

Francisco Bruno Neto  
Advogado  
prof.bruno@uol.com.br

NOÇÕES GERAIS, NA LINHA ACADÊMICA E SUCINTA, COMO SE FOSSEM TÓPICOS INDICATIVOS NECESSÁRIOS DA LEI nº 11.101 DE 9 DE FEVEREIRO DE 2005, OU SEJA DA LEI QUE REGULA A RECUPERAÇÃO JUDICIAL E A EXTRAJUDICIAL E A FALÊNCIA DO EMPRESÁRIO E DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA.

1. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, serão abrangidos, o empresário e a sociedade empresária, **exceto** a empresa pública e a sociedade de economia mista, instituições financeira pública ou privada, cooperativa de crédito, consórcios, entidade de previdência complementar de capitalização, sociedade operadora de plano de assistência à saúde, seguradoras e sociedades de capitalização e outras legalmente equiparadas; Serão atingidas também pessoas não personificadas, isto para falência, pois no caso de Recuperação eles não poderão ser beneficiados. (artigo 94)

Também pode ser atingido o sócio que saiu da sociedade à 02 anos.

2. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, desaparecem as concordatas preventiva e suspensiva e a continuidade dos negócios do falido. As concordatas preventivas e suspensivas e a continuidade dos negócios do falido após a declaração da falência que eram mecanismos de recuperação judicial da empresa passam a dar lugar a um único processo chamado de recuperação judicial que ocorre sempre antes da falência.

3. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, o administrador judicial da recuperação ou da falência será profissional idôneo, preferencialmente advogado, economista, administrador de empresa ou pessoa jurídica especializada;

4. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005 há mudanças dos órgãos, institui-se a Assembléia Geral de Credores, responsável por decidir entre outros, sobre a continuidade dos negócios do falido na recuperação judicial e na falência; pela melhor forma de buscar a satisfação de seus créditos. Ela é formada por credores titulares de créditos decorrentes da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes do trabalho, titulares de créditos com garantia real e titular de créditos quirografários, com privilégio especial, com privilégio geral ou subordinado. Desaparecem os termos utilizados no processo de concordata "comissário" e no processo de falência "síncico", substituídos pelo administrador judicial, nomeado com a abertura do processo de recuperação judicial e falência e do gestor judicial, quando o administrador for afastado dos negócios durante o processo de recuperação judicial.

5. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, o comitê de credores será constituído por deliberação de qualquer das classes de credores na assembléia geral e será composto de um representante indicado pela classe de credores trabalhistas, de um representante indicado pela classe de credores com direitos reais de garantia ou privilégios especiais e por um representante indicado pela classe de credores quirografários e com privilégios gerais. Na recuperação judicial e na falência, o **comitê de credores deverá fiscalizar as atividades e examinar as contas do administrador**, zelar pelo andamento processual, comunicar ao juiz em caso de violação dos direitos ou prejuízos dos credores, apurar e emitir parecer sobre reclamações e requerer ao juiz a convocação da assembléia geral de credores.

6. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, teremos como novidade **a assembléia de credores**, que deverá deliberar na recuperação judicial para aprovação, rejeição ou modificação do plano de recuperação judicial apresentado pelo devedor, a constituição do Comitê de Credores, a escolha de seus membros e sua substituição, o pedido de qualquer outra matéria que possa afetar os interesses dos credores. Na falência sobre a constituição do Comitê de Credores, a escolha de seus membros e sua substituição e a adoção de outras modalidades de realização do ativo.

7. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, os sindicatos de trabalhadores poderão representar seus associados titulares de créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidente de trabalho que não comparecem, pessoalmente ou por procurador, à assembléia. Para exercer a prerrogativa, o sindicato deverá: apresentar ao administrador judicial, até 10 dias antes da assembléia, a relação dos associados que pretende representar, e o trabalhador que conste da relação de mais de um sindicato deverá esclarecer, até 24 horas antes da assembléia, qual sindicato o representa, sob pena de não ser representado em assembléia por nenhum deles;

8. Da suspensão das ações e execuções contra o devedor. As ações e execuções contra o devedor não são suspensas no caso de pedido de recuperação extrajudicial, somente são suspensas, de forma geral, por ocasião do deferimento do processamento da recuperação judicial e da decretação da falência. As execuções de natureza fiscal e a cobrança dos adiantamentos de contrato de câmbio não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial.

9. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, em qualquer hipótese, o total pago ao administrador não excederá 5% do valor devido aos credores submetidos à recuperação judicial ou do valor de venda dos bens na falência. Serão reservados 40% do montante devido ao administrador para pagamento após a prestação de contas e o relatório final de falência;

10. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, termos finalmente que não se aplica o disposto envolvendo aos devedores proibidos de requerer concordatas nos termos da

legislação específica em vigor na data da publicação desta Lei ficam proibidos de requerer recuperação judicial ou extrajudicial. Na recuperação judicial e na falência das sociedades, em nenhuma hipótese ficará suspenso o exercício de direitos derivados de contratos de arrendamento mercantil de aeronaves ou de suas partes.

## RECUPERAÇÃO JUDICIAL

11. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, temos como novidade, o instituto da recuperação judicial (artigos 5º e 47 LRE), que tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

12. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, estarão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos, os credores do devedor em recuperação judicial conservem seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso. As obrigações anteriores à recuperação judicial observarão as condições originalmente contratadas ou definidas em lei, inclusive no que diz respeito aos encargos. E o credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos respectivos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, seu crédito não se submeterá aos efeitos da recuperação aos efeitos da recuperação judicial e prevalecerão aos direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais, não se permitindo, contudo durante o prazo de suspensão a venda ou retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial.

13. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, **os meios de recuperação judicial poderão ser**, concessão de prazos e condições especiais para pagamento das obrigações vencidas ou vincendas; alterações do controle societário; cisão, incorporação, fusão ou transformação da sociedade, constituição de subsidiária integral, ou cessão de cotas ou ações; substituição total ou parcial dos administradores do devedor ou modificação de seus órgãos administrativos; concessão aos credores de direito de eleição em separado de administradores e de poder de veto; aumento do capital social; trespasse ou arrendamento de estabelecimento, inclusive à sociedade constituída pelos próprios empregados; redução salarial, compensação de honorários e redução da jornada mediante acordo ou convenção coletiva; mediante acordo ou convenção coletiva; constituição de sociedade de credores; venda parcial dos bens; equalização de encargos financeiros relativos a débitos de qualquer natureza, tendo como termo inicial a data distribuição do pedido de recuperação judicial, aplicando-se aos contratos de crédito rural; usufruto da empresa; administração

compartilhada; emissão de valores mobiliários e constituição de sociedade de propósito específica para adjudicar, em pagamento dos créditos, os ativos do devedor;

14. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, devedor não poderá desistir do pedido de recuperação judicial após o deferimento de seu processo, salvo se obtiver aprovação da desistência na assembléia-geral de credores;

15. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, o devedor apresentará plano de recuperação judicial ao juiz, que receberá objeções ou impugnações dos credores no prazo de 60 dias e deverá conter: pormenorizada dos meios de recuperação a ser empregados; demonstração de sua viabilidade econômica; e laudo econômico-financeiro e de avaliação dos bens e ativos do devedor, subscrito por profissional legalmente habilitado ou empresa especializada;

16. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, o devedor permanecerá em recuperação judicial até que se cumpram todas as obrigações previstas no plano que vencerem em dois anos. O devedor que preencher os requisitos necessários para pedir recuperação judicial poderá também requerer recuperação extrajudicial, negociada com os credores, vedado o pagamento antecipado de dívidas e o tratamento desfavorável a dos credores que não estejam sujeitos a ele;

17. Pela Lei nº 11.101, de fevereiro de 2005, o plano de recuperação judicial não se aplica aos créditos tributários, da legislação do trabalho, de acidentes de trabalho e a credores proprietários fiduciários de bens imóveis ou móveis, entre outros casos;

18. Pela Lei n 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, **estão excluídos do processo de recuperação judicial o crédito tributário**, os decorrentes de adiantamento de contrato de câmbio destinado a exportação e o do titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações imobiliárias, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, não terão seus créditos submetidos aos efeitos da recuperação judicial e prevalecerão os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais observada a legislação respectiva.

19. Finalidade da recuperação judicial. A recuperação judicial do devedor visa a continuidade dos negócios das empresas viáveis, a manutenção de empregos e o pagamento dos credores. Enquanto que a legislação atual se preocupa somente com aspectos formais para declarar a falência da empresa, a futura lei não é tão formalista como a atual porque ela se preocupa com a função social da empresa dentro do seu meio de atuação.

20. Da abertura do processo de recuperação judicial. Atualmente o devedor apresenta ao juízo uma proposta de pagamento que será feita a seus credores seguindo as condições estabelecidas na lei pra realização de pagamentos. Uma vez preenchidos os requisitos estabelecidos na legislação, o julgador, sem ouvir ninguém, determina a abertura do processo de recuperação.

21. Da apresentação do plano de recuperação judicial. Com a nova lei, o devedor apresenta seu pedido e tem até **60 dias para apresentar um plano detalhado de recuperação** dizendo de que forma o empresário vai se recuperar e pagar seus credores. O processo de análise profunda da situação econômica, financeira, patrimonial e social da empresa para ver se é possível sua recuperação.

22. Da possibilidade de ser requerida recuperação judicial com débito tributário. O projeto aprovado no Senado exigia a apresentação de certidões negativas de débito tributário para a recuperação judicial. Essa exigência deixa de ser exigida com o projeto aprovado na Câmara dos Deputados, submetendo o débito tributário a parcelamento conforme projeto que tramitará no Congresso Nacional.

23. Do deferimento da recuperação judicial. Uma vez processada a recuperação judicial com a aprovação do plano de recuperação, o empresário permanecerá sob observação judicial, em princípio, somente por dois anos. Após este período, o processo é retirado da justiça. O plano pode ser revisto se houvesse modificações substanciais na situação econômico-financeira do devedor.

24. Direito de prioridade de recebimento dos créditos no processo de recuperação judicial. Havendo débitos de natureza estritamente salarial vencidos nos três meses anteriores ao pedido de recuperação judicial esses devem ser pagos no prazo de 30 (trinta) dias até o limite de 5 salários mínimos por trabalhador. O saldo deverá ser pago no prazo de 1 (um) ano juntamente como o crédito decorrente de acidente de trabalho. De forma geral os demais créditos serão pagos conforme estiver previsto no plano de recuperação judicial. O crédito tributário está excluído podendo ser cobrado fora do plano, sendo que legislação específica deverá estabelecer o parcelamento.

25. Do descumprimento das obrigações do devedor em recuperação judicial. Atualmente o devedor que deixa de cumprir com suas obrigações pecuniárias no processo de concordata tem, em situações normais, sua falência declarada. Com a nova lei não somente pelo descumprimento de obrigações pecuniárias, mas também pelo descumprimento de outras obrigações essenciais ele terá declarada sua falência, como por exemplo, da não realização de uma fusão que era considerada essencial para a recuperação da empresa pelos credores ao aproveitarem o plano de recuperação judicial.

26. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, a **recuperação da micro e pequena empresa** abrangerão apenas os chamados créditos quirografários, que poderão ser

parcelados em até 36 meses, mas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 12% ao ano. A primeira parcela deverá ser paga no prazo máximo de 180 dias contadas da distribuição do pedido de recuperação judicial. O pedido de recuperação judicial com base nesse plano especial não implica na suspensão da prescrição das ações e execuções por créditos não abrangidos pelo plano; A nova lei visa principalmente a recuperação da média e grande empresa, sendo a recuperação das empresas de pequeno porte e microempresas vista de forma secundária. A nova lei de recuperação de empresas e falência está mais preocupada com a recuperação das médias e grandes empresas, criando para essas um procedimento ordinário e submetendo as empresas de pequeno porte e microempresas a um procedimento especial, semelhante a atual concordata preventiva, citando o máximo.

## FALÊNCIA

27. A falência poderá ser pedida pelo próprio devedor ou ela decorrerá da decisão que julgue improcedente o pedido de recuperação judicial; pela não aprovação do plano de recuperação judicial e ainda da conversão de um processo de recuperação judicial em falência quando uma obrigação essencial do empresário foi descumprida, como por exemplo, pela não apresentação do plano de recuperação judicial. Para o pedido de falência será necessário, no mínimo, crédito equivalente a 40 salários mínimos.

28. A cessão da empresa. Nasce o instituto da cessão da empresa após a falência. Desta forma, o legislador procura preservar a empresa, ou seja, toda a atividade organizada do empresário para que ela possa ter continuidade após a falência. Não é a pessoa jurídica que é cedida e sim a empresa, por isso que a sucessão trabalhista e a sucessão tributária irão desaparecer permitindo que uma pessoa possa comprar uma empresa, sem comprar o passivo da pessoa jurídica. Desta forma, muitos negócios surgirão para investidores que querem comprar empresas falidas sem adquirir o passivo. É importante que a atividade seja mantida, caso contrário, se a empresa for comprada somente para ser extinta, a lei não estará sendo respeitada, tendo em vista que a finalidade na nova lei é a de manter a atividade organizada em funcionamento.

29. Obrigação de informação. As ações de natureza trabalhista na falência terão prosseguimento com o administrador judicial que deverá ser intimada para representar a massa falida, sob pena de nulidade do processo. Atualmente a legislação falimentar não estabeleceu que o devedor publique seu estado de dificuldade formalmente, isto ocorrerá com a nova lei para que supostamente facilite seu crédito. As Fazendas Públicas e o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) serão intimados pessoalmente para que acompanhem o processamento do pedido de recuperação judicial. Os sócios limitadamente responsáveis também serão considerados falidos e por isso deverão ser citados para apresentar contestação.

30. Da venda dos bens do devedor falido. Com a futura lei, os bens arrecadados do devedor serão vendidos de forma mais rápida para pagar os credores porque não é necessário esperar a formação do quadro geral de credores para ocorrer à venda.

31. Da indisponibilidade de bens particulares dos réus. A responsabilidade solidária e ilimitada dos controladores e administradores da sociedade limitada estabelecida nas respectivas leis, bem como a dos sócios comanditários e do sócio oculto, previstas em lei poderá ser engajada com a decretação da falência tornando seus bens indisponíveis.

32. Da nulidade dos atos praticados pelo devedor que prejudicam os credores. **A futura lei aumenta o prazo que era de 60 para 90 períodos suspeito**, tornando inoponível perante a massa liquidando certos atos praticados pelo devedor que venham a prejudicar os credores, como a constituição de garantia real ou alienação de bem do ativo imobilizado. Este é o efeito real do processo coletivo, fazendo com que o patrimônio global do devedor sirva como garantia para pagamento dos credores.

33. Do prazo para defesa. O prazo para defesa no processo de falência aumentou de 24 horas para 10 dias. Essa alteração não é muito significativa, pois no mínimo o prazo deveria ser de 15 dias a gravidade do processo falimentar. Dentro desse período a novidade é que o devedor poderá apresentar o plano de recuperação judicial para demonstrar sua dificuldade é passageira e não é irreversível.

34. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, a classificação dos créditos na falência obedecerá à seguinte ordem: I – os créditos trabalhistas limitados a 150 salários-mínimos por credor e os decorrentes de acidentes de trabalho; II – créditos com garantia real até o limite do valor do bem gravado; III – créditos tributários, independentemente da sua natureza e tempo de constituição, exceto as multas tributárias; IV – créditos com privilégio especial como as assim definidas em outras leis civis e comerciais e as aqueles a cujos titulares a lei confira o direito de retenção sobre a coisa dada em garantia; V – créditos com privilégio geral, como os previstos no parágrafo único do artigo 67 desta lei e os assim definidos em outras leis civis e comerciais; VI – créditos quirografários, dentre os quais os saldos dos créditos não cobertos pelo produto da alienação dos bens vinculados ao seu pagamento e os dos créditos derivados da legislação do trabalho que excederem 150 salários-mínimos; VII – as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias; VIII – créditos subordinados como os créditos dos sócios e dos administradores sem vínculo empregatícios;

35. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, a restituição em dinheiro deverá ser procedido se a coisa não existir ao tempo do pedido de restituição, hipótese em que o requerente receberá o valor da avaliação do bem, ou, no caso, de ter ocorrido sua venda, o respectivo preço, em ambos os casos no valor atualizado; da importância entregue ao devedor, em moeda corrente nacional, decorrente de adiantamento a contrato de câmbio para exportação, na forma do artigo 75, §§ 3º e 4º da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965,

desde que o prazo total da operação, inclusive eventuais prorrogações, não exceda o previsto nas formas específicas da autoridade competente e dos valores entregues ao devedor pelo contratante de boa-fé na hipótese de revogação ou ineficácia do contrato.

36. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, o processo de falência atenderá aos princípios da celeridade e da economia processual, **mas a lei não estipula prazo para seu encerramento;**

37. Pela lei nº 11.101, de fevereiro de 2005, os créditos trabalhistas de natureza estritamente salarial vencidos nos três meses anteriores à decretação da falência, **até o limite de cinco salários-mínimos por trabalhador**, serão pagos tão logo haja disponibilidade em caixa;

38. Pela Lei nº 11.101 de fevereiro de 2005, a alienação dos bens será realizada de uma das seguintes formas, observada a seguinte ordem de preferência: alienação da empresa, com a venda de seus estabelecimentos em bloco; alienação da empresa, com a venda de suas filiais ou unidades produtivas isoladamente; alienação em bloco dos bens que integram cada um dos estabelecimentos do devedor; alienação dos bens individualmente considerados;

### RECUPERAÇÃO EXTRAJUDICIAL

39. Pela Lei n 11.101, de 09 de fevereiro de 2005 temos uma outra novidade, a recuperação extrajudicial, onde o devedor que preencher os requisitos do artigo 48 desta Lei poderá propor e negociar com credores planos de recuperação extrajudicial. O devedor poderá requerer a homologação em juízo do plano de recuperação extrajudicial, juntando sua justificativa e o documento que contenha seus termos e condições, com as assinaturas dos credores que a ele aderiram. O devedor poderá, também, requerer a homologação de plano de recuperação extrajudicial que obriguem todos os credores por ele abrangidos, desde que assinado por credores que representem mais de 3/5 (três quintos) de todos os créditos de cada espécie por ele abrangidos. Entretanto, se o plano de recuperação extrajudicial homologado envolver alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, o juiz ordenará a sua realização;

40. Nasce a recuperação extrajudicial. A recuperação extrajudicial é uma tentativa de o devedor resolver seus problemas com os credores sem que haja grande necessidade da intervenção judicial. Com a atual legislação o empresário que propõe dilatar o prazo de pagamento de suas dívidas e pede remissão de seu débito pode ter sua falência declarada e isso não ocorrerá mais com a nova legislação aonde serão chamados extrajudicialmente para negociar seus créditos com o devedor. Na prática o processo de recuperação extrajudicial representa a primeira tentativa de solução amigável das dívidas do empresário e surgirão muitos escritórios se auto-intitulando especialistas nesse tipo de negociação, devendo os devedores estar atentos.

41. Direito de prioridade de recebimento dos créditos no processo de recuperação extrajudicial. N processo de recuperação extrajudicial não existe nenhuma ordem legal para o recebimento dos créditos, o pagamento deverá ser deito conforme ficar acordado entre o devedor e seu(s) credor (es) sujeito ao processo.

42. A exclusão de créditos do processo de recuperação extrajudicial. Não estão obrigados a participar do processo de recuperação extrajudicial os créditos derivados da legislação do adiantamento de contrato de câmbio destinados as exportações, o credor titular da posição de proprietário fiduciário de bens móveis ou imóveis, de arrendador mercantil, de proprietário ou promitente vendedor de imóvel cujos contratos contenham cláusula de irrevogabilidade ou irretratabilidade, inclusive em incorporações, ou de proprietário em contrato de venda com reserva de domínio, não terá seu crédito submetido dos efeitos da recuperação judicial e prevalecerão os direitos de propriedade sobre a coisa e as condições contratuais, observada a legislação respectiva não se permitindo, contudo, durante o prazo de suspensão das ações e execuções, a venda ou retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial.

### **RESPONSABILIDADE PENAL**

43. Pela Lei nº 11.101, de 09 de fevereiro de 2005 entre as penas previstas no projeto aprovado estão: I – reclusão de três a seis anos e multa por pratica ato fraudulento que prejudique credores com o fim de obter vantagem indevida para si ou para outrem; II – reclusão de dois a quatro anos e multa por violar, explorar ou divulgar, sem justa causa, sigilo empresariais ou dados confidenciais sobre operações ou serviços, contribuindo para a condução do devedor a estado de inviabilidade ou financeira; III – reclusão de dois a cinco anos e multa por praticar ato de disposição ou operação patrimonial ou gerador de obrigação destinada a favorecer um ou mais credores em prejuízo dos demais; IV – reclusão de dois a quatro anos e multa por apropriar-se, desviar ou ocultar bens pertencentes ao devedor sob recuperação judicial ou à massa falida, inclusive por meio de outra pessoa;

A Nova Legislação Falimentar Brasileira é um grande avanço ao nosso Direito e a Economia Empresarial, pois amplia o Instituto Falimentar e gera dois novos mecanismos jurídicos: Recuperação Judicial e Extrajudicial. Assim, como já observou Alfredo Racco na Studfi sulta teoria generale Del falimento in Rivista Del Diritto Commerciale, pela lei da concatenação do crédito, repercute em uma série de economia privadas, originando às vezes, crises de extrema gravidade, daí a importância que reveste este estudo sobre o Direito Falimentar e a Recuperação Empresarial.

