Os 10 principais pontos de atualização da lei de recuperação judicial e falência Ricardo Diego Nunes Pereira e Maykon Dannilo Nunes Pereira

Alterações pela lei 14.112/2020. segunda-feira, 15 de fevereiro de 2021

A Lei de Recuperação Judicial e Falência (lei 11.101/2005) teve vários dispositivos alterados e também acrescentados pela lei 14.112/2020, cuja vigência já se tornou realidade "após decorridos 30 (trinta) dias de sua publicação oficial" (art. 7º). A publicação oficial deu-se em 24/12/2020, estando em vigor, portanto.

Este artigo tem a pretensão de apresentar os dez principais pontos de alteração da referida lei de recuperação e falência. Porém, antes mesmo disso, faz-se necessário uma rápida abordagem do contexto geral da lei 11.101/2005, ora alterada.

Conforme art. 47 da lei 11.101/2005, "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".

Importante notar que o ministro do STJ, LUIS FELIPE SALOMÃO, faz uma análise sobre os objetivos e princípios que inspiraram a edição da norma que regula a recuperação judicial, concluindo que o espírito dos dispositivos é preservar a função social da empresa e corolários daí decorrentes. Cite-se, pela pertinência temática (REsp 1187404/MT):

Cumpre sublinhar também que, em se tratando de recuperação judicial, a nova Lei de Falências traz uma norma-programa de densa carga principiológica, constituindo a lente pela qual devem ser interpretados os demais dispositivos. Refiro-me ao art. 47, que serve como um norte a guiar a operacionalidade da recuperação judicial, sempre com vistas ao desígnio do instituto (...). Com feito, a hermenêutica conferida à lei 11.101/05, no particular relativo à recuperação judicial, deve sempre se manter fiel aos propósitos do diploma. Vale dizer, em outras palavras, nenhuma interpretação pode ser aceita se dela resulta circunstância que - além de não fomentar - inviabilize a superação da crise empresarial, com consequências perniciosas ao objetivo de preservação da empresa

economicamente viável, à manutenção da fonte produtora e dos postos de trabalho, além de não atender a nenhum interesse legítimo dos credores.

Pois bem. Toda recuperação judicial inicia-se com a empresa requerendo que o juiz defira tal pleito, demonstrando a situação de prejuízo financeiro e a necessidade de se manter no mercado ou obter descontos e parcelamentos nos débitos. Apresenta petição inicial, juntando, por exemplo, balanço da empresa bem, como documentos contábeis dos últimos três exercícios etc.

O Plano de recuperação é apresentado em 60 dias do deferimento pelo juiz do processamento da recuperação judicial. Nele, detalham-se os credores e o modo que a empresa poderá pagar (descontos, parcelamento, etc.). Esse plano será votado na Assembleia de Credores, normalmente após alguns meses ou anos de trâmite do processo, onde credores podem se habilitar e impugnar os créditos que forem colocados no Plano.

Inicialmente, é concedido um prazo de 180 dias de stay period. Durante esse período de suspensão, ocorre que grande parte dos débitos antes da recuperação, salvo alguns considerados na própria lei (ex.: débitos fiscais), não serão cobrados. E aqueles bens que forem necessários para a manutenção da empresa não podem ser tomados durante o curso da recuperação judicial (os chamados bens essenciais).

Na Assembleia de Credores, no momento processual adequado, quando já tiverem ocorridas as habilitações e julgamento das impugnações aos valores e legitimidades creditórias, há a votação do Plano de Recuperação. Sendo positiva tal votação pelos credores, o juiz homologa.

A partir daí, aplicam-se os efeitos dos arts. 61 e 63 da lei 11.101/2005, citados abaixo já

com a nova redação dada pela lei 14.112/2020:

Art. 61. Proferida a decisão prevista no art. 58 desta Lei, o juiz poderá determinar a manutenção do devedor em recuperação judicial até que sejam cumpridas todas as obrigações previstas no plano que vencerem até, no máximo, 2 (dois) anos depois da concessão da recuperação judicial, independentemente do eventual período de carência. (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 1º Durante o período estabelecido no caput deste artigo, o descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano acarretará a convolação da recuperação em falência, nos termos do art. 73 desta Lei.

§ 2º Decretada a falência, os credores terão reconstituídos seus direitos e garantias nas condições originalmente contratadas, deduzidos os valores eventualmente pagos e ressalvados os atos validamente praticados no âmbito da recuperação judicial.

Art. 63. Cumpridas as obrigações vencidas no prazo previsto no caput do art. 61 desta Lei,

o juiz decretará por sentença o encerramento da recuperação judicial e determinará:

1. - o pagamento do saldo de honorários ao administrador judicial, somente podendo efetuar a quitação dessas obrigações mediante prestação de contas, no prazo de 30 (trinta) dias, e aprovação do relatório previsto no inciso III do caput deste artigo;
2. - a apuração do saldo das custas judiciais a serem recolhidas;
3. - a apresentação de relatório circunstanciado do administrador judicial, no prazo máximo de 15 (quinze) dias, versando sobre a execução do plano de recuperação pelo devedor;
4. - a dissolução do Comitê de Credores e a exoneração do administrador judicial;
5. - a comunicação ao Registro Público de Empresas e à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil do Ministério da Economia para as providências cabíveis. (Redação dada pela Lei 14.112, de 2020) (Vigência)

Parágrafo único. O encerramento da recuperação judicial não dependerá da consolidação do quadro-geral de credores. (Incluído pela Lei 14.112, de 2020) (Vigência)

Esse o breve resumo do contexto geral da Lei de Recuperação e Falência. O que a reforma fez foi acrescentar alguns instrumentos processuais e materiais interessantes ao pleno desenvolvimento da recuperação judicial (ou mesmo falência) da empresa. Vejamos os 10 principais pontos práticos de tais alterações.

Ponto 1: nova hipótese de suspensão nos casos de penhora (art. 6, III)

O art. 6º já previa que o deferimento do processamento da recuperação judicial implicaria: "I - suspensão do curso da prescrição das obrigações do devedor sujeitas ao regime desta Lei; II - suspensão das execuções ajuizadas contra o devedor, inclusive

daquelas dos credores particulares do sócio solidário, relativas a créditos ou obrigações sujeitos à recuperação judicial ou à falência".

Agora, há uma nova hipótese, a qual facilitará, inclusive, maior mobilidade para conversão do patrimônio em garantia de eventuais empréstimos, para fins de entrada de capital na empresa: "proibição de qualquer forma de retenção, arresto, penhora, sequestro, busca e apreensão e constrição judicial ou extrajudicial sobre os bens do devedor, oriunda de demandas judiciais ou extrajudiciais cujos créditos ou obrigações sujeitem-se à recuperação judicial ou à falência".

Ponto 2: dispensa de CND (art. 52, II)

Por vezes, a empresa necessita da Certidão Negativa de Débitos (CND) ou mesmo a positiva com efeitos de negativa para fins de recebimento de valores ou participação em licitações. Antes da reforma, havia julgados permitindo tal intento em algumas oportunidades, ou seja, a construção jurisprudencial permitia a dispensa da CND em ocasiões bem específicas, ao serem demonstrados requisitos de sustentabilidade financeira, correção no trâmite da recuperação da empresa etc.

A reforma implementada pela lei 14.112/2020 prevê, agora expressamente, essa

possibilidade:

Art. 52. II - determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, observado o disposto no § 3º do art. 195 da Constituição Federal e no art. 69 desta Lei;

Ponto 3: não se pode distribuir lucros e dividendos aos sócios, sob pena de crime (art. 6- A)

Essa alteração é uma das mais polêmicas na lei de recuperação e falência. Isso porque torna explicitado que é crime o "devedor, até a aprovação do plano de recuperação judicial, distribuir lucros ou dividendos a sócios e acionistas, sujeitando-se o infrator ao disposto no art. 168 desta Lei" (art. 6º-A).

Então, todo o cuidado para se evitar tal tipificação deve ser observado, sob pena de o devedor-recuperando estar enquadrado na temida "fraude contra credores" (art. 168). A importância de um especialista em direito empresarial urge ainda mais nesse panorama.

Ponto 4: o quadro geral de credor é formado independentemente do julgamento de todas

as habilitações (art. 10, §§ 7º e 9º)

Um outro tema que pode gerar polêmica é o fato de que "o quadro-geral de credores será formado com o julgamento das impugnações tempestivas e com as habilitações e as impugnações retardatárias decididas até o momento da sua formação" (art. 10, § 7º).

Se por um lado ajuda na celeridade do processo de recuperação judicial, por outro pode antecipar eventual decretação de falência, ao passo em que não se estará formada a real abrangência do quanto e de quem são os credores, o que pode, inclusive, gerar discussões judiciais e recursos com vistas à preservação do contraditório dentro dos autos do processo principal da recuperação judicial. Ora, como se poderia haver votação em assembleia de credores sem a formação consolidada do quadro de credores?

Optou a lei de reforma, porém, como já dito, pela celeridade, afirmando, ainda, que "a recuperação judicial poderá ser encerrada ainda que não tenha havido a consolidação definitiva do quadro-geral de credores, hipótese em que as ações incidentais de habilitação e de impugnação retardatárias serão redistribuídas ao juízo da recuperação judicial como ações autônomas e observarão o rito comum" (art. 10, § 9º).

Ponto 5: possibilidade de financiamento na RJ (art. 69-A e seguintes)

Este quinto ponto conecta-se com o ponto de número 1, na medida que há possibilidade de o juiz, "depois de ouvido o Comitê de Credores, autorizar a celebração de contratos de financiamento com o devedor, garantidos pela oneração ou pela alienação fiduciária de bens e direitos, seus ou de terceiros, pertencentes ao ativo não circulante, para financiar as suas atividades e as despesas de reestruturação ou de preservação do valor de ativos" (art. 69-A, caput).

Liberando-se alguns bens da penhora (conforme o ponto 1), o financiamento na

recuperação judicial pode se tornar mais atrativo do ponto de vista econômico.

Ponto 6: caso de grupo econômico - consolidação processual e substancial (art. 69-G e seguintes)

Os casos de grupo econômico não são novidades na seara empresarial. E a recuperação judicial não foge dessa realidade. O que a reforma fez foi detalhar como isso se dá ao longo do processo. Para tanto, dividiu o tema em consolidação processual e substancial.

A primeira (consolidação processual) foi prevista no art. 69-G a I e significa a mera "coordenação de atos processuais, garantida a independência dos devedores, dos seus ativos e dos seus passivos".

Já a consolidação substancial (art. 69-J a L) prevê:

Art. 69-J. O juiz poderá, de forma excepcional, independentemente da realização de assembleia-geral, autorizar a consolidação substancial de ativos e passivos dos devedores integrantes do mesmo grupo econômico que estejam em recuperação judicial sob consolidação processual, apenas quando constatar a interconexão e a confusão entre ativos ou passivos dos devedores, de modo que não seja possível identificar a sua titularidade sem excessivo dispêndio de tempo ou de recursos, cumulativamente com a ocorrência de, no mínimo, 2 (duas) das seguintes hipóteses: (Incluído pela lei 14.112, de 2020) (Vigência)

1. - existência de garantias cruzadas; (Incluído pela lei 14.112, de 2020) (Vigência)
2. - relação de controle ou de dependência; (Incluído pela lei 14.112, de 2020) (Vigência)
3. - identidade total ou parcial do quadro societário; e (Incluído pela lei 14.112, de 2020) (Vigência)
4. - atuação conjunta no mercado entre os postulantes. (Incluído pela lei 14.112, de 2020) (Vigência)

Nesta última hipótese, "ativos e passivos de devedores serão tratados como se

pertencessem a um único devedor" (art. 69-K).

Ponto 7: desconsideração da personalidade jurídica (art. 82-A)

Outra previsão que, embora não constasse no texto da lei 11.101/2005, era de aplicação normativa através de outros textos de lei é a questão da desconsideração da personalidade jurídica. Conforme a reforma dada pela lei 14.112/2020:

Art. 82-A. É vedada a extensão da falência ou de seus efeitos, no todo ou em parte, aos sócios de responsabilidade limitada, aos controladores e aos administradores da sociedade falida, admitida, contudo, a desconsideração da personalidade jurídica.

Parágrafo único. A desconsideração da personalidade jurídica da sociedade falida, para fins de responsabilização de terceiros, grupo, sócio ou administrador por obrigação desta, somente pode ser decretada pelo juízo falimentar com a observância do art. 50 da lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil) e dos arts. 133, 134, 135, 136 e 137 da lei 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), não aplicada a suspensão de que trata o § 3º do art. 134 da lei 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil).

Ponto 8: apresentação do plano de recuperação judicial pelos credores (art. 56, § 4º)

Além da apresentação do plano de recuperação pelo próprio devedor, nos termos do art. 53 da lei de recuperação e falência, com os meios instrumentalizados no art. 50, a nova lei trouxe a hipótese de apresentação do plano também pelos credores,

Nesse sentido, "rejeitado o plano de recuperação judicial, 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 credores" (art. 56, § 4º).

Ponto 9: parcelamento fiscal federal em até 120 prestações (art. 10-A e seguintes da lei

10.522/2002, alterada pelo art. 3º da lei 14.112/2020)

Tema conexo com o direito tributário é a previsão de parcelamento fiscal em até 120 vezes e a possibilidade de "liquidação de até 30% (trinta por cento) da dívida consolidada no parcelamento com a utilização de créditos decorrentes de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) ou com outros créditos próprios relativos aos tributos administrados pela Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil" (art. 3º da lei 14.112/2020).

Nessa hipótese, "o restante poderá ser parcelado em até 84 (oitenta e quatro) parcelas, calculadas de modo a observar os seguintes percentuais mínimos, aplicados sobre o saldo da dívida consolidada (...)", tudo nos termos do referido artigo de lei.

PONTO 10: detalhamento dos objetivos da falência (art. 75)

No que tange à falência em si, ponto de relevo está na alteração do art. 75 da lei 11.101/2005, ao serem detalhados os seus objetivos gerais:

Art. 75. A falência, ao promover o afastamento do devedor de suas atividades, visa a: (Redação dada pela lei 14.112, de 2020) (Vigência)

1. - preservar e a otimizar a utilização produtiva dos bens, dos ativos e dos recursos produtivos, inclusive os intangíveis, da empresa; (Incluído pela lei 14.112, de 2020) (Vigência)
2. - permitir a liquidação célere das empresas inviáveis, com vistas à realocação eficiente

de recursos na economia; e (Incluído pela lei 14.112, de 2020) (Vigência)

1. - fomentar o empreendedorismo, inclusive por meio da viabilização do retorno célere do empreendedor falido à atividade econômica. (Incluído pela lei 14.112, de

2020) (Vigência)

§ 1º O processo de falência atenderá aos princípios da celeridade e da economia processual, sem prejuízo do contraditório, da ampla defesa e dos demais princípios previstos na lei 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil). (Incluído pela lei 14.112, de 2020) (Vigência)

§ 2º A falência é mecanismo de preservação de benefícios econômicos e sociais decorrentes da atividade empresarial, por meio da liquidação imediata do devedor e da rápida realocação útil de ativos na economia. (Incluído pela lei 14.112, de

2020) (Vigência)

Algumas poucas alterações (mais formais que materiais) deram-se no contexto da classificação de crédito (arts. 83 e 84 da lei 11.101/2005). Por exemplo, os créditos com privilégio especial e geral foram integrados à classe dos quirografários e os créditos cedidos a qualquer título manterão sua natureza e classificação, quando antes passariam a ser quirografários.

Esses os principais pontos, embora outros existam no texto da reforma dada pela lei 14.112/2020, valendo a leitura em sua totalidade para apreensão pormenorizada.

Lembrando, ainda, que para fins de direito intertemporal, o art. 5º da referida lei de reforma prevê que, "observado o disposto no art. 14 da lei 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), esta Lei aplica-se de imediato aos processos pendentes".

Adota-se, portanto, a teoria do isolamento dos atos processuais prevista, expressamente,

no art. 14 do CPC: "a norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos

processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada".

Com base no já mencionado viés principiológico geral do art. 47 da lei 11.101/2020, é que a reforma apresenta-se em momento no qual a preservação do papel social da empresa faz-se imperioso, em razão da crise econômica advinda, principalmente, do contexto da pandemia da covid-19.

Ricardo Diego Nunes Pereira

Advogado atuante em Direito Empresarial. Sócio do Pereira Advocacia. Graduado em Direito pela Universidade Federal de Sergipe. Pós-graduado em Direito do Estado.

Secretário-geral da Comissão de Combate ao Aviltamento de Honorários Advocatícios da OAB/SE (2019-2021).

Maykon Dannilo Nunes Pereira

Advogado atuante em Direito Empresarial. Sócio do Pereira Advocacia. Pós-graduado. Membro da Comissão de Combate ao Aviltamento de Honorários Advocatícios da OAB/SE (2019-2021). Possui experiência em assessoria e consultoria jurídica de órgãos públicos de controle e fiscalização, incluindo PGE/SE, MPT/SE e TCE/SE.

Referência:MIGALHAS