições financeiras públicas ou privadas, cooperativas de crédito, consórcios, entidades de previdência complementar, sociedades operadora de plano de assistência à saúde, sociedades seguradoras, sociedades de capitalização e outras entidades legalmente equiparadas às anteriores, nos termos do art. 2º.

Algumas das referidas sociedades podem ou não falir, dependendo da atividade que exercem, são as sociedades relativamente excluídas do direito falimentar. As sociedades que são totalmente excluídas do direito falimentar e as parcialmente excluídas do mesmo nunca se submeterão à insolvência civil, sujeitam-se ou a um regime de execução concursal diverso do falimentar, ou a processo judicial de liquidação concursal alternativo ao processo de falência (ULHOA, 2009, p. 248).

São excluídos integralmente do regime falimentar da Lei de Falências: empresas públicas e sociedades de economia mista; câmaras ou prestadoras de serviços de compensação e liquidação financeira; e entidades fechadas de

previdência complementar. São relativamente excluídas do direito falimentar: companhias de seguro; operadoras de planos privados de assistência à saúde; instituições financeiras; sociedades de arrendamento mercantil; administradoras de consórcio de bens duráveis, fundos mútuos e outras atividades assemelhadas; e as sociedades de capitalização.

O devedor não apresenta nenhuma justificativa relevante para a não quitação da mesma (BERTOLDI, 2009, p. 552). A Lei abre a possibilidade de os credores agregarem seus títulos em um litisconsórcio ativo para que a somatória destes superem o montante mínimo exigido pela legislação. O protesto é necessário para a comprovação ao atraso, no caso dos títulos de crédito, o protesto deve acompanhar o requisito da na legislação cambial. Não sendo caso de protesto cambial, deverá, o título, ser protestado para que se comprove a impontualidade, caso do protesto especial da falência utilizado para "sentenças judiciais, verificação de contas, certidão de dívida ativa" (ULHOA, 2009, p.253).

### **3 RECUPERAÇÃO JUDICIAL E EXTRAJUDICIAL DAS EMPRESAS**

As considerações feitas pelo relator do Projeto de Lei nº 71/2003 sobre Senado, "a falência visa tornar possível superar a situação de crise econômica e financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social eo estímulo à atividade econômica."

Fiel a esse princípio, que enfatizou as vantagens de programação recuperação, agora as empresas podem escolher dois caminhos para a reestruturação e superar as dificuldades, para (MAZZILLI, 2012):

Um deles é o chamado recuperação extrajudicial, que será chamado apenas os credores mais importantes para renegociar seus empréstimos, a fim de permitir a reestruturação da empresa sem comprometer suas características, seu tempo e valores dos créditos de outros credores, menor expressão no passivo da empresa.

Outra modalidade é a falência, a ser realizada de forma mais rígido e formal, sob a direção e controle do poder judicial. O recuperação será agendada e decidiu, em princípio, por si só credores, que formam,

opcionalmente, o comitê chamado de credores, onde prevalecerá a maioria na aprovação do programa.

No caso do plano de recuperação não conseguir a aprovação, ou não atingir os objetivos desejados, caberá ao juiz decretar a falência da empresa.

Em caso não foi criado o Comitê de Credores, caberá ao juri, ou o próprio juiz, para decidir sobre a supervisão as atividades do devedor.

Em recuperação de formulários de planejamento pode ser programado previsto no artigo 50 da Lei 11.101 / 05, que destacam a capitalização da empresa, com a venda da empresa, as vendas ativos, renegociar e prorrogar vencimentos, cisão, fusão e sociedade de fusão, mudança de controle societário, entre outros, para a fim de melhorar o seu desempenho.

No caso do plano de recuperação judicial ser aceite pelo juiz, será suspendeu as ações de execução dos credores por um período de 180 dias, este período pode ser prorrogado por 90 dias.

Agora, a nova lei não estabelece um prazo fixo para a recuperação empresa judicial, que pode ser projetado no plano de recuperação, esta é uma mudança significativa em relação ao processo de falência que previa um período de até dois anos, pagamento de 40% dos créditos no primeiro ano e 60% no segundo ano (MAZZILLI, 2012).

### 3.1 CRÉDITOS TRABALHISTAS, NO QUAL TERÃO APENAS UMA PRIORIDADE PARCIAL

Uma inovação introduzida na legislação é o tratamento de créditos de trabalho, no caso de falha da empresa. Pelo Decreto 7661/45, estes segure preferência sobre os outros, isto é, quando devidamente comprovada e reconhecida pela Justiça do Trabalho, tomar a de preferência no Credores Geral de mesa, independentemente da sua valor.

Agora essa preferência ganhou um limite, um teto, o valor equivalente 50 salários mínimos, o que é hoje, o valor de R\$ 45.000,00. O saldo remanescente será realizado por ex-funcionários da falida, em igualdade de condições com os demais credores quirografários e que são passados para os credores

privilegiados, fixado pela propriedade créditos imobiliário e fiscal móveis e imóvel em geral.

Sem dúvida, essa mudança foi, em nossa opinião, um revés em respeitar os direitos dos trabalhadores nas empresas, principalmente para os mais velhos, que se acumularam ao longo créditos de tempo a partir de direitos do trabalho com a empresa, e passassem pelo legislador em ações de créditos à falência.

Na prática, acreditamos que os trabalhadores vão à falência recebendo apenas o valor máximo de R\$ 45.000,00, referente a 150 salários mínimos, como pouca chance terá os créditos remanescentes, classificadas como não garantido, para ser homenageado, como tem historicamente sido o resultado dessas reivindicações em ações de falência (PALU, 2014).

### 3.2 O FISCO BANCOS CONQUISTAM PREFERÊNCIAS

As instituições financeiras ganharam a preferência das autoridades fiscais, por lei recentemente aprovada, ao contrário do que aconteceu com o DL 7.661/45, que colocou os créditos fiscais em situação preferencial o quadro geral de credores, perdendo em seguida, apenas para pedidos do trabalho.

O novo sistema, que entrou em vigor a partir de 10 de junho de 2005, os bancos que oferecem empréstimos com as empresas de garantia que podem ir à falência, terá preferência sobre as autoridades fiscais, sem limitações, neste caso, como o valor.

Esta disposição é um privilégio dado aos bancos, e uma garantia de recuperação de créditos, uma vez que é prático instituições financeiras comuns, bens móveis que ligam (Máquinas Geral) e empresa imobiliária na venda de garantia e alienação fiduciária em seu nome, para financiar contratos formalizados.

A grande expectativa que seja aberto, juntamente com empresários em geral, e do público é se esta nova exigência legal, resultará a redução dos juros bancários cobrados às empresas investimento ou capital de giro, e até mesmo para as pessoas em geral, eles usam o cheque especial, cartão de crédito, empréstimo pessoal e crédito ao consumo, como a desculpa e justificação

dada pelos Bancos para as altas taxas de juros prevalecentes é o grande padrão no crédito a empresas, e a falta de garantia dada da legislação anterior para a recuperação dos seus ativos, no caso de declaração de falência.

Agora, a tendência é a diminuição no padrão com os bancos, por empresas em recuperação, ou mesmo que maior falhar, o que não justifica a médio e longo prazo, pelo menos, a alta manutenção e taxas de juros exorbitantes cobrados para as empresas e da população em geral por instituições financeiras (CARRION, 2014).

### 3.3 A ADMINISTRAÇÃO DA EMPRESA NO PERÍODO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Após a aprovação do plano de recuperação pelos credores, este é sujeito à aprovação do tribunal, deixando o juiz a nomear um administrador. Nisso reside a tarefa de gerir os negócios da empresa processo de recuperação, então o planejamento estabelecido pelo Comitê de Credores na decisão da maioria dos seus membros.

Certamente, sendo uma nova figura criada pelo legislador, terá funções mais relevantes do que o receptor ou o comissário, que teve papéis importante no processo de Falência e Concordata na legislação agora agoniza.

A figura do administrador judicial, que será supervisionada pelo juiz e o Comitê de Credores, vai exigir uma ação corajosa, transparente, para higienizar as despesas e melhorar as receitas e o desempenho geral da empresa, injetando novas técnicas, contribuição de capital, nova entrada parceiros ou fusão de empresas, uma vez que prevista no plano de recuperação previamente aprovado pelo juiz.

Seus direitos foram expressos no artigo 22, inciso I, "a" a "i" de recuperação judicial e falência; Secção II, a, b, c, d para recuperação judicial; e na secção III, "a" a "r" para a bancarrota.

O administrador de escolha é muito importante, e deveria cair de preferência entre os gestores empresariais, contadores, economistas e advogados com experiência em negócios, ramo das finanças (CAPPELLETTI, 2015).

#### **4 EFICÁCIA DA NOVA LEI VIGENTE**

Como mencionado antes que a nova Lei de Recuperação de Empresas mudou substancialmente a lei de falências brasileira, que foi previamente disciplinado por normas sexagenárias e ainda mais arcaico.

Antes que a situação socioeconômica, política e social do Brasil, o antigo estatuto já não era capaz de fornecer o apoio necessário para o desenvolvimento econômico e social do país. Então, contra este cenário, em grande parte desfavorável, que vendeu o sistema de insolvência anterior, que precisava de reformas em sua estrutura legal.

Assim, com a questão da LRE procurou o legislador mudar a paisagem do quadro da crise econômica e financeira e as empresas sociais em crise através da introdução de institutos inovadoras a prioridades são objetos de estudo. A principal inovação do LRE é que, com o advento desta legislação o instituto de falência que foi estabelecido nos artigos 139-185, o Decreto nº 7.661, de 21 de Junho de 1945, deixou de existir no ordenamento jurídico brasileiro. Este Decreto desde que o acordo foi concebido como um modo de reajustamento judicial da situação financeira do devedor.

A falência foi preventiva ou suspensão, como foi solicitada no tribunal antes ou depois da falência. Sorte com o advento da LRE, o legislador isentou o instituto falência, o que na prática não deu a base para a empresa em crise reconstruir. O ponto chave da nova lei foi a introdução, na lei de falências brasileira, Instituto de recuperação de empresa, em procedimentos judiciais e extrajudiciais.

A falência visa facilitar a superação da crise econômica e financeira do devedor, permitindo a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e os interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação do os interesses dos credores, a empresa, a sua função social e atividade econômica estimulante. Enquanto recuperação extrajudicial é a capacidade do devedor para cumprir os requisitos legais, propor e negociar com os credores planos de recuperação extrajudicial, e também como os mesmos objetivos fixados para a recuperação judicial.

A introdução do processo extrajudicial em LRE teve o escopo de garantir uma maior liberdade para o devedor, que pode selecionar seus credores, excluindo os trabalhadores e as autoridades fiscais, a apresentar um plano de recuperação, que terá efeito apenas sobre aqueles que aderirem expressamente.

Esta é a alternativa antes da falência ou a própria falência. É uma negociação parcial com credores selecionados que são suficientemente relevantes para a aceitação das novas condições de pagamento, permitindo resolução mais simplificada e extrajudicial das dificuldades que passam empresa devedora.

Os resultados de uma negociação parcial que evita a participação de todos os credores envolvidos. Imposição tão desnecessária da maioria sobre a minoria discordante, que ocorre fora da esfera judicial, simplificando o plano de elevação.

A nova lei, em conformidade com as disposições introduzidas pelo Código Civil de 2002 (Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002.), em seu livro II - Direito Empresarial - Restringe a participação de empresários em nome individual e sociedades comerciais, excluindo simples sociedade, geralmente dirigido a fornecer atividades de serviço.

A nova a lei 1.945 restringindo a participação do Ministério Público nos casos de investigação de crimes, a omissão da lei ou interesse público. Deve-se notar que o Ministério Público não tem direito a defender ou falar sobre os direitos disponíveis, então não há nenhuma disposição LRE sobre a sua intervenção no processo.

A nova lei também procurou reduzir a carga do processo, com a burocracia reduzida. Relevante prever que o instituto da falência foi mantido, mas o legislador também inovou uma vez deu este instituto uma nova roupagem, por meio da otimização e preservação utilitarista da propriedade, ativos e outros recursos produtivos da natureza.

A Lei inova ao apresentar um plano especial de proteção contra falência para micro e pequenas empresas. Este plano envolve apenas os credores quirografários, com previsão de parcela de créditos de 36 (trinta e seis)

parcelas mensais. O primeiro é devido cento e oitenta dias, a longo prazo concedidos pela lei atual de 1945 para a falência.

Após o período de recuperação, dispensando a lei, necessita de aprovação de uma Assembléia Geral de Credores, a fim de tornar o processo mais simples e menos oneroso. A LRE estabeleceu a figura do administrador judicial em falência e recuperação não há nenhuma figura do síndico ou o comissário. Agora, a nova lei vem para o administrador.

Esta é nomeado pelo magistrado não entre os maiores credores, mas em pessoa profissional adequado, de preferência um advogado, contador, economista, administrador de empresas ou jurídica especializada.

A nova lei, integrando os credores no processo de falência prevê a criação, opcionais, uma comissão de credores, que reúne e representa a classe operária, os credores com garantia real e credores quirografários, para monitorar e supervisionar a recuperação judicial, a assembléia Geral de credores como o corpo principal da manifestação.

Este Comitê é composto por três membros, cada um com dois suplentes, e como representante das classes: um dos credores trabalhistas; Dois credores com direitos reais de garantia ou privilégios especiais; e três dos credores quirografários e com privilégios gerais.

A assembléia Geral de Credores, também, é uma inovação da nova lei, estes conjuntos são alargaram consideravelmente os poderes do AGC, com poderes abrangentes para as questões-chave da recuperação judicial, especialmente no que respeita à recuperação de aprovação do plano.

No que diz respeito às disposições do processo de falência, procurou a lei atender aos princípios de celeridade e economia processual, perdendo a coleção de caráter, não impedindo os requisitos para a sua promulgação. Ele também mudou os créditos da ordem de classificação, através dos créditos garantidos, geralmente a partir de instituições financeiras para um privilégio, logo abaixo reivindicações dos trabalhadores.

Ele visa dar maior segurança aos fornecedores de crédito e, assim, reduzir as taxas de empréstimos bancários. A inovação digna de destaque é que a lei elimina a possibilidade de venda e remoção das mercadorias durante cento e oitenta dias em que processa o pedido de proteção contra falência.

Esta disposição diz respeito aos empréstimos garantidos por alienação fiduciária ou arrendamento. Com a retirada de danos materiais para as chances de recuperação de empresas que dependem deles para a continuação das suas atividades. LRE mantida a prioridade do contrato de câmbio avança em todas as reivindicações, incluindo o trabalho, com exceção de parcelas de natureza estritamente salarial ganhou os três meses anteriores à declaração de falência ou a distribuição do pedido de falência.

Outro ponto inovador e bastante controverso é a questão dos créditos dos trabalhadores, uma vez que a lei estabelece um limite para a preferência do crédito trabalhista de até cento e cinquenta salários mínimos. O que exceder esses valores serão equivalentes a empréstimos não garantidos, que são passadas sobre os créditos privilegiados garantidos por imóveis e móveis e créditos fiscais em geral. Ele também cria uma hipótese de superioridade de créditos de salário natureza, o limite de cinco salários mínimos por empregado a ser pago antes de qualquer outro crédito privilegiado, como os adiantamentos de contrato de câmbio.

E a Lei define o voto por cabeça na composição da assembléia de credores. A votação pela classe de credores será na proporção de um voto por cada trabalhador, com igual peso, com o objetivo de proteger os direitos dos trabalhadores.

O caminho certo para LRE estabeleceu que os bancos e instituições financeiras para levantar as suas preferências sobre créditos fiscais. Tendo em conta este novo sistema, os bancos que oferecem empréstimos com garantia para as empresas que podem ir à falência, terá preferência sobre as autoridades fiscais no ranking geral de credores.

Deve-se notar que não há limitações sobre o montante do crédito concedido. É um privilégio e garantir a maioria. Recordamos que já é prática comum para as instituições financeiras a concederem empréstimos, através de acordos de financiamento que ligam a bens, móveis e equipamentos em geral, com ônus ou título e gravado com hipoteca de imóveis em seu favor.

Esta foi uma imposição do Fundo Monetário Internacional (FMI), como forma de reduzir os juros cobrados de empresas de investimento ou capital de giro, e os empresários, mesmo individuais, usando o cheque especial, cartão

de crédito e outros. O padrão é o argumento invariavelmente usados por instituições financeiras para justificar as altas taxas de juros atualmente cobradas. É preciso também considerar a crise no setor aéreo, o que se refletiu nas empresas brasileiras neste seguimento, por exemplo, a Varig.

As empresas enquadradas Nova Lei cuja finalidade é prestar serviços aéreos de qualquer tipo ou infra-estrutura aeronáutica com o procedimento do judicial e extrajudicial. No entanto, o texto proíbe os fabricantes de aeronaves de rescindir o contrato de arrendamento ou retomar a aeronave se a companhia está em recuperação judicial.

Outra novidade dada pelo LRE é a questão relacionada com a sucessão tributária e trabalhista. A ausência de impostos e responsabilidade de trabalho ocorre quando o plano de recuperação judicial, devidamente aprovado pela Assembléia Geral de Credores, prevê a venda legal de subsidiárias ou unidades de produção isoladas da empresa devedora, o juiz ordenará a sua realização, a título gratuito, e não haverá sucessão do licitante nas obrigações do devedor, incluindo impostos e de trabalho. De acordo com Carlos Carmelo Balaró:

A venda dos ativos, por sua vez, traz como novidade a possibilidade de transferência da empresa; com a venda da empresa será a extinção da dívida do devedor, sem que o comprador adquira seus passivos trabalhistas e fiscais, de acordo autoriza o item II do artigo 141 da Lei n. 11.101/05 .

O relatório senador Ramez Tebet justifica em dois pontos elisão de responsabilidade de trabalho em caso de venda da empresa, veja:

- a) fazendo o possível para vender e maximizar o valor obtido pela empresa para a exclusão da sucessão de trabalho, ganhando os trabalhadores, que terão maiores chances de obter o pagamento integral dos seus créditos;
- b) a venda da empresa como uma unidade de produção não beneficia os trabalhadores apenas em relação ao recebimento de seu crédito, mas também - e talvez principalmente - quando se trata de preservação de seus empregos.

Assim, parece que o propósito da LRE é aumentar a venda da empresa das possibilidades em blocos, o valor mais alto, o que mantém a organização da planta preservar o seu patrimônio intangível.

Ao contrário do Decreto-Lei reformada 1945, que estabeleceu a obrigação da sucessão do crédito para o novo proprietário da empresa, o que desencorajou a venda de empresas ou tiveram seus valores significativamente reduzidos.

Com o novo sistema, facilita a venda e maximiza o valor obtido pela exclusão da sucessão tributária e trabalhista, ficando as maiores vantagens das autoridades fiscais e os trabalhadores, uma vez que estes terão chances de receber o pagamento integral dos seus créditos.

Derradeiramente, no que diz respeito aos crimes de falência da Nova Lei avançado, alterando as disposições penais e processuais que tipifica outros tipos de crimes. A lei proposta à abolição do inquérito judicial, que passou para o reino do tribunal penal comum, com o objetivo de evitar a acumulação excessiva de trabalho ao juízo da falência.

E tipificado crimes como fraude a credores, contabilidade paralela, a divulgação de informações falsas, a indução de erro, violação de segredos comerciais, os credores que favorecem peculato, ocultação ou apropriação de bens, aquisição, recebimento ou uso de produtos ilegais, créditos ilegais que permitam ilegais exercícios da atividade, violação de omissão impedimento e dos documentos conta balísticos obrigatórios.

Eles foram excluídos do novo sistema crimes genéricos, definindo claramente que os crimes não estão limitados ao período após a declaração de falência, assim como as possíveis aplicações para recuperação judicial e extrajudicial, antes da falência. Segundo relatório Ramez Tebet, as alterações propostas foram destinados a acelerar e simplificar o processo penal de crimes de falência, exonerar o juízo da falência de responsabilidades penais.

(Fonte de informação e estudo: CARRION, Eduardo Kroeff Machado. *Reformam Constitucional e Direitos Adquiridos e Outros Estudos*. Porto Alegre: Sintese, 2014.)

#### 4.1 RECUPERAÇÕES BEM SUCEDIDAS DE EMPRESAS

A lei aprovada para facilitar a recuperação de empresas em estado de falência foi recebida como uma melhoria. Mas poucas conseguem se reerguer e acabam enriquecendo aqueles que deveriam salvá-las. Na prática, o recurso

é deixar a companhia quebrada atuando exclusivamente para o pagamento de suas dívidas, porém, resguardada de eventuais pedidos de falência. A supervisão fica com administradores profissionais concordado pelos credores.

Quando se tem sucesso, a empresa volta as suas atividades após o pagamento das dívidas. Algumas empresas que usam esse procedimento se reerguem. Como o caso da General Motors, montadora enfraquecida pela crise de 2008 que foi dividida em duas pelos credores, comandado pelo Tesouro Americano.

A empresa vendeu os ativos, fechou fábricas, pagou as dívidas e voltou ao mercado, voltando a dar lucro. Conceituando as empresas em crise que pedem a preservação dessa lei, ela pode ser denominada bem sucedida. O exemplo mais conhecido é a crise do grupo X, de Eike Batista. A OGX, sua petroleira, e a OSX, seu estaleiro, pleitearam recuperação judicial. Foram dívidas bilhões de reais. Segundo dados da consultoria Corporate Consulting, cerca de 4.000 empresas que pediram recuperação no país desde a entrada em vigor da nova lei, só 1% delas tenha saído do processo de recuperação recuperadas de fato.

A Baldin aprovou um plano de com os credores. Uma vez vendida a empresa, pagaria os credores em 20 anos, sem correção monetária, mas os donos receberiam, no ato, R\$ 20 milhões. O Tribunal de Justiça (TJ) de São Paulo indeferiu a proposta. A empresa recorreu.

Felizmente, existem, os casos de sucesso. Um deles é o da varejista Casa & Vídeo, que pediu recuperação judicial em 2009 com uma dívida de 350 milhões de reais. O advogado Fábio Carvalho, da empresa de reestruturação Alvarez & Marsal, responsável pela recuperação judicial, renegociou a dívida, demitiu funcionários e comprou a empresa, com um empréstimo do banco BTG Pactual. Em 2012, a Casa & Vídeo se recuperou.

**Referências:**

BERTOLDI, Marcelo M.; RIBEIRO, Marcia Carla Pereira. **Curso avançado de direito comercial**. 5. ed., rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

CAPPELLETTI, Mauro. O controle judicial de constitucionalidade das leis no direito comparado. Tradução de Aroldo Planio Gonçalves. Porto Alegre: Fabris, 2015.)

CARRION, Eduardo Kroeff Machado. Reforma Constitucional e Direitos Adquiridos e Outros Estudos. Porto Alegre: Sintese, 2014.

PALU, Oswaldo Luiz. Controle de constitucionalidade: conceito, sistemas e efeitos. (São Paulo: RT, 2014).

MAZZILLI, Hugo Nigro. A defesa dos interesses difusos em juízo. 15.ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

AMICO, Carla Campos. Inovações decorrentes da Lei n. 11.464/07. Boletim do Instituto Brasileiro de Ciências Criminais, n.º 176. São Paulo, 2016

Legislação penal especial: crimes hediondos, abuso de autoridade, tóxicos, contravenções, tortura, porte de armas e crimes contra a ordem tributária. 2 ed. rev. e atual. – São Paulo: Saraiva, 2016.

COELHO, Fábio Ulhoa. Curso de direito comercial, volume 3: direito de empresa – 10ª Ed. – São Paulo: Saraiva, 2009.

MAMEDE, Gladson. Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresas, volume 4 – 2ª Ed. – São Paulo: Atlas, 2008.

BAUTZER, Tatiana, Poucas empresas em recuperação judicial se salvam no Brasil. São Paulo, dez.2013. Disponível em:

<http://exame.abril.com.br/revista-exame/a-intencao-era-boa/>. Acesso em 20 nov. 2016.