

**DIREITO RECUPERACIONAL E FALIMENTAR:  
os instrumentos jurídicos introduzidos pela Lei 14.112/2020 e o exercício da  
função social da empresa**

**RECOVERY AND BANKRUPTCY LAW:  
the legal instruments introduced by Law 14.112/2020 and the exercise of the company's  
social function**

**JÚLIA MENDES DE SOUZA<sup>1</sup>**

**RESUMO:** O presente artigo analisa o atual procedimento adotado pela lei 11.101/2005, recentemente alterada pela lei 14.112/2020, nos processos de Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial e Falência. A problemática enfrentada pela pesquisa é identificar a utilidade dos novos instrumentos jurídicos inseridos pela nova lei no exercício da função social da empresa. Conclui-se que os instrumentos jurídicos inseridos pela lei 14.112/2020 modernizam o procedimento recuperacional e falimentar, havendo uma maior possibilidade na manutenção das atividades empresariais e consequente função social da empresa. A pesquisa foi realizada pela técnica de pesquisa documental e bibliográfica.

**Palavras-chave:** Direito recuperacional e falimentar; Função social da empresa; Nova lei de falência e recuperação judicial.

**ABSTRACT:** This article analyzes the current procedure adopted by law 11.101/2005, recently amended by law 14.112/2020, in Judicial Recovery, Extrajudicial Recovery and Bankruptcy processes. The problem faced by the research is to identify the usefulness of the new legal instruments introduced by the new law in the exercise of the company's social function. It is concluded that the legal instruments inserted by law 14,112/2020 modernize the reorganization and bankruptcy procedure, with a greater possibility in the maintenance of business activities and consequent social function of the company. The research was carried out using the documentary and bibliographic research technique.

**Keywords:** Recovery and bankruptcy law; Social function of the company; New bankruptcy and judicial recovery law.

## **INTRODUÇÃO**

O Direito Recuperacional e Falimentar é assunto que suscita diversas discussões doutrinárias e jurisprudenciais, sobretudo com a promulgação da lei 14.112 de 24 de dezembro de 2020, que alterou diversos dispositivos da lei 11.101 de 09 de fevereiro de 2005 (que por sua vez foi promulgada após mais de dez anos de tramitação no Congresso Nacional).

Antes da recente alteração da lei, a lei 11.101/2005 já havia alterado os princípios do sistema falimentar brasileiro, privilegiando a manutenção da atividade produtiva, tanto dos empregados, quanto da fonte geradora de tributos, criando assim um a representatividade de

---

<sup>1</sup> Bacharela em Direito pela Faculdade de Direito de Sorocaba. Artigo elaborado sob orientação do Prof. Luis Inácio Carneiro Filho, publicado após aprovação do Trabalho de Curso.

uma profunda mudança cultural, com reflexos diretos nas relações entre devedor, credores e trabalhadores. Criou dispositivos que estimulam a negociação entre devedor e credores, de forma a encontrar soluções de mercado para empresas em dificuldades financeiras.

O objetivo central da Lei é viabilizar a continuidade dos negócios da empresa enquanto unidade produtiva, mantendo assim a sua capacidade de produção e de geração de empregos e renda, oferecendo condições para que as empresas (que preencham os requisitos de lei (restrições de viabilidade e eficiência)) com viabilidade econômica encontrem os meios necessários para sua recuperação, a partir de negociações com seus credores.

Anteriormente, o tema era regulamentado pelo Decreto-Lei 7.661 de 21 de junho de 1945, que tratava da falência e regulava o instituto da concordata. O modelo procedimental da falência significava o encerramento da totalidade das atividades produtivas, sem qualquer participação ou benefícios aos credores da então massa falida. Neste contexto, a Lei de 1945 foi incapaz de preservar importantes empresas, muitas delas tradicionais e com marcas enraizadas na cultura nacional, fazendo com que importantes ativos, principalmente aqueles intangíveis, se perdessem, sendo que o arcabouço falimentar até então em vigor também não foi capaz, na maioria dos casos, de preservá-los cumprindo sua função social, mesmo que de forma isolada. Além disso, tal instituto amparava certas práticas ilícitas em desfavor dos interessados na satisfação das obrigações contraídas pela empresa em crise, de modo que ao longo do tempo o instituto falimentar teve seu objetivo desvirtuado, passando a ser utilizado como um mecanismo de cobrança.

Por outro lado, a concordata, regulamentada pelo mesmo regramento jurídico (Decreto-Lei 7.661/1945), se tratava de benefício dado pelo Estado desde que cumpridas certas formalidades legais, sendo divididas em duas espécies: a preventiva (quando requerida antes da declaração da falência) e a suspensiva (quando requerida após a declaração falência).

Assim, são diversos os fatores que tornaram o Decreto-Lei 7.661/45 praticamente obsoleto.

Em primeiro lugar, a promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil no ano de 1988, deu início ao Estado Democrático de Direito, tendo entre os seus fundamentos os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa, o que por si só já demonstra a grande responsabilidade social de uma empresa na sociedade, independentemente de seu porte. Corroborando com esse fundamento, o artigo 170 da Carta Magna, pertencente ao capítulo I, do Título VII “Da Ordem Econômica e Financeira”, determina que sejam observados, dentre os vários princípios: da propriedade privada; da função social da propriedade; da livre

concorrência; da redução das desigualdades regionais e sociais; e da busca do pleno emprego.

Outro ponto a ser destacado é que o processo de industrialização contribuiu para a construção de uma economia global, gerando interdependência entre as diversas atividades praticadas ao redor do globo. Dessa forma, a quebra de uma grande empresa pode gerar uma reação em cadeia, afetando não somente a economia do país, como também toda a sua sociedade.

Como consequência de todos esses fatores, tornou-se necessária a existência de uma legislação sólida, que permitisse que o instituto da falência significasse mais do que simplesmente a liquidação da empresa e de uma tentativa de satisfação de credores, além da necessidade da criação de um mecanismo jurídico que permitisse efetiva recuperação financeira da empresa, sem que as atividades fossem paralisadas, a fim de que os reflexos na sociedade fossem menores, visto que a concordata era meio extremamente incompatível para tal.

Assim, o surgiu o Projeto de Lei nº 4.376/1993, que posteriormente deu origem à lei que hoje conhecemos como “Lei de Recuperação de Empresas” (Lei nº 11.101/2005).

Considerando que já se passaram cerca de 16 (dezesseis) anos, quando da promulgação da lei 11.101/2005, foi promulgada a popularmente denominada “Nova Lei de Falências”, número 14.112/2020, conforme disposto na própria lei, a fim de “atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária”.

Diante do cenário apresentado, e das alterações legislativas trazidas pela lei 14.112/2021, o presente estudo terá como escopo a análise aprofundada do atual procedimento recuperacional e falimentar, sobretudo em relação aos instrumentos jurídicos trazidos pelas alterações da lei 14.112/2020, e sua respectiva adequação ao princípio da função social da empresa.

## **1. A LEI 11.101 DE 09 DE FEVEREIRO DE 2005**

A existência de uma legislação falimentar eficiente é fundamental para o ambiente econômico, sendo há muito, discutida pela literatura da disciplina de direito e economia. Tais vertentes e institutos visam sobretudo garantir o respeito ao princípio da preservação da empresa, estimulando o investimento, o crédito e o emprego no Brasil.

Houve uma verdadeira revolução no ano de 2005 quando entrou em vigor a nova legislação ora alterada.

Dentre os procedimentos previstos, a recuperação extrajudicial permite exatamente

que o devedor, empresário, convoque seus credores, para propor alternativas para o seu endividamento, que podem envolver dilação, remissão de créditos ou cessão de bens.

Mais do que uma mudança pontual, a recuperação judicial trouxe mudanças profundas nos paradigmas do direito de insolvência, justamente pela participação dos credores no processo de reestruturação e falência.

Diante deste novo cenário criado, há que se destacar a função social da empresa que foi claramente valorizada, diante dos preceitos de que sem ela, certamente a economia do país sofreria as consequências, eis que gera emprego e renda, e ainda contribui aos entes públicos em respeito à garantia da visão geral de bem comum.

A visão e a participação dos credores, frente à natural lógica da reestruturação empresarial mudou tanto que, conseqüentemente, se tornou necessário a prática e o decorrer do tempo para que tais mudanças significativas e revolucionárias, viessem a ser absorvidas pelos operadores do direito e pelos próprios empresários.

A recente reforma da lei 11.101/2005 representa uma importante mudança de paradigma no equilíbrio entre credores e devedor, destacando-se que, neste particular, os credores surgem como grandes favorecidos.

As novas normas trouxeram alterações com o intuito de otimizar a utilização produtiva dos ativos da empresa em crise, protegendo os empregos e a sua capacidade em crise, e também os empregos e a sua capacidade contributiva, em detrimento do empresário que a causou.

Diante de todo o exposto até aqui, cabe a reflexão de que a Lei em referência segue alguns princípios da atividade empresarial, os quais visam a preservação da função social da empresa, valorização do trabalho e dignidade da pessoa humana, conforme já acontece em outros países. A alteração visa também uma melhor aceitação do falido pela sociedade, tentando impedir que este empresário seja visto como um criminoso que por motivo de crise, pandemiasou até mesmo erros na gestão e administração do negócio, possa ser livre para empreender novamente, gerando receitas e contribuindo com o desenvolvimento da economia do país.

## **2. O PRINCÍPIO DA FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA**

Preliminarmente à discussão quanto ao princípio da função social da empresa e quanto ao princípio da preservação da empresa, é importante discorrer sobre a propriedade e sua função social.

O Professor Dr. Marcos Andrey de Sousa, ensina em sua palestra “A recuperação

judicial e o princípio da preservação da empresa”<sup>2</sup> que, durante o período da Idade Média, o homem dependia da condição de proprietário para que os interesses próprios e de pessoas próximas e/ou dele dependentes fossem atendidos, pois a propriedade lhe garantia a possibilidade de produção de sua subsistência. Com a evolução da economia e o surgimento do comércio, consolidou-se a ideia de que não mais seria necessário ser detentor de propriedades para que fosse garantido o próprio sustento e dos demais integrantes da família, bastando para tal, que houvesse um emprego. Nesse sentido, temos que o emprego pode, eventualmente, gerar frutos que garantirão o direito de propriedade (como por exemplo a compra de um terreno), mas os conceitos são totalmente desvinculados, na medida da desnecessidade da titularidade de uma propriedade para que um indivíduo seja empregado. Daí a ideia de que a propriedade possibilita o atendimento de interesses que não somente o de seu titular, devendo, para isso, atender a função social.

A função social da empresa, como já é possível prever, é originada deste último fato, a propriedade para geração de empregos, o que, futuramente, consolidou-se na Constituição Federal de 1988 como propriedade social, voltada para a produção e circulação de bens e serviços, em seu artigo 170, inciso III, da Constituição Federal, incluso no “Título VII – Da Ordem Econômica e Financeira – Capítulo I – Dos Princípios Gerais da Atividade Econômica”. A propriedade social, por sua vez, dá origem à “propriedade empresarial”, conceituada como o conjunto de bens organizados através de uma estrutura societária-administrativa para o fim de exploração da propriedade social.

No mesmo sentido, e, ainda muito simplificadamente, considerando que a propriedade empresarial é voltada não apenas para o interesse de seu titular, como também de toda a sociedade, temos aí a origem do Princípio da Função Social da Empresa, que é exercido ao gerar empregos, pagar tributos, disponibilizar uma variedade de produtos no mercado para o consumidor, atender ao bem-estar e garantir os direitos e garantias fundamentais de seus empregados, dentre vários outros. Tendo a empresa tamanha importância dentro da sociedade, deve ela, sempre que a situação for reversível, ser preservada. Daí também o princípio da preservação da empresa.

Nesse sentido, afirmam Cássio Rozales Vitola e Evandro Weisheimer:

O atingimento dos interesses sociais pela atividade empresarial começa pela oferta de trabalho – direta ou indiretamente –, uma vez que emprega considerável parcela da população ativa. Há ainda que referir que é das empresas que provém a grande

---

<sup>2</sup> DE SOUSA, Marcos Andrey. Palestra: “A recuperação judicial e o princípio da preservação da empresa”, Santa Catarina, 10 dez. 2015. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=dEPTwhlVwxQ>. Acesso em: 11 out. 2021.

maioria dos bens e serviços colocados à disposição e utilizados efetivamente pela população, além de contribuírem para a receita do Estado de forma destacada, com o pagamento de tributos.<sup>3</sup>

O princípio em referência apareceu expresso na legislação pela primeira vez no ano de 1976, através da Lei 6.404/1976 (Lei das Sociedades Anônimas), em seu artigo 154, *caput*, e indiretamente, por meio do artigo 117, *caput*, do mesmo ordenamento jurídico, ao discorrer sobre a responsabilidade do acionista controlador.

Art. 117. O acionista controlador responde pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder.

Art. 154. O administrador deve exercer as atribuições que a lei e o estatuto lhe conferem para lograr os fins e no interesse da companhia, satisfeitas as exigências do bem público e da função social da empresa.

A redação dos dispositivos em comento atribui à função social da propriedade (e consequentemente da propriedade empresarial), um poder-dever com duas esferas de aplicação: a esfera condicionadora, determinando que a Sociedade Anônima seja administrada de tal modo que venha atender os interesses da coletividade, e não tão somente aos dos sócios (art. 154); e que as decisões do acionista controlador sejam tomadas de acordo com a função social inerente à propriedade empresarial, sob pena de responder pelos danos causados por atos praticados com abuso de poder.

Posteriormente, o princípio da função social da empresa foi expressamente previsto no artigo 47 da lei 11.101/2005:

Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

A fim de que seja possível entender de forma clara, tal princípio deve ser analisado a partir dos conceitos jurídicos isolados de: função; social; e empresa, conforme ensina o Dr. Pedro Ramunno<sup>4</sup>.

O artigo 966 do Código Civil, preceitua que “empresa” é toda atividade econômica organizada, exercida de maneira profissional para a produção e circulação de bens e serviços para o mercado.

Por sua vez, a “função” diz respeito ao poder funcional (ou poder-dever) do titular da empresa que, conforme sua posição jurídica (empresário), deverá atender os interesses de outras

---

<sup>3</sup> VITOLA, Cássio Rozales; WEISHEIMER, Evandro; *A Aplicação do Princípio da Função Social da Empresa à Luz do Instituto da Recuperação Judicial*. Revista Destaques Acadêmicos, vol. 6, n. 2, 2014, Rio Grande do Sul. Disponível em: <http://www.univates.br/revistas/index.php/destaques/article/view/396>. Acesso em 27 ago.2022.

<sup>4</sup> RAMUNNO, Pedro. *Função social da empresa (e a crise)*, 9 abr. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=at2Otp1WiNU>. Acesso em 11 out. 2021.

esferas jurídicas que não a dele.

Por fim, o conceito “social” integrante do princípio em questão, é interligado com o último comentado, ou seja, deve o titular da empresa, por sua função, atender os interesses da sociedade, da comunidade, e, em sentido mais amplo, contribuir com o interesse e desenvolvimento nacional e com o interesse público.

Portanto, quando o assunto é o princípio da função social da empresa, podemos dizer que o empresário (titular da empresa), deve empreender esforços para que *a própria atividade* por ele exercida atenda interesses que não os próprios, ou seja, os interesses da coletividade, da comunidade, e até mesmo com o desenvolvimento nacional, sendo possível concluir que o titular da empresa é apenas um instrumento para o exercício da função social.

Ainda assim, como observado também por Ramunno, é de extrema importância enfatizar que o fato de a empresa ter o dever de cumprir com sua função social, não deve ser impeditivo da busca pelo lucro que é inerente à atividade empresarial. O que deve ser discutido é: como o ordenamento jurídico permite que um empresário em crise econômico-financeira, e já em processo de insolvência (Recuperação Judicial, Recuperação Extrajudicial ou Falência), pode continuar exercendo a função social.

### **3. DO PROCEDIMENTO FALIMENTAR E RECUPERACIONAL**

A lei 11.101/2005 prevê três procedimentos: a falência e a recuperação, que se subdivide em judicial e extrajudicial.

Existem vários critérios a serem considerados quando se trata de decidir qual procedimento será adotado. O primeiro deles, e talvez o principal, é sobre a viabilidade da empresa. Tratando-se de uma empresa inviável, cuja continuidade de suas atividades se mostre impossível, exatamente por não haver solução econômica e por não trazer quaisquer benefícios sociais, o procedimento a ser escolhido deve ser a falência, a fim de que tal empresa seja retirado do mercado o mais rápido possível.

Por outro lado, se apesar de estar em uma crise econômica, a continuidade das atividades empresariais mostra-se viável, isto é, passível de recuperação econômica, e de manutenção dos benefícios sociais (geração de empregos, pagamento de tributos, produção de produtos de qualidade, prestação de bons serviços etc.), o caminho a ser adotado é o da recuperação judicial ou extrajudicial.

Conforme ensina Daniel Carnio Costa:

A falência é a ferramenta adequada para ser utilizada na hipótese de se ter uma empresa em crise estrutural, que a torne inviável, mostrando-se antieconômica

qualquer tentativa de manter-se aquela atividade empresarial inviável. A recuperação judicial é a ferramenta adequada para situações em que se tem uma empresa em crise circunstancial, mas viável, mostrando-se adequada a preservação daquela atividade, eis que potencialmente geradora dos benefícios econômicos e sociais que se pretende preservar.<sup>5</sup>

Tais procedimentos serão analisados individualmente a seguir.

### 3.1. Da recuperação judicial

Processualmente, o procedimento adotado pela lei 11.101/2005 para decretação da recuperação judicial se inicia com a petição inicial da recuperanda, que deve indicar os documentos elencados nos artigos 51 e 51-A, este último incluído pela lei 14.112/2020.

Analisados os documentos juntados pela recuperanda, através de perícia prévia ou não, o juiz decidirá pelo deferimento ou indeferimento do pedido de processamento da recuperação judicial, publicando edital com a lista nominal de credores, conforme prescreve o artigo 52 da lei. Essa decisão, dentre outras determinações, nomeia o administrador judicial, que será, nos termos do artigo 21 da lei “profissional idôneo, preferencialmente advogado, economista, administrador de empresas ou contador, ou pessoa jurídica especializada”, e determina a suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor (inciso III do artigo 52).

A suspensão de que trata o inciso III, é aquela denominada “*stay period*” (ou período de suspensão), em que todas as ações e execuções em face do empresário são suspensas pelo prazo de 180 (cento e oitenta dias), contados da decisão que deferiu o processamento da recuperação judicial, com a finalidade de que o empresário possa se compor com os credores em relação a melhor maneira de recuperar a atividade exercida e saldar seus débitos. A lei

A possibilidade de prorrogação do prazo de suspensão já era permitida pela jurisprudência, conforme se extrai do seguinte julgado, datado do ano de 2011:

O prazo de 180 dias para a suspensão das ações e execuções ajuizadas em face da empresa em dificuldades, previsto no art. 6º, § 3º, da Lei 11.101/05, pode ser prorrogado conforme as peculiaridades de cada caso concreto, se a sociedade comprovar que diligentemente obedeceu aos comandos impostos pela legislação e que não está, direta ou indiretamente, contribuindo para a demora na aprovação do plano de recuperação que apresentou.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> COSTA, DANIEL CARNIO. *Recuperação Judicial – Procedimento*. Enciclopédia Jurídica da PUCSP, Tomo Direito Comercial, Edição 1, São Paulo, 01 de jul. 2018. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/214/edicao-1/recuperacao-judicial---procedimento>. Acesso em 27 ago. 2021. 11.101/2005 determinava não ser possível a prorrogação do referido prazo. No entanto, com a vigência da nova lei (14.112/2020), restou consolidado que o prazo é prorrogável por igual período, desde que o devedor não haja concorrido com a superação do lapso temporal (§ 4º do artigo 6º).

<sup>6</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *Embargos de Declaração no Agravo Regimental nº 111614*, 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Brasília, 2011. Disponível em: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=14157083&num\\_registro=201000723576&data=20110304&tipo=51&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ATC&sequencial=14157083&num_registro=201000723576&data=20110304&tipo=51&formato=PDF). Acesso em: 20 set. 2021.

Outra importante consequência da decisão que defere o processamento da recuperação judicial é a apresentação, em juízo, do Plano de Recuperação Judicial, no prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias, conforme prevê o artigo 53 da lei 11.101/2005.

Também será aberto o prazo de 30 (trinta) dias para que sejam apresentadas objeções ao Plano de Recuperação Judicial. Por outro lado, não havendo objeções, presume-se a anuência dos credores com o teor do plano apresentado pela devedora, dispensando-se a realização da Assembleia Geral de Credores para a votação do plano. Nessa remota hipótese (em que não há quaisquer objeções ao plano), o Plano de Recuperação é considerado fictamente aprovado, seguindo para sua respectiva homologação judicial de que trata o artigo 58, ocasião em que será concedida a recuperação judicial.

Conforme dito, a ausência de objeções ao Plano de Recuperação Judicial não é comum, de modo que, havendo objeções, haverá a convocação de Assembleia Geral de Credores, nos termos do artigo 56 da lei 11.101/2005, para que haja deliberação sobre o documento apresentado. Havendo a aprovação do plano em sede de Assembleia Geral de Credores, o juiz concederá recuperação judicial à empresa, a qual ficará sob fiscalização judicial durante o prazo máximo de dois anos, independentemente do eventual período de carência, conforme prevê o artigo 61 da lei 11.101/2005, com redação dada pela lei 14.112/2020. Nesse período, o juiz verificará se a recuperanda vem cumprindo as obrigações assumidas no plano de recuperação judicial com vencimento dentro desse biênio. Havendo o descumprimento de qualquer das obrigações assumidas no plano e com vencimento dentro do prazo de dois anos de fiscalização, o juiz convocará a recuperação judicial em falência, nos termos do art. 62 da Lei 11.101/2005.

Na hipótese de o plano de recuperação judicial ter sido aprovado, havendo o cumprimento das obrigações estabelecidas no artigo 61, o juiz decretará por sentença o encerramento da recuperação judicial, determinando as medidas previstas no artigo 63 da lei 11.101/2005.

Por outro lado, caso houvesse a rejeição do plano, a lei 11.101/2005 previa a convocação da recuperação judicial em falência, conforme disposto nos artigos 56, § 4º e 73, inciso III. No entanto, a redação dada pela lei 14.112/2020 ao § 4º do artigo 56, inovou ao determinar que o administrador judicial submeterá, no ato, à votação da assembleia-geral de credores a concessão de prazo de 30 (trinta) dias para que seja apresentado plano de recuperação judicial pelos próprios credores, o que vem sendo chamado de “plano alternativo”, em que devem ser cumpridas as seguintes exigências:

Aprovação por credores que representem mais da metade dos créditos presentes à assembleia-geral de credores;  
Não preenchimento dos requisitos previstos no § 1º do artigo 58 da lei;  
Preenchimento dos requisitos previstos nos incisos I, II e III, do caput do artigo 53 da lei;

Apoio por escrito de credores que representem, alternativamente:

a) mais de 25% (vinte e cinco por cento) dos créditos totais sujeitos à recuperação judicial; ou mais de 35% (trinta e cinco por cento) dos créditos dos credores presentes à assembleia-geral a que se refere o § 4º deste artigo; Não imputação de obrigações novas, não previstas em lei ou em contratos anteriormente celebrados, aos sócios do devedor;

Previsão de isenção das garantias pessoais prestadas por pessoas naturais em relação aos créditos a serem novados e que sejam de titularidade dos credores mencionados no inciso III deste parágrafo ou daqueles que votarem favoravelmente ao plano de recuperação judicial apresentado pelos credores, não permitidas ressalvas de voto.

Não imposição ao devedor ou aos seus sócios de sacrifício maior do que aquele que decorreria da liquidação na falência.

Considerando que tal plano será redigido pelos próprios credores, não há necessidade de anuência da recuperanda, nem mesmo vinculação deste plano alternativo com o apresentado anteriormente.

Assim, após a apresentação do plano alternativo de recuperação judicial, apresentado pelos credores, o processo seguirá o seu curso regularmente, com a homologação do plano alternativo, e seu ulterior cumprimento, mantendo ativas as atividades empresariais nos termos acordados pelos credores.

### **3.2. Da recuperação extrajudicial**

A fim de que haja celeridade e eficiência, a lei 11.101/2005 permite que o procedimento de Recuperação possa ser realizado de forma extrajudicial, a partir da negociação do plano junto aos credores.

Para que isso seja possível, assim como no procedimento de Recuperação Judicial, a empresa recuperanda deve preencher os requisitos do artigo 48 da lei, conforme disposto no artigo 161 da lei 11.101/2005.

O procedimento de recuperação extrajudicial pode ser meramente homologatório (ou facultativo) ou impositivo.

O procedimento meramente homologatório ou facultativo é previsto no artigo 162 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, caracterizando-se pela aderência de todos os credores ao plano. O Professor Marcelo Barbosa Sacramone comenta que “como a

composição entre credor e devedor já é suficiente para novar as obrigações, a homologação judicial seria desnecessária para a produção dos efeitos entre os signatários”<sup>7</sup>. Por isso dizemos tratar-se de um procedimento facultativo, pois, já estando novada a dívida, a partir do consentimento de todos os credores, o devedor poderá requerer a homologação do plano.

Já o procedimento impositivo é previsto no artigo 163 da lei 11.101/2005, hipótese em que nem todos os credores sujeitos ao plano de recuperação extrajudicial são aderentes. Assim, se mais de a metade de todos os créditos de determinada categoria de credores sujeitos ao plano tiverem anuído com todos os seus termos, a homologação do plano implicará em sua imposição, inclusive a todos os credores dissidentes dessa categoria, de modo que a homologação do plano de recuperação extrajudicial é obrigatória para fins de produção de efeitos em face dos credores não aderentes, pois não se vincularam voluntariamente aos termos das negociações realizadas extrajudicialmente<sup>8</sup>.

Assim que o pedido de recuperação extrajudicial for recebido, o juiz deverá convocar os credores, o que, de acordo com as alterações trazidas pela lei 14.112/2020, deverá ser feita por meio de edital eletrônico, a fim de que apresentem impugnações ao plano apresentado (artigo 164). Porém, é importante ressaltar que as impugnações apenas poderão alegar o não preenchimento de alguns requisitos: o percentual mínimo previsto no *caput* do artigo 163; a prática de atos previstos no artigo 94, inciso III, ou do artigo 130, ambos da lei 11.101/2005, ou o descumprimento de quaisquer requisitos previstos no ordenamento jurídico em comento.

Havendo a homologação do plano de recuperação extrajudicial, referida negociação passará a produzir efeitos (artigo 165), sendo lícito, contudo, que o plano estabeleça a produção de efeitos com data retroativa à homologação com a finalidade exclusiva de modificação de valor ou de forma de pagamento de credores signatários.

Ressalta-se que, diferentemente do Decreto-Lei 7.661/1945, que previa a realização de acordos privados entre devedor e credor como ato falimentar, a lei 11.101/2005 fez questão de resguardar, através da redação do artigo 167, que o disposto a respeito da recuperação extrajudicial não implica na impossibilidade de realização de outras negociações privadas entre devedor e seus credores, sendo perfeitamente lícito.

### **3.3. Do procedimento de falência**

---

<sup>7</sup> SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2ª ed. São Paulo. Saraiva jur, 2021. p. 606.

<sup>8</sup> SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2ª ed. São Paulo. Saraiva jur, 2021. p. 607.

A lei 11.101/2005 prevê o pedido de falência, em seu artigo 105, como um dever do devedor em crise econômico-financeira que julgue não atender os requisitos para pleitear sua recuperação judicial, expondo as razões da impossibilidade de prosseguimento da atividade empresarial. Quando o procedimento falimentar se inicia a partir do pedido do próprio devedor, é denominado de “autofalência”, e trata-se de procedimento de jurisdição voluntária.

No entanto, na prática, os pedidos de autofalência são muito raros, iniciando-se normalmente da convocação da recuperação judicial em falência, conforme as hipóteses previstas no artigo 73 da lei 11.101, ou através do pedido de um dos credores do devedor nas hipóteses do artigo 94 do mesmo ordenamento jurídico, quais sejam:

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 datado pedido de falência;

II – executado por qualquer quantia líquida, não paga, não deposita e não nomeia à penhora bens suficientes dentro do prazo legal;

III – pratica qualquer dos seguintes atos, exceto se fizer parte de plano de recuperação judicial:

a) procede à liquidação precipitada de seus ativos ou lança mão de meio ruinoso ou fraudulento para realizar pagamentos;

b) realiza ou, por atos inequívocos, tenta realizar, com o objetivo de retardar pagamentos ou fraudar credores, negócio simulado ou alienação de parte ou da totalidade de seu ativo a terceiro, credor ou não;

c) transfere estabelecimento a terceiro, credor ou não, sem o consentimento de todos os credores e sem ficar com bens suficientes para solver seu passivo;

d) simula a transferência de seu principal estabelecimento com o objetivo de burlar a legislação ou a fiscalização ou para prejudicar credor;

e) dá ou reforça garantia a credor por dívida contraída anteriormente sem ficar com bens livres e desembaraçados suficientes para saldar seu passivo;

f) ausenta-se sem deixar representante habilitado e com recursos suficientes para pagar os credores, abandona estabelecimento ou tenta ocultar-se de seu domicílio, do local de sua sede ou de seu principal estabelecimento;

g) deixa de cumprir, no prazo estabelecido, obrigação assumida no plano de recuperação judicial.

Existem três sistemas de insolvência adotados pela lei, quais sejam: o da impontualidade injustificada (artigo 94, inciso I, e §§ 1º e 3º), em que poderá ser decretada a falência quando sem relevante razão de direito, o devedor não paga, no vencimento, obrigação líquida materializada em título ou títulos executivos protestados cuja soma ultrapasse o valor equivalente a 40 (quarenta) salários-mínimos na data do pedido de falência; o da execução

frustrada (artigo 94, inciso II e § 4º), em que poderá ser decretada a falência do devedor executado por qualquer quantia líquida, não paga, não deposita e não nomeia à penhora bens suficientes dentro do prazo legal; e o de atos de falência (artigo 94, inciso III), em que poderá ser decretada a falência do devedor pratica os atos elencados no dispositivo, em suas alíneas de “a” até “g”, pois se não fizerem parte de plano de recuperação judicial, os comportamentos indicam a insolvência do devedor.

Esses pedidos podem ser feitos pelos sujeitos legitimados no artigo 97 da lei em referência:

Art. 97. Podem requerer a falência do devedor:

I – o próprio devedor, na forma do disposto nos arts. 105 a 107 desta Lei;

II – o cônjuge sobrevivente, qualquer herdeiro do devedor ou o inventariante;

III – o cotista ou o acionista do devedor na forma da lei ou do ato constitutivo da sociedade;

IV – qualquer credor. Feitas essas considerações iniciais, e antes de adentrar propriamente no procedimento falimentar, é importante ressaltar que a lei menciona expressamente, devem ser empenhados esforços para que no procedimento falimentar sejam alcançados os objetivos previstos no artigo 75 da lei 11.101/2005, *in verbis*:

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

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

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

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

Perceba que um dos objetivos da lei é o fomento do empreendedorismo, inclusive através da realocação do empreendedor (ou empresário) falido na atividade econômica, e não pura e simplesmente a liquidação célere de empresas inviáveis. Tal disposição é consoante a o um dos aspectos da função social da empresa: o pagamento de tributos e a geração de postos de trabalho.

Independentemente de como o pedido de falência chega até o Poder Judiciário, se por autofalência ou por um dos sistemas de insolvência previstos no artigo 94, o procedimento a partir desse momento é o mesmo.

O devedor será citado para que, no prazo de 10 dias, apresente defesa, conforme prevê o artigo 98, *caput*, da lei. Nesta defesa, caso seja comprovada a falsidade do título, prescrição do título, a nulidade da obrigação ou do título, o pagamento da dívida, vício em protesto ou em seu instrumento, apresentação de pedido de recuperação judicial no prazo da contestação, ou qualquer outro fato que extinga ou suspenda obrigação ou não legitime a cobrança de título, o devedor não terá sua falência decretada (artigo 96, da lei 11.101/2005). Na mesma peça, poderá ainda o devedor, na hipótese em que o pedido de falência for realizado com base no sistema da

impontualidade injustificada (artigo 94, inciso I) ou da execução frustrada (artigo 94, inciso II), realizar o que é denominado “depósito elisivo”, ou seja, depositar nos autos o valor correspondente ao total do crédito, acrescido de correção monetária, juros e honorários advocatícios, hipótese em que a falência não será decretada e, caso julgado procedente o pedido de falência, o juiz ordenará o levantamento do valor pelo autor (parágrafo único do artigo 98 da lei 11.101/2005).

Caso o juiz decida pela decretação da falência, o que é feito por meio de sentença, deverá determinar também o previsto no artigo 99 da lei 11.101/2005, que dentre as principais determinações estão:

- a) A fixação do termo legal da falência, não podendo retroagir mais de 90 (noventa) dias contados do pedido de falência, do pedido de recuperação judicial ou do 1º (primeiro) protesto por falta de pagamento, excluindo-se, para esta finalidade, os protestos que tenham sido cancelados;
- b) A ordem para que o falido apresente, no prazo máximo de 05 (cinco) dias, a relação nominal de credores indicando endereço, importância, natureza e classificação dos respectivos créditos, se esta já não se encontrar nos autos, sob pena de desobediência;
- c) A ordem para que se suspendam todas as ações ou execuções contra o falido, ressalvadas as hipóteses previstas nos §§ 1º e 2º do art. 6º desta Lei;
- d) Proibição da prática de qualquer ato de disposição ou oneração de bens do falido, submetendo-os preliminarmente à autorização judicial e do Comitê, se houver, ressalvados os bens cuja venda faça parte das atividades normais do devedor se autorizada a continuação provisória nos termos do inciso XI do **caput** deste artigo;
- e) Determinará as diligências necessárias para salvaguardar os interesses das partes envolvidas, podendo ordenar a prisão preventiva do falido ou de seus administradores quando requerida com fundamento em provas da prática de crime definido nesta Lei;
- f) Ordenará ao Registro Público de Empresas e à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil que procedam à anotação da falência no registro do devedor, para que dele constem a expressão “falido”, a data da decretação da falência e a inabilitação de que trata o art. 102 desta Lei.
- g) Nomeará o administrador judicial, que desempenhará suas funções na forma do inciso III do *caput* do art. 22 desta Lei sem prejuízo do disposto na alínea *a* do inciso II do *caput* do art. 35 desta Lei;
- h) Determinará a expedição de ofícios aos órgãos e repartições públicas e outras entidades para que informem a existência de bens e direitos do falido; Pronunciar-se-á a respeito da continuação provisória das atividades do falido com o administrador judicial ou da lacração dos estabelecimentos, observado o disposto no art. 109 desta Lei;

Dentre os efeitos da decretação da falência estão a suspensão do exercício do direito de retenção sobre os bens sujeitos à arrecadação, os quais deverão ser entregues ao administrador judicial e do exercício do direito de retirada ou de recebimento do valor de suas quotas ou ações, por parte dos sócios da sociedade falida.

Após, o administrador judicial procederá a arrecadação dos bens, nos termos do artigo 108 da lei, lacrando o estabelecimento comercial quando houver risco para a execução da etapa de arrecadação ou para a preservação dos bens da massa falida ou dos interesses dos credores.

O falido (sócio da empresa cuja falência foi decretada) ficará inabilitado para exercer qualquer atividade empresarial a partir da decretação da falência e até a sentença que extingue suas obrigações, respeitado o disposto no § 1º do art. 181 desta Lei (artigo 102 da lei 11.101/2005), podendo requerer a respectiva anotação em seu registro quando o período de habilitação se encerrar (parágrafo único do art. 102).

A falência somente se encerrará após a realização de todo o ativo, e da distribuição entre os credores, ocasião em que o administrador apresentará suas contas ao juiz no prazo de 30 (trinta) dias. No entanto, o encerramento da falência não se confunde com o fim das obrigações do falido, que apenas se extinguirá nas hipóteses do artigo 158 da lei, *in verbis*:

Art. 158. Extingue as obrigações do falido:

I – o pagamento de todos os créditos;

II - o pagamento, após realizado todo o ativo, de mais de 25% (vinte e cinco por cento) dos créditos quirografários, facultado ao falido o depósito da quantia necessária para atingir a referida porcentagem se para isso não tiver sido suficiente a integral liquidação do ativo; (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

III - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

IV - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

V - o decurso do prazo de 3 (três) anos, contado da decretação da falência, ressalvada a utilização dos bens arrecadados anteriormente, que serão destinados à liquidação para a satisfação dos credores habilitados ou com pedido de reserva realizado; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência).

#### **4. DAS PRINCIPAIS ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA LEI 14.112/2020**

A lei 14.112/2020 trouxe significativas alterações na legislação recuperacional e falimentar, apresentando novos instrumentos jurídicos, e aprimorando demais outras anteriormente existentes, a fim de adequá-las ao momento atual.

Dentre as principais ferramentas fundamentais à continuidade da atividade empresarial durante o processo recuperacional, estão sendo consideradas no presente artigo: a Constatação Preliminar; o *DIP financing*; possibilidade dos procedimentos de mediação e conciliação, e existência de convenção de arbitragem; a impossibilidade de distribuição de lucros e dividendos no curso do processo recuperacional; e a existência do denominado Credor Parceiro ou Credor Apoiador; ferramentas estas que passamos a discutir

individualmente.

#### **4.1. Da constatação preliminar (antiga “perícia prévia”)**

A lei 14.112/2020, através de seu artigo 51-A, consolidou o procedimento de constatação preliminar (antes denominado de “perícia prévia” pela doutrina e jurisprudência), consistente na nomeação de perito, pelo juiz, a fim de que sejam verificados todos e quaisquer documentos apresentados pela empresa recuperanda (haja vista serem muitos) e se esses coincidem com os necessários documentos mencionados no artigo 51.

Conforme se observa dos processos cujo assunto é a recuperação judicial de uma empresa, a constatação preliminar, antes denominada de perícia prévia, já vinha sendo em muito utilizada, uma vez que consolidada pela doutrina e jurisprudência. Nesse sentido, confere-se decisão proferida no processo 1048869-46.2015.8.26.0100, pelo juiz da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central Cível de São Paulo (fls. 736/738), determinando a realização da perícia prévia (atual constatação preliminar):

Conforme dispõe o art. 51 da Lei nº 11.101/05, a petição inicial do pedido de recuperação judicial deve ser instruída com demonstrações contábeis do balanço patrimonial, de demonstração de resultados acumulados e desde o último exercício social, bem como de relatório gerencial de fluxo de caixa e de sua projeção. Exige-se, ainda, um relatório completo da situação da empresa do ponto de vista econômico e comercial.

[...]

Busca a legislação de regência evitar, portanto, o deferimento do processamento de empresa inviáveis, inexistentes, desativadas ou que não reúnam condições de alcançar os benefícios sociais almejados pela lei. [...]

Nesse sentido, não obstante a Lei nº 11.101/05 não tenha previsto expressamente uma perícia prévia de análise da documentação apresentada pela empresa requerente da recuperação judicial, o fato é que tal perícia deve ser inferida como consequência lógica do requisito legal estabelecido como condição para o deferimento do seu processamento, qual seja, a regularidade da documentação apresentada pela devedora.

Ademais, tal interpretação atende aos fins econômicos, sociais e jurídicos do instituto da recuperação judicial. [...]

Não se busca, evidentemente, uma análise exauriente e aprofundada da empresa, mas tão somente uma verificação sumária da correspondência mínima existente entre os dados apresentados pela devedora e a sua realidade fática. Deferido o processamento, caberá aos credores decidir sobre a conveniência do plano de recuperação a ser apresentado pela devedora. Nesse primeiro momento, repita-se, busca-se apenas e tão somente conferir a regularidade material da documentação apresentada pela devedora.

Não dispondo a Vara de equipe técnica multidisciplinar para análise da adequação da documentação juntada pela empresa devedora, se faz necessária a nomeação de perito para realização de avaliação prévia e urgente, a fim de fornecer elementos suficientes para que o juízo decida sobre o deferimento do processamento do pedido,

com todas as importantes consequência decorrentes de tal decisão.<sup>9</sup>

A fim de dar celeridade ao procedimento, não é necessária a manifestação da parte contrária para que seja determinada a constatação preliminar. No mesmo sentido, visando evitar a demora injustificada, a lei determinou ainda que a resposta do perito deve ser dada no prazo de 5 (cinco) dias.

O perito, por sua vez, não analisará a veracidade da documentação (o que deve ser feito no curso do processo), apenas se todos os documentos necessários estão presentes, não havendo qualquer funcionalidade.

Assim, o Professor Dr. Marcelo Barbosa Sacramone conclui:

Ainda que célere e mesmo que eventualmente sem custo, ou com custo absolutamente diminuto, haja vista que cabe ao perito apenas a constatação da existência, a perícia prévia deve ser evitada ou, ao menos, ser considerada absolutamente excepcional, pois, além de absolutamente sem nenhuma funcionalidade, gerará efeitos contrários ao pretendido pela lei.<sup>10</sup>

#### **4.2. Financiamento – *DIP (debtor-in-possession) financing***

Posteriormente à alteração legislativa, o artigo 67 da lei 11.101/2005 (que permanece sem alterações), previa que:

[...] os créditos decorrentes de obrigações contraídas pelo devedor durante a recuperação judicial, inclusive aqueles relativos a despesas com fornecedores de bens ou serviços e contratos de mútuo, serão considerados extraconcursais, em caso de decretação de falência, respeitada, no que couber, a ordem estabelecida no art. 83 desta Lei.

Ou seja, não havia qualquer impedimento para que o devedor em recuperação judicial pudesse requerer um financiamento perante uma Instituição Financeira. Porém, havia grande insegurança jurídica para os investidores ou Instituições Financeiras que poderiam conceder esse financiamento devido à lacuna legislativa a respeito do tema, mas sem qualquer perspectiva de receber o crédito posteriormente, por tratar-se de credor em recuperação judicial, e porque não havia quaisquer mecanismos que dessem segurança jurídica ao financiamento em questão.

Assim, a fim de preencher tal lacuna, trazendo maior segurança jurídica a quem conceder o *DIP Financing*, e sanar as dúvidas sobre o tema, a lei 14.112/2020 criou a “Seção IV-A: Do Financiamento do Devedor e do Grupo Devedor durante a Recuperação Judicial”

---

<sup>9</sup> BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. *Processo 1048869-46.2015.8.26.0100*, da 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central Cível de São Paulo, Juiz Leonardo Fernandes dos Santos, São Paulo, 01 jul. 2015. Disponível em:

[https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=2S000GUFP0000&processo.foro=100&processo.numero=1048869-46.2015.8.26.0100&uuidCaptcha=sajcaptcha\\_c59f97e11bca415f93ea144dbf92c3bd](https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=2S000GUFP0000&processo.foro=100&processo.numero=1048869-46.2015.8.26.0100&uuidCaptcha=sajcaptcha_c59f97e11bca415f93ea144dbf92c3bd). Acesso em: 13 set. 2021.

<sup>10</sup> SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2ª ed. São Paulo. Saraiva jur, 2021. p. 306.

(artigos 69-A a 69-F), dispondo de todas as regras para a concessão do crédito ao devedor em recuperação judicial.

Sobre a alteração, é imprescindível esclarecer que o *DIP FINANCING* se trata dos financiamentos realizados pelo devedor após a distribuição do pedido de recuperação judicial.

Assim sendo, considerando o enorme passivo da recuperanda (característico das recuperações judiciais), e a necessidade de continuidade da atividade comercial, se houver um planejamento financeiro realmente efetivo durante a recuperação judicial, um financiamento para o devedor é algo que pode ser de grande valia e de importância fundamental, para a manutenção do funcionamento das atividades empresariais, e consequente função social dela decorrente.

### **4.3. Mediação e conciliação**

A mediação é uma forma de resolução de conflitos na qual uma terceira pessoa, neutra e imparcial, facilita o diálogo entre as partes, para que elas mesmas construam, com autonomia, a melhor solução para o conflito. Por um lado, a mediação trata-se de procedimento estruturado, utilizado em conflitos mais complexos, sem prazo definido.

Por outro lado, a conciliação é também um método de autocomposição entre as partes, utilizado em conflitos mais simples, em que o terceiro facilitador pode adotar uma posição mais ativa, porém neutra com relação ao conflito e imparcial.<sup>11</sup>

Ainda que exista diferenciação entre os procedimentos, a lei 11.101/2005, alterada pela lei 14.112/2020, trata de ambos como sinônimos.

O Novo Código de Processo Civil, posterior a lei 11.101/2005, previu em seu artigo 139 o estímulo da autocomposição entre as partes, em qualquer momento processual.

Seguindo determinado preceito, e, portanto, modernizando o ordenamento jurídico, a lei 14.112/2020 inovou ao inserir na lei 11.101/2005 uma seção (Seção II-A) em seu capítulo II, a possibilidade de autocomposição entre devedor e credores no processo de recuperação judicial, de forma antecedente ou incidental.

Considerando que a autocomposição é atitude que deve partir das partes (devedor e credor), é importante ressaltar que o estímulo ao procedimento conciliatório não deve, em

---

<sup>11</sup> CNJ. *Conciliação e Mediação*. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/conciliacao-e-mediacao/>. Acesso em 20 set. 2021.

hipótese alguma ser imposto pelo juiz, sob pena de se obrigar a acordo que a parte voluntariamente não quis celebrar.<sup>12</sup>

O terceiro facilitador, ou seja, mediador ou conciliador, não poderá ser o administrador judicial, tendo em vista que se trata de função não prevista no rol do artigo 22 da lei, cujo assunto são suas respectivas atribuições. Além disso, o procedimento de autocomposição tem caráter sigiloso, de modo que a atuação do administrador como mediador ou conciliador, além de extrapolar as funções atribuídas no mencionado dispositivo, prejudicaria sua imparcialidade no correr do processo de Recuperação Judicial.<sup>13</sup>

A redação dada pela lei 14.112/2020 não prevê a suspensão de prazos processuais quando da informação de autocomposição, de modo que o processo deverá tramitar regularmente. Porém, é de se considerar que a lei faculta que o juiz determine a suspensão dos prazos quando houver anuência das partes. Ainda assim, isso não deve ser interpretado ou utilizado como uma forma de compelir a parte a realizar um acordo, ou de tornar mais curto o procedimento de autocomposição.<sup>14</sup>

#### **4.4. Distribuição de lucros e dividendos**

A divisão de lucros e dividendos é a remuneração auferida pelo sócio em contrapartida ao capital investido para o desenvolvimento e criação do negócio. Em um vocabulário mais técnico, podemos dizer que a distribuição de lucros e dividendos é “a remuneração do capital integralizado pelo investidor na sociedade, seja ele sócio ou acionista”.<sup>15</sup>

---

<sup>12</sup> SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2ª ed. São Paulo. Saraiva jur, 2021. p. 149.

<sup>13</sup> SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2ª ed. São Paulo. Saraiva jur, 2021. p. 150.

<sup>14</sup> SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2ª ed. São Paulo. Saraiva jur, 2021. p. 151.

<sup>15</sup> Corsi Associados, Assessoria e Contabilidade. *Distribuição de Lucros e Dividendos*, São Paulo, Outubro de 2020. Disponível em: <http://corsi.com.br/distribuicao-de-lucros-e-dividendos/>. Acesso em 27 set. 2021.

A lei 11.101/2005 nada previa de maneira expressa sobre o tema. O que existia, e ainda existe, conquanto mantido pela lei 14.112/2020, é a vedação ao pagamento de credores submetidos à recuperação judicial em detrimento dos demais, o que já, em tese, incluiria a distribuição de lucros e dividendos, sob pena de praticar crime previsto no artigo 172 da lei 11.101/2005.<sup>16</sup>

No entanto, com a promulgação da lei 14.112/2020, restou vedada, de forma expressa pelo artigo 6º-A, a distribuição de lucros e dividendos a sócios e acionistas, sob pena de praticar crime falimentar na modalidade fraude a credores (prevista no art. 168 da mesma lei), até que o Plano de Recuperação Judicial seja aprovado em Assembleia Geral de Credores.

A modificação em comento é um grande benefício aos credores da empresa recuperanda, uma vez que a vedação legal trará uma espécie de “economia”, ao não realizar tal distribuição. Em outras palavras, se o processo de Recuperação Judicial permitir à efetiva manutenção das atividades empresariais, e a empresa estiver gerando quantidade significativa de lucros, tais valores poderão ser reservados não somente ao pagamento de credores, que incluem os trabalhistas e tributários, como também dos trabalhadores que estão contribuindo para o funcionamento de tal atividade empresarial, a fim de que esta não seja cessada. Tudo em consonância ao princípio da preservação da empresa e de sua função social.

Desse modo, considerando que a vedação permite a continuidade das atividades empresariais, ao reservar recursos financeiros para trabalhadores, tributos e credores do processo de Recuperação Judicial, não restam dúvidas de que a modificação contribui para o efetivo exercício da função social da empresa.

#### **4.5. Credor parceiro ou credor apoiador**

A lei 11.101/2005, sempre classificou os créditos da empresa recuperanda em: concursais e extraconcursais. Os primeiros devem ser considerados como aqueles existentes até a data da distribuição do pedido de Recuperação Judicial, enquanto os créditos extraconcursais são aqueles contraídos após esta data (de distribuição do pedido).

É de se imaginar que, certamente, o empresário cuja empresa encontra-se submetida ao processo de Recuperação Judicial é estigmatizado como mau gestor do negócio e que

---

<sup>16</sup> SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2ª ed. São Paulo. Saraiva jur, 2021. p. 112.

dificilmente irá cumprir com as obrigações do contrato de fornecimento. Consequentemente, pode-se afirmar também que a empresa da qual é titular o empresário sofrerá diversas restrições em relação à busca de fornecedores de produtos para continuidade da empresa.

Desta forma, há algum tempo, a doutrina e a jurisprudência, à luz do artigo 67 da lei 11.101/2005, criou a figura do “credor parceiro” ou “credor apoiador”, que é considerado como o fornecedor que permanece dispondo de seus produtos ou serviços essenciais à manutenção das atividades empresariais à empresa submetida ao processo de recuperação judicial. Com base nesse entendimento, é permitindo que, se previsto no plano de recuperação judicial, o credor apoiador tenha tratamento privilegiado em relação aos demais credores da mesma classe<sup>17</sup>, sendo comum constar tal subcategoria em apartado nos Planos de Recuperação Judicial.

Assim, em contraprestação à continuidade do fornecimento de produtos e/ou serviços, os credores parceiros ou credores apoiadores, são classificados como credores extraconcursais, recebendo o valor de seu crédito de forma privilegiada, ou seja, antes do pagamento dos credores concursais, nos termos do artigo 84 da lei 11.101/2005, inciso I-E (incluído pela lei 14.112/2020):

Art. 84. Serão considerados créditos extraconcursais e serão pagos com precedência sobre os mencionados no art. 83 desta Lei, na ordem a seguir, aqueles relativos:  
I-E - às obrigações resultantes de atos jurídicos válidos praticados durante a recuperação judicial, nos termos do art. 67 desta Lei, ou após a decretação da falência; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência).

Nesse sentido, ensina Marcelo Barbosa Sacramone:

O benefício garantido aos credores que contratarem com a recuperanda visa justamente estimular que o empresário devedor consiga desenvolver regularmente sua atividade e não seja impactado pela divulgação de sua crise econômico-financeira no mercado. A partir da distribuição do pedido, a imagem do empresário devedor já é afetada, pois se torna público que o empresário devedor se encontra em crise econômica e que haveria maior risco de inadimplemento de suas obrigações. Natural que, já a partir da distribuição do pedido, maiores sejam suas dificuldades para celebrar novos contratos e manter a regularidade da prestação de sua atividade.<sup>18</sup>

Diante dessa análise, é possível observar que, mais uma vez, visando a consolidação do entendimento doutrinário e jurisprudencial, a lei 14.112/2020, determinou de forma expresso o parágrafo único do artigo 67 da lei 11.101/2005, que:

---

17 OLIVEIRA, Renata; MAGGIO, Renato; MARRARA, Bruna. *Alterações da Lei nº 14.112/2020 à Lei de Disponíveis em:*

<https://www.machadomeyer.com.br/pt/inteligencia-juridica/publicacoes-ij/reestruturacao-e-insolvencia-ij/alteracoes-da-lei-n-14-112-20-a-lei-de-falencia-e-recuperacao>. Acesso em: 09 out. 2021.

<sup>18</sup> SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*. 2ª ed. São Paulo. Saraiva jur, 2021. p. 366.

O plano de recuperação judicial poderá prever tratamento diferenciado aos créditos sujeitos à recuperação judicial pertencentes a fornecedores de bens ou serviços que continuarem a provê-los normalmente após o pedido de recuperação judicial, desde que tais bens ou serviços sejam necessários para a manutenção das atividades e que o tratamento diferenciado seja adequado e razoável no que concerne à relação comercial futura.

## **CONSIDERAÇÕES FINAIS**

De acordo com o debatido, é possível concluir que a empresa é a única célula da sociedade que atende os anseios da sociedade, tanto de forma coletiva quanto individual. Isso porque, ainda se considerarmos a atuação do Estado para tal objetivo, é possível observar que, normalmente o faz por meio de organização empresarial com participação estatal. Por isso podemos afirmar que a empresa (além de única) é a célula mais importante dentro de uma sociedade, de modo que deve, sempre que possível, ter suas atividades preservadas, a fim de que continue cumprindo com sua função social.

Conforme visto, a extinção da concordata prevista pelo Decreto-Lei 7.661 de 21 de junho de 1945, e o aprimoramento do procedimento falimentar, ambos através da Lei 11.101/2005, demonstrou que o Brasil, desde então, tem caminhado no sentido de permitir que uma empresa em crise econômico-financeira possa se recuperar judicialmente, ou mesmo encerrar suas atividades com a liquidação da empresa, tentativa de pagamento dos credores, e, depois de alguns anos, com a recolocação do empresário no mercado.

Assim, nota-se que o objetivo garantir a preservação da empresa e de sua função social, permaneceu com a promulgação da Lei nº 14.112/2020, que traz importantes e significativas alterações ao consolidar e incluir instrumentos jurídicos, antes previstos apenas pela doutrina e jurisprudência, no ordenamento jurídico recuperacional e falimentar brasileiro (Lei 11.101/2005).

Durante o procedimento recuperacional, é possível observar que os referidos instrumentos jurídicos tornam possível a continuidade das atividades de produção, mantendo postos de trabalho, e a manutenção da função social da empresa.

Neste contexto, considerando a estigmatização da empresa (e também do empresário) em recuperação judicial pelo mercado, que torna difícil a manutenção de contratos com fornecedores e a aquisição de créditos, a lei incluiu a possibilidade da concessão financiamentos (*DIP Financing*), que poderá garantir o pagamento de trabalhadores e fornecedores, ou ainda para fins de capital de giro, além de benefícios aos credores que continuarem fornecendo produtos e/ou serviços essenciais ao funcionamento da empresa.

Além disso, a inserção da possibilidade de apresentação de plano alternativo pelos

credores, permite que a empresa em recuperação judicial tenha mais uma chance de se recuperar, evitando assim a imediata convolação da recuperação judicial em falência.

No mesmo sentido, a lei foi extremamente inteligente ao estimular, a qualquer momento processual, a conciliação e a mediação, inserindo em seu texto legal uma seção dedicada exclusivamente para o assunto, o que poderá agilizar o procedimento recuperacional, auxiliando ainda na diminuição do tempo para recuperação judicial das empresas e retorno regular às atividades, e consequente manutenção da função social da empresa.

O estímulo à recuperação extrajudicial também foi de extrema importância, já que o procedimento é muito mais célere na medida em que dispensa, até o momento da homologação, a atuação do Poder Judiciário, permitindo, igualmente, a preservação da empresa, e a continuidade de sua função social.

Quanto ao procedimento falimentar, nota-se que apesar de não haver grandes alterações, a lei manteve a finalidade do procedimento: retirar a empresa impossibilitada de pleitear a recuperação judicial do mercado consumidor, mas, ao mesmo tempo, fomentar o empreendedorismo a partir da recolocação do empreendedor na atividade econômica, sem que haja tão somente uma liquidação célere para saldar os débitos. Isso também é função social, pois a recolocação de tal empresário no mercado possibilitará futuramente que este contribua com o Estado a partir da geração de empregos e pagamento de tributos.

Considerando que o presente estudo não tem por objetivo esgotar os debates sobre o tema, é possível afirmar que as alterações trazidas pela Lei 14.112 de 24 de dezembro de 2020, consolidam diversos entendimentos jurisprudenciais e doutrinários, e incluem outros instrumentos jurídicos visando o equilíbrio entre a manutenção das atividades empresariais (através do *DIP Financing*, por exemplo), e o pagamento dos credores e fornecedores, na medida em que existe a possibilidade de terem créditos extraconcursais quando da continuidade do fornecimento de bens e serviços para continuidade das atividades empresariais, podendo para tal utilizarem dos mecanismos de autocomposição em qualquer momento processual.

Do mesmo modo, é notório, e de extrema importância poder afirmar, e concluir que, de acordo com o histórico legal, o Brasil permanece em constante evolução no tocante a legislação falimentar e recuperacional, havendo que se destacar que a legislação foi promulgada em meio à uma grave crise sanitária mundial, permitindo que as diversas empresas afetadas tenham melhores instrumentos de recuperação, a fim de que mantenham a função social da empresa, a única célula que atende os anseios e interesses de toda uma sociedade.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm). Acesso em 20 ago. 2021.
- BRASIL. *Lei 6.404, de 15 de dezembro de 1976*. Dispõe sobre as Sociedades por Ações. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/16404consol.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/16404consol.htm). Acesso em: 20ago. 2021.
- BRASIL. *Lei 10.406 de 10 de janeiro de 2002*. Institui o Código Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/110406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Acesso em: 20 ago.2021.
- BRASIL. *Lei 11.101, de 09 de fevereiro de 2005*. Regula a recuperação judicial, aextrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/111101.htm). Acesso em: 20ago. 2021.
- BRASIL. Tribunal de Justiça de São Paulo. Processo 1048869-46.2015.8.26.0100, da 1ª Varade Falências e Recuperações Judiciais do Foro Central Cível de São Paulo, Juiz Leonardo Fernandes dos Santos, São Paulo, 01 jul. 2015. Disponível em: [https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=2S000GUFP0000&processo.foro=100&processo.numero=1048869-46.2015.8.26.0100&uuidCaptcha=sajcaptcha\\_c59f97e11bca415f93ea144dbf92c3bd](https://esaj.tjsp.jus.br/cpopg/show.do?processo.codigo=2S000GUFP0000&processo.foro=100&processo.numero=1048869-46.2015.8.26.0100&uuidCaptcha=sajcaptcha_c59f97e11bca415f93ea144dbf92c3bd). Acesso em 13 set. 2021.
- CHALHUB, Melhim Namem; ASSUMPÇÃO, Marcio Calil. *DIP FINANCING – Inovaçõesno financiamento às empresas em recuperação judicial (Lei 14.112/20)*. São Paulo, 27 jan.2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/novos-horizontes-do-direito-privado/339476/inovacoes-no-financiamento-as-empresas-em-recuperacao-judicial>. Acesso em: 20 set. 2021.
- COSTA, Daniel Carnio. *Recuperação Judicial – procedimento*. Enciclopédia Jurídica daPUCSP, Tomo Direito Comercial, Edição 1, São Paulo, 1 jul. 2018. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/214/edicao-1/recuperacao-judicial---procedimento>. Acesso em 27 ago. 2021.
- DENKI, Felipe; SAMPAIO, Carlos Alberto Vilela. *A mediação na recuperação judicial*, São Paulo, 24 mai. 2021. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/345958/a-mediacao-na-recuperacao-judicial>. Acesso em: 20 set. 2021.
- GOMES, Renato da Silva. *Recuperação judicial de empresas: breve esboço sobre a real efetividade de um instrumento legal que objetiva evitar a falência de empresas*. Universidade Federal Fluminense, Macaé, 2018. Disponível em: <https://app.uff.br/riuff/handle/1/8122?mode=simple>. Acesso em: 03 ago. 2021.
- LOPES, Vitor; AMARAL, Fernanda Lima; PEREIRA, Isadora. *Alterações na lei de recuperação judicial e falência brasileira: Apresentação de plano alternativo pelos credores*. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/343475/alteracoes-na-lei-de-recuperacao-judicial-e-falencia-brasileira>. Acesso em: 15 out. 2021.

MELO, José Mario Delaiti de. *A Função Social da Propriedade*. Âmbito Jurídico, Revistanº 108, São Paulo, 01 jan. 2013. Disponível em: <https://ambitojuridico.com.br/cadernos/direito-civil/a-funcao-social-da-propriedade/>. Acesso em: 27/08/2021.

OLIVEIRA, Daniela Martin Lopes. *Mediação e conciliação na recuperação judicial*, São Paulo, 20 jun. 2020. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-jun-20/daniela-martin-mediacao-conciliacao-recuperacao-judicial#:~:text=Uma%20das%20principais%20inova%C3%A7%C3%B5es%20da,ao%20processo%20de%20recupera%C3%A7%C3%A3o%20judicial>. Acesso em: 20 set. 2021.

OLIVEIRA, Renata; MAGGIO, Renato; MARRARA, Bruna. *Alterações da Lei nº 14.112/2020 à Lei de Falência e Recuperação*. Machado Meyer, São Paulo 05 jan. 2021. Disponível em: <https://www.machadomeyer.com.br/pt/inteligencia-juridica/publicacoes-ij/reestruturacao-e-insolvencia-ij/alteracoes-da-lei-n-14-112-20-a-lei-de-falencia-e-recuperacao>. Acesso em: 27 set. 2021.

RAMUNNO, Pedro. *Função social da empresa (e a crise)*, 9 abr. 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=at2Otp1WiNU>. Acesso em: 11 out. 2021.

SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência*, 2ª ed. São Paulo. Saraiva jur, 2021.

SACRAMONE, Marcelo Barbosa. *Manual de Direito Empresarial*, 2ª ed. São Paulo, Saraiva jur, 2021.

SANTA CRUZ, André. *Direito Empresarial*, 8ª ed. São Paulo, Método, 2018.

SANTOS, Roseli Rêgo. *Considerações sobre a Função Social da Empresa no Regime Brasileiro de Insolvência Empresarial*. Revista Direito UNIFACS – Debate Virtual, Bahia, 2009. Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/754/0>. Acesso em: 3 ago. 2021.

SANTOS, Roseli Rêgo. *O atual regime brasileiro de recuperação e falência como efetivação da função social da empresa*. Repositório Institucional UFBA, Faculdade de Direito. Programa de Pós-graduação em Direito. Dissertações (PPGD), Bahia, 2009. Disponível em: <https://repositorio.ufba.br/ri/handle/ri/10753>. Acesso em: 3 ago. 2021.

SILVA, Cassio Aparecido da; ALVES, Naranda Souza. *A função social da empresa e o instituto da recuperação judicial*. UNIVAG Centro Universitário, Várzea Grande, 2016. Disponível em: <https://www.repositoriodigital.univag.com.br/index.php/rep/article/view/132>. Acesso em: 03 ago. 2021.

SOUSA, Marcos Andrey de. *Palestra: “A recuperação judicial e o princípio da preservação da empresa”*. Santa Catarina, 26 ago. 2018. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=dEPTwhlVwxQ>. Acesso em: 11 out. 2021.

TEIXEIRA, Antonio. *Procedimento para a Decretação da Falência*. Jurisway, São Paulo, 20

nov. 2018. Disponível em:

[https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id\\_dh=18718#:~:text=Resumo%3A,dias%2C%20e%20a%20decis%C3%A3o%20judicial](https://www.jurisway.org.br/v2/dhall.asp?id_dh=18718#:~:text=Resumo%3A,dias%2C%20e%20a%20decis%C3%A3o%20judicial). Acesso em: 28 ago. 2021.

VITOLA, Cássio Rozales; WEISHEIMER, Evandro; *A Aplicação do Princípio da Função Social da Empresa à Luz do Instituto da Recuperação Judicial*. Revista Destaques Acadêmicos, vol. 6, n. 2, 2014, Rio Grande do Sul. Disponível em:

<http://www.univates.br/revistas/index.php/destaques/article/view/396>. Acesso em: 27 ago. 2021.