



TERMO DE AUTENTICIDADE DO TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO

Eu, Bruna Gallucci Antolan

discente regularmente matriculado(a) na disciplina TCC II, da 10ª etapa do curso de Direito, matrícula nº 41605861, 10º período, turma C, tendo realizado o TCC com o título: Impactos da pandemia COVID-19 no cumprimento do plano de recuperação judicial de empresas em crise

sob a orientação do(a) Professor(a) Manoel Justino Bezerra Filho declaro para os devidos fins que tenho pleno conhecimento das regras metodológicas para confecção do Trabalho de Conclusão de Curso (TCC), informando que o realizei sem plágio de obras literárias ou a utilização de qualquer meio irregular.

Declaro ainda que, estou ciente que caso sejam detectadas irregularidades referentes às citações das fontes e/ou desrespeito às normas técnicas próprias relativas aos direitos autorais de obras utilizadas na confecção do trabalho, serão aplicáveis as sanções legais de natureza civil, penal e administrativa, além da reprovação automática, impedindo a conclusão do curso.

São Paulo, 20 de maio de 2021 .

Bruna G. Antolan
Assinatura do discente

UNIVERSIDADE PRESBITERIANA MACKENZIE
FACULDADE DE DIREITO

BRUNA GALLUCCI ORTOLAN

IMPACTOS DA PANDEMIA COVID-19 NO CUMPRIMENTO DO PLANO DE
RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE EMPRESAS EM CRISE - ANÁLISE DE MEDIDAS
EMERGENCIAIS ADOTADAS PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO E PROJETOS DE LEI PROPOSTOS NO BRASIL

ORIENTADOR: PROF. DR. MANOEL JUSTINO BEZERRA FILHO

SÃO PAULO

2021

Trabalho de Graduação Interdisciplinar
apresentado como requisito para obtenção do
título de Bacharel no Curso de Direito da
Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Orientador: Prof. Dr. Manoel Justino Bezerra Filho

BRUNA GALLUCCI ORTOLAN

IMPACTOS DA PANDEMIA COVID-19 NO CUMPRIMENTO DO PLANO DE
RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE EMPRESAS EM CRISE - ANÁLISE DE MEDIDAS
EMERGENCIAIS ADOTADAS PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE
SÃO PAULO E PROJETOS DE LEI PROPOSTOS NO BRASIL

Trabalho de Graduação Interdisciplinar
apresentado como requisito para obtenção do
título de Bacharel no Curso de Direito da
Universidade Presbiteriana Mackenzie.

Aprovada em:

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Manoel Justino Bezerra Filho
Universidade Presbiteriana Mackenzie

Examinador(a):

Examinador(a):

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Marcelo e Maria Fernanda, que nunca mediram esforços para garantir que eu pudesse ter acesso à melhor educação e me tornaram a pessoa que sou hoje, e aos meus avós, que sempre me incentivaram a dar o meu melhor em tudo o que fizesse. Sem vocês, nada disso seria possível.

A todos aqueles que cruzaram o meu caminho profissional até hoje, mas, principalmente, aos amigos que fiz no escritório Galdino e Coelho Advogados (Galdino, Coelho, Mendes, à época). Ali, fui apresentada ao mundo da insolvência e ensinada a nunca mais sequer pensar que “*recuperação judicial é calote*”. Um agradecimento especial meu Time no escritório Barbosa, Müssnich e Aragão Advogados por apoiarem a ideia por trás deste trabalho.

Aos grandes amigos que me acompanharam ao longo da minha jornada universitária. Sem vocês, o caminho até a graduação com certeza teria sido mais árduo, as madrugadas de estudo seriam infinitas e as risadas nos famosos “banquinhos do 24”, certamente, não teriam sido tão memoráveis.

A todos os professores e professoras que marcaram minha formação acadêmica na Universidade Presbiteriana Mackenzie, em especial ao meu orientador, Prof. Dr. Manoel Justino Bezerra Filho. Obrigada por transmitirem o conhecimento com excelência e paixão, além dos esforços de se reinventarem para dar continuidade ao aprendizado após a instituição do ensino à distância. Vocês são inspiradores.

Por fim, a todos os profissionais de saúde estão arriscando suas vidas na linha de frente ao combate da Pandemia causada pelo vírus SARS-CoV-2.

*“Capitalism without Bankruptcy
is like Catholicism without Hell”.*

- Ziad K. Abdelnour

IMPACTOS DA PANDEMIA COVID-19 NO CUMPRIMENTO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE EMPRESAS EM CRISE - ANÁLISE DE MEDIDAS EMERGENCIAIS ADOTADAS PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO E PROJETOS DE LEI PROPOSTOS NO BRASIL

RESUMO:

O presente trabalho busca, por meio de uma breve análise histórica, conceitual, processual e jurisprudencial, explorar as medidas adotadas pelo Poder Judiciário Brasileiro e, principalmente, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, para mitigar os impactos econômicos decorrentes da pandemia causada pelo vírus SARS-CoV-2, iniciada em março de 2020, e que afetou todas as camadas da cadeia de capital de giro ao redor do mundo. Desta forma, serão analisadas, em conjunto à Lei 11.101/2005, Lei de Recuperação Judicial e Falências, a jurisprudência adotada pelos magistrados do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo acerca dos temas que possibilitariam a empresa recuperanda a prevenir a convolação de seu processo de recuperação judicial em falência, projetos de Lei apresentados na Câmara dos Deputados e no Senado Federal que facilitariam a reestruturação das dívidas e balanço financeiro das sociedades empresárias e as novidades que acompanham a publicação da Lei 14.112/2020, a Nova Lei de Recuperação Judicial e Falências, que incorporou diversos dispositivos à Lei anterior, em decorrência da necessidade de atualização do processo recuperacional em face à situação imprevisível que se instaurou no mundo com o avanço da pandemia COVID-19.

Palavras-Chave: Recuperação Judicial. Lei de Recuperação Judicial e Falências. Pandemia. COVID-19. Recomendação nº 63 do Conselho Nacional de Justiça.

ABSTRACT:

This paper aims to analyze, through a brief historical, conceptual, procedural and jurisprudential analysis, to explore the measures adopted by the Brazilian Judiciary Branch and, mainly, by the São Paulo State Court of Justice, to mitigate the impacts resulting from pandemic caused by the SARS-CoV-2 virus, launched in March 2020, and which affected all layers of the working capital chain around the world. Through this idea, along with Law 11.101/2005, Law of Judicial Recovery and Bankruptcy, the jurisprudence adopted by the judges of the São Paulo State Court of Justice on the issues

that the company would enable to recover and prevent the convulsion of its judicial reorganization process into bankruptcy, bills arising from the Chamber of Deputies and the Federal Senate that would facilitate the area of debts and financial balance of business companies and the novelties that accompany the publication of Law 14,112/2020, the New Judicial Recovery Law and Bankruptcies, which incorporated several provisions into the previous Law, due to the need to update the recovery process in view of the unpredictable situation that was established in the world with the progress of the COVID-19 pandemic.

Key-words: Judicial Recovery. Bankruptcy. Law of Judicial Recovery and Bankruptcy. Pandemic. COVID-19. Recommendation 63 of the National Council of Justice.

SUMÁRIO

CAPÍTULO I - ASPECTOS GERAIS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL	8
Causas de crise empresarial e tentativa de superação.....	8
Desenvolvimento do regime concursal no Brasil	11
CAPÍTULO II - APRESENTAÇÃO DA LEI 11.101/2005 –LEI DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E FALÊNCIAS.....	16
Objetivos e Princípios da Lei de Recuperação Judicial e Falências.....	16
Suspensão da prescrição e ações ajuizadas contra o devedor.....	26
Assembleia Geral de Credores e aprovação do Plano de Recuperação Judicial	28
CAPÍTULO III – APRESENTAÇÃO DA PANDEMIA COVID – 19	33
CAPÍTULO IV - AJUSTES ADOTADOS PELOS MAGISTRADOS PARA ENFRENTAR A CRISE – ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO E PROJETOS DE LEI APRESENTADOS NO BRASIL.....	37
Liberação de valores	41
Suspensão da Assembleia Geral de Credores.....	44
Assembleia Geral de Credores Virtual	46
Prorrogação do <i>Stay Period</i>	54
Aditamento ao Plano de Recuperação Judicial.....	61
CAPÍTULO V – PUBLICAÇÃO DA LEI Nº 14.112, DE 24 DE DEZEMBRO DE 2020, NOVA LEI DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E FALÊNCIAS	66
CAPÍTULO VI – CONCLUSÃO	78
BIBLIOGRAFIA	83

CAPÍTULO I - ASPECTOS GERAIS DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Causas de crise empresarial e tentativa de superação

Recuperação Judicial “*é o instituto jurídico, fundado na ética da solidariedade, que visa sanear o estado de crise econômico-financeira do empresário e da sociedade empresária com a finalidade de preservar os negócios sociais e estimular a atividade empresarial, garantir a continuidade do emprego e fomentar o trabalho humano, assegurar a satisfação, ainda que parcial e em diferentes condições, dos direitos e interesses dos credores e impulsionar a economia creditícia, mediante a apresentação, nos autos da ação de recuperação judicial, de um plano de reestruturação e reerguimento, o qual, aprovado pelos credores, expressa ou tacitamente, e homologado pelo juízo, implica novação dos créditos anteriores ao ajuizamento da demanda e obriga a todos os credores a ela sujeitos, inclusive os ausentes, os dissidentes e os que se abstiveram de participar das deliberações da assembleia geral*”¹.

À luz do art. 966 do Código Civil, considera-se empresário aquele que exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou circulação de bens ou de serviços. Logo, pode se dizer que empresa é a atividade econômica profissional organizada para a produção ou circulação de bens e serviços.

A empresa é o resultado de uma organização de pessoas, em que o empresário e seus colaboradores formam um núcleo social organizado com fim econômico comum, no qual se fundem os objetivos individuais do empresário e dos colaboradores: a obtenção do melhor resultado econômico, na produção.²

Conceituado o quanto necessário, e antes de adentrar na análise principal deste trabalho, faz-se necessária uma exposição dos motivos que levam uma sociedade empresária à uma crise econômico-financeira, propondo um processo de reestruturação de dívidas, bem como o funcionamento do sistema judicial de soerguimento da empresa no Brasil.

A crise das empresas é fenômeno que caracteriza a economia de mercado³, de maneira que a legislação da empresa em crise foi projetada para lidar com o desequilíbrio

¹ LOBO, Jorge. Comentários à lei de recuperação de empresas e falência. Coordenadores: Carlos Henrique Abrão, Paulo F. C. Salles de Toledo. 6ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo. Saraiva, 2016. p. 175.

² ASQUINI, Alberto. Perfis da empresa. Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro. São Paulo, n. 104, p. 109-126, outdez 1996. Tradução de Fabio Konder Comparato. *Profili dell'impresa*.

³ ANGELCI, Carlo. *Diritto commerciale*. 4. ed. Roma-Bari: Laterza, 2008. vol. 1, p. 224.

da atividade econômica empresarial, havendo crises reversíveis, em que deve ser aplicada a recuperação judicial, ou extrajudicial, e irreversíveis, em que é decretada a falência do empreendimento. Em ambos os casos, o instituto legal aplicável é a Lei 11.101 de 2005, a Lei de Recuperação de Empresas e Falências (“LRF”).

O respeitado doutrinador Fabio Ulhoa Coelho classifica a crise de empresa de três formas: (i) crise econômica, relacionada à retração dos negócios desenvolvidos pelo empresário; (ii) crise financeira, relativa à falta de liquidez e possibilidade de realizar os pagamentos devidos; e (iii) crise patrimonial, sendo essa a insolvência causada por um passivo maior que o ativo⁴.

As causas que podem levar uma sociedade empresária ao estado de crise e necessidade de utilização da Lei 11.101/05 são variadas e somam diversos motivos que, combinados, levam uma empresa ao desequilíbrio financeiro. Para melhor análise, iremos diferenciar como (i) fatores internos, que são imputáveis à própria empresa e insucesso de suas atividades, e (ii) fatores externos, que estão fora do controle de quem comanda a atividade da sociedade empresária, normalmente relacionados com alterações significativas no contexto econômico em que a empresa exerce suas funções.

Os grandes doutrinadores João Pedro Scalzilli, Luis Felipe Spinelli e Rodrigo Tellechea elencam os principais fatores internos como: (i) desentendimento entre sócios; (ii) problemas decorrentes da mudança de controle societário; (iii) falta de profissionalização da administração; (iv) falta de experiência empresarial; (v) desqualificação da mão de obra; (vi) baixa produtividade; (vii) inadequação ou a obsolescência dos equipamentos/maquinários; (viii) impossibilidade de realizar novos investimentos; (ix) desperdício de matéria prima; (x) excesso de imobilização; (xi) mal dimensionamento do estoque; (xii) insuficiência do capital ou estrutura de capital inadequada; (xiii) avaliação equivocada do mercado; (xiv) má escolha dos fornecedores; (xv) operação de alto risco; (xvi) alto investimento em operações com retorno aquém do esperado; (xvii) prática de ilícitos fiscais, trabalhistas ou ambientais que resultem na aplicação de pesadas multas.

No mesmo sentido, os doutrinadores elencam os fatores externos, dos quais merecem destaque: (i) mudanças na política cambial, com a conseqüente valorização ou desvalorização demasiada da moeda e perda da competitividade nos mercados nacional e

⁴ COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de Direito Comercial, São Paulo, Revista dos Tribunais.p. 231-241.

internacional; (ii) redução das tarifas alfandegárias ou liberação das importações outrora proibidas, fatores esses que acirram a concorrência com os produtos nacionais; (iii) fechamento de mercados; (iv) aumento da carga tributária; (v) peso das obrigações trabalhistas e sociais; (vi) restrições creditícias, como a diminuição dos financiamentos bancários para determinados setores da atividade empresarial; (vii) retração do mercado consumidor; (viii) elevada inadimplência da clientela; (ix) aumento dos juros, com o conseqüente aumento do custo do crédito; (x) variação brusca na cotação de insumos ou de produtos no mercado nacional ou internacional.⁵

Além disso, não se pode ignorar que há fatores externos que estão inquestionavelmente além do controle daqueles que comandam uma sociedade empresária, quais sejam, hipoteticamente: (i) maxidesvalorização cambial; (ii) bloqueio de papel moeda; (iii) conflitos armados; e (iv) catástrofes climáticas e ambientais.⁶

Aqui, apenas em conexão ao tema principal deste trabalho, nota-se que, nem no mais pessimista dos cenários, poderia se prever uma pandemia que geraria uma crise sanitária em todo o planeta e conseguiria paralisar e retrainir a atividade econômica em todos os países e culturas do mundo por um ano.

Diante do exposto, conclui-se que é necessário examinar a situação da empresa, bem como o conjunto de causas que deram vida à crise, e analisar as possibilidades de reversibilidade, objetivando, principalmente, a retomada de sua participação no mercado em condições justas de competitividade.

Contudo, a crise empresarial é ainda mais complexa e atinge um leque de sujeitos muito maior do que apenas a sociedade empresária e o credor. Outros grandes afetados são os trabalhadores, os consumidores, a própria comunidade e o entorno no qual a empresa está inserida.⁷

Neste contexto, a Lei de Recuperação de Empresas e Falências se preocupou, principalmente, em viabilizar a reestruturação da empresa em crise, estabelecendo uma ordem de prioridade nas finalidades que devem ser perseguidas:

⁵ SCALZILLI, João Pedro. Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na lei 11.101/2005. João Pedro Scalzilli, Luis Felipe Spinelli, Rodrigo Tellechea. 3ª ed. rev. atual. e ampliada. São Paulo: Almedina, 2018. p. 39

⁶ SCALZILLI. Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na lei 11.101/2005. p. 40

⁷ REQUIÃO, Rubens. A crise do direito falimentar brasileiro – reforma da Lei de Falências. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico, Financeiro, a. XIII, n. 14, p. 23-33, 1974, p. 24-25

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 lógica é simples: mantida a sociedade empresária, com viabilidade para o funcionamento das engrenagens da instituição, gerando capital e trabalho dos empregados, será possível satisfazer o interesse dos credores que a crise empresarial desencadeou.

Desenvolvimento do regime concursal no Brasil

O Direito Concursal Brasileiro que conhecemos atualmente é fruto de trajetória repleta de tentativas frustradas de legislar sobre as crises econômicas através do judiciário. Para melhor compreensão da Lei 11.101/2005 e o que levou o legislador a elaborá-la nos termos em que foi publicada, precisamos voltar aos tempos do Brasil Colonial e desenvolver uma breve análise do instituto da insolvência através dos últimos séculos.

Durante todo o período colonial, começando em 1500, descoberta do Brasil, até 2005, criação da LRF, o Brasil teve pelo menos 9 leis concursais, sendo sete principais desde a Independência, em 1822.

Como colônia portuguesa por quase 300 anos, a legislação vigente no Brasil era a mesma de Portugal, de maneira que o instituto da insolvência originariamente designado como quebra e posteriormente de falência, encontrava-se previsto do país Europeu em suas Ordenações Afonsinas e Manuelinas (1500 – 1603). Reproduziam, portanto, que a quebra, e conseqüente falência, era verdadeiro regime liquidatório, existindo penas cíveis e até criminais graves ao devedor, como a prisão, o que somente seria evitado com a cessão dos bens que quitasse as obrigações do devedor.⁸

Promulgada em 1603, durante o reinado de Felipe II na União Ibérica, as Ordenações Filipinas equiparavam o devedor, ainda sem sorte, a criminosos, concedendo prazo de 5 anos para que os credores fossem restituídos. Contudo, em sistema mais rebuscado que os anteriores, as Ordenações Filipinas distinguiam a falência culposa da

⁸ COMPARATO, Fábio Konder. Aspectos Jurídicos da Macro Empresa, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1970. p. 96.

inocente, prevendo regras processuais para a investigação das reais causas da quebra do comerciante.⁹

Nesse contexto, ficam caracterizados três tipos de falidos, com consequências diferentes: (i) aquele que agiu de má-fé sofria pena de morte ou exílio; (ii) aquele que não soube administrar seus bens, seja pelo gasto excessivo ou por vícios (como jogos de azar) mas que não houvesse incorrido em crime algum, podia ser exilado, mas não caracterizava hipótese de pena de morte; e (iii) o falido em que não houve dolo ou malícia, mas apenas má sorte e desventura, não sofria qualquer pena, sendo submetido ao concurso de credores.

Mesmo com a proclamação da Independência, em 1822, não foram imediatamente criadas leis para o território brasileiro, continuando a ser aplicadas as “Leis das Nações Civilizadas”¹⁰. Portugal, que buscava a renovação da ordem jurídica a partir da codificação do Direito, recebeu forte influência iluminista no início do século XIX, inspirada na França de Napoleão Bonaparte, elaborando o Código Comercial Napoleônico (1807) e, em seguida, o Código Comercial de 1850.

Neste, já era possível identificar o sistema de concordata, com evidente preocupação na efetiva participação dos credores no desenvolvimento da averiguação das causas da quebra e posteriores pagamentos, com previsão e possibilidade de realização de assembleia geral de credores, em que a concordata só podia ser concedida quando aprovada pela maioria absoluta dos credores e desde que estes detivessem dois terços de todos os créditos submetidos à concordata.¹¹

Em outras palavras, pode se dizer que, desde a vigência do Código Comercial de 1850, o destino da empresa em crise (comerciantes à época), já estava na mão de seus credores, que deliberavam sobre a possibilidade ou impossibilidade de reorganização das dívidas assumidas, com o objetivo de evitar sua decretação de falência.

Cumprе ressaltar, a título de fato interessante e relevante que, a respeito do requisito de aprovação da concordata por maioria absoluta, foi promulgada a Lei 3.065 de 1882, em atenção ao fato de que havia uma grande quantidade de credores estrangeiros que não poderiam participar das assembleias designadas, foi estabelecida a votação por

⁹ SCALZILLI. Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na lei 11.101/2005. p. 98

¹⁰ Lei da Boa Razão, de 18 de agosto de 1769, criada por Marquês de Pombal.

¹¹ SCALZILLI. Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na lei 11.101/2005. p. 102.

maioria simples de credores que comparecessem ao conclave, caminhando gradualmente para os termos que conhecemos hoje para a aprovação de plano de recuperação judicial.¹²

Na década de 1890, nos anos que antecipavam a proclamação da república, com a evidente necessidade de conter a fraude generalizada nas falências, a legislação concernente aos endividados precisou ser modificada, dando origem ao Decreto 917, de 24 de outubro de 1890.

Nele, passou-se a caracterizar o estado de falência pela impontualidade do comerciante, em que era possível ser identificada pela falta de pagamento de obrigação mercantil líquida e certa em seu vencimento, com decretação da falência diante da comprovação de fatos que indicassem a evaporação de patrimônio.

A concordata, nos termos do Decreto 917, dependia da aprovação de, pelo menos, três quartos da totalidade dos créditos reconhecidos verdadeiros e admitidos no passivo¹³, sendo a concordata aceita ou rejeitada na mesma reunião:

Art. 46. A concordata será aceita ou rejeitada na mesma reunião.

Paragrapho unico. Não havendo credores dissidentes, a concordata, quando aceita, considera-se homologada para produzir todos os seus efeitos jurídicos; si, porém, houver credores dissidentes, o juiz assignar-lhes-ha o prazo de cinco dias para formularem os seus embargos em auto apartado.

Com isso, o regime concursal brasileiro começou a se assemelhar cada vez mais ao atual, de modo que a concordata poderia ser usada tanto com o objetivo de encerrar como de prevenir a falência, como vemos hoje no instituto da Recuperação Judicial, instalado pela Lei 11.101/2005.

Contudo, o Decreto, quando mal interpretado e aplicado, ainda era capaz de gerar práticas criminosas e fraudulentas no sistema falimentar. Uma prova disso, é que, paralelamente às Leis Cíveis, o Código Penal de 1890 precisou prever a pena de dois a seis anos para aquele que fosse responsável por falência fraudulenta oriunda de má-fé.¹⁴

¹² MAUÁ, Visconde. Exposição aos credores e ao público. Rio de Janeiro: Expressão e Cultura, 1996; Caldeira, Jorge. Mauá: empresário do Império. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. p. 11 e ss.

¹³ “Art. 45. Para ser válida a concordata, deverá ser concedida por credores que representem no mínimo 3/4 da totalidade dos créditos reconhecidos verdadeiros e admitidos no passivo, com exclusão dos credores da massa e de domínio (reivindicantes), separatistas, privilegiados e hypothecarios.”

¹⁴ “Art. 336. Todo commerciante, matriculado ou não, que for declarado em estado de fallencia, fica sujeito á acção criminal, si aquella for qualificada fraudulenta ou culposa, na conformidade das leis do commercio:

Diante disso, foi criado o Decreto 859, de 1902, regulamentado posteriormente pelo Decreto 4.855, de 1903, em que foi introduzida a figura do síndico de massas falidas, que não poderia ser um credor, para evitar as fraudes que ocorriam. Entretanto, tal diploma se mostrou ineficiente e incapaz de sanar os defeitos do instituto falimentar que foram identificados até aquele momento, provocando tantas fraudes que foi necessário substituí-lo.

Por iniciativa do então Ministro da Justiça de 1943, Alexandre Marcondes Filho, foi nomeada uma comissão para elaborar um novo projeto de Lei de falências, que tinha por objetivo sintetizar os princípios das Leis anteriores, além de eliminar os defeitos que causavam a má interpretação e aplicação destas, dando vida ao Decreto-Lei 7.661, de 1945, conhecido popularmente como Lei de Falência e Concordata.

A nova Lei enfraqueceu a participação dos credores, que anteriormente decidiam em assembleia por si mesmos se a empresa poderia ter sua falência ou concordata concedida, e fortaleceu os poderes do magistrado, que passou a participar mais ativamente da decisão. A própria figura da concordata deixou de ser um acordo entre devedor e credores, passando a ser imposta pelo juiz, preenchidos os requisitos legais, talvez até contra a vontade manifestada dos credores.¹⁵

Aqui, se faz necessário explicar que a concordata era dividida com dois propósitos: (i) concordata preventiva, destinada a evitar a falência do empresário endividado, desde que de boa-fé e (ii) concordata suspensiva, que suspendia a declaração de quebra do devedor de boa-fé, podendo retomar a administração de suas atividades e suspendendo a execução coletiva, sempre limitada aos credores quirografários, em tentativa de reerguer sua empresa.

A concordata preventiva, obedecidos os pressupostos legais e concedida a sentença, tinha o condão de evitar a decretação de falência, de maneira que não se trata de acordo ou contrato entre os credores e devedor, mas sim entendido como um “favor legal” que o devedor poderia requerer em juízo, possibilitando a recomposição do

§1º, si a fallencia for qualificada fraudulenta: Pena – de prisão celllular por dous a seis annos.

§2º, si culposa: Pena – de prisão celllular por um a quatro annos.

§3º A fallencia dos corretores e agentes de leilão sempre presume-se fraudulenta, e será punida com as respectivas penas.”

¹⁵ SCALZILLI. Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na lei 11.101/2005. p. 111 e 112.

patrimônio da empresa e sua recuperação e reestruturação econômico-financeira: “Art. 156. O devedor pode evitar a declaração de falência, requerendo ao juiz que seria competente para decretá-la, lhe seja concedida concordata preventiva”

Um dos requisitos é a verificação de que a empresa possui capital suficiente para atingir seu soerguimento antes de os credores requererem sua falência, além daqueles elencados no art. 158 da Lei 7.661/45:

Art. 158. Não ocorrendo os impedimentos enumerados no art. 140, cumpre ao devedor satisfazer as seguintes condições:

I – exercer seu comércio regularmente há mais de dois anos;

II - Possuir ativo cujo valor corresponda a mais de cinquenta por cento do seu passivo quirografário; na apuração dêsse ativo, o valor dos bens que constituam objeto de garantia, será computado tão somente pelo que exceder da importância dos créditos garantidos;

III - não ser falido, ou, se foi, estarem declaradas extintas suas responsabilidades;

IV - não ter título protestado por falta de pagamento.

Já a concordata suspensiva é concedida no decorrer de processo falimentar que já está em trâmite, com o objetivo de suspender a falência e instalar a concordata, propiciando suas vantagens e efeitos ao devedor em crise.

Contudo, conforme ensina Manoel Justino Bezerra Filho, a concordata, na verdade, havia se tornado instrumento do empresário mal-intencionado que, agindo de má-fé, estava apenas organizando sua falência e postergando sua decretação de quebra, para tempo e agilidade de desviar seu patrimônio e fraudar seus credores.

Portanto, o que podia se concluir, “é que o sistema do Dec.-lei 7.661/1945 não conseguia proteger os credores da empresa concordatária ou falida, e não conseguia, também, por outro lado, preservar a atividade empresária, apresentando-se como sistema incapaz de preservar qualquer tipo de interesse, atendendo, apenas, na grande maioria das vezes, ao empresário oportunista e desonesto”¹⁶. Nesse sentido, a concordata

¹⁶ BEZERRA FILHO, Manoel Justino. "Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei 11.101/2005: Comentada artigo por artigo." *Revista dos Tribunais*, 14ª ed., São Paulo, 2019. p. 61

passou a ser considerada um remédio incapaz de lidar com todas as formas de desequilíbrio empresarial.

Após 60 anos de vigência e consideráveis críticas, o instituto da concordata, que popularmente virou sinônimo de fraude, precisava de reformas para atender as necessidades da atual ordem econômica e realidade do país. Nesse contexto, e com o objetivo de contribuir para o desenvolvimento econômico e social do país, foi criada a Lei 11.101/2005, de relatoria de Osvaldo Biolchi.

CAPÍTULO II - APRESENTAÇÃO DA LEI 11.101/2005 –LEI DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E FALÊNCIAS

Objetivos e Princípios da Lei de Recuperação Judicial e Falências

A Lei 11.101/2005, que institui o procedimento de Recuperação Judicial e Falências, foi criada com o objetivo de possibilitar a recuperação da sociedade empresária, de maneira que, havendo sinais de grande desequilíbrio patrimonial e financeiro, haveria a possibilidade de intervenção para que fossem aplicados os remédios que pudessem evitar o agravamento da situação, abrindo caminhos para o soerguimento e fugindo da falência.

A crise econômica do empresário pode variar desde o atraso no pagamento de dívidas, falta de recursos e planejamento necessário para a continuidade da empresa, ou até mesmo motivos de força maior, como já citado anteriormente: crises econômicas mundiais, conflitos armados ou catástrofes ambientais.

Nesse sentido, foram feitas grandes modificações em relação à Lei anterior, destacando-se, entre as mais relevantes, a recuperação judicial do empresário e da sociedade empresária, com o cuidado de afirmar ainda mais o princípio da atividade economicamente viável.

Conforme já explicitado no capítulo anterior, a 11.101/2005 se preocupou, principalmente, em viabilizar a reestruturação da empresa em crise, estabelecendo uma ordem de prioridade nas finalidades que devem ser perseguidas.¹⁷

¹⁷ “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

Mas, sobretudo, a Lei procurou criar instrumentos inovadores para que os interesses de todos aqueles envolvidos no processo de recuperação judicial pudessem se compor, sejam eles credores, devedores, consumidores, e, também, o Estado.

Para a utilização deste instituto, a empresa deve estar em situação de crise econômico-financeira, com viabilidade de superação. O doutrinador e magistrado da 2ª Vara de Falências e Recuperações do Foro Central da Comarca de São Paulo, Marcelo Barbosa Sacramone, ensina que esse estado de crise se caracteriza quando o empresário devedor não possui recursos financeiros disponíveis para satisfazer as prestações vencidas ou vincenda de seus funcionários e fornecedores, ainda que momentaneamente, mesmo que seus ativos permanentes alcancem valor suficiente para a satisfação de todo o passivo declarado.¹⁸

Em resumo, a recuperação judicial é uma ação judicial que possibilita ao devedor uma renegociação de seu passivo com seus credores, tendo como norte a efetiva preservação da empresa e da atividade organizada, garantindo-se continuidade dos negócios, economia processual e celeridade na condução do processo. O devedor permanece em recuperação em até dois anos após sua concessão, devendo cumprir o restante de suas obrigações de maneira extrajudicial após a decretação de seu encerramento.

O procedimento é regido por princípios que norteiam o bom andamento e eficiência do soerguimento das empresas em crise. O doutrinador e advogado Scilio Faver elenca cinco princípios fundamentais: (i) Princípio da Preservação da Empresa; (ii) Princípio da Ponderação de Interesses; (iii) Princípio da Celeridade Processual; (iv) Princípio da Participação Ativa de Credores e (v) Princípio da Maximização dos Ativos¹⁹.

O Princípio da Preservação da Empresa visa a manutenção da função social que a empresa cumpre na sociedade, sendo uma atividade lucrativa que, produzindo bens e serviços consumidos e elaborando trocas econômicas com outras empresas de diversos

e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.”

¹⁸ SACRAMONE, Marcelo Barbosa. Comentários à lei de recuperação de empresas e falência. Saraiva Jur, 2018. p. 188.

¹⁹ FAVER, Scilio. Curso de Recuperação de Empresas. São Paulo: Atlas, 2014. p. 7

ramos, colabora com o desenvolvimento da sociedade e da comunidade em que está inserida, paga salários e tributos, além de promover empregos.

Este princípio está implícito em diversos dispositivos da Lei 11.101/2005, para além do art. 47. É o caso do art. 6º, *caput*, que aplica o *stay period*, suspendendo o curso da prescrição e todas as ações e execuções em face do devedor; do art. 49, §3º, que proíbe a retirada dos bens objeto de arrendamento mercantil e alienação fiduciária de bens essenciais para o funcionamento da empresa, como por exemplo, a penhora do imóvel sede; e a novação das obrigações pela aprovação do plano, disposta no art. 59:

Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

Art. 49. Estão sujeitos à recuperação judicial todos os créditos existentes na data do pedido, ainda que não vencidos.

§ 3º Tratando-se de 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 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 a que se refere o § 4º do art. 6º desta Lei, a venda ou a retirada do estabelecimento do devedor dos bens de capital essenciais a sua atividade empresarial.

Art. 59. O plano de recuperação judicial implica novação dos créditos anteriores ao pedido, e obriga o devedor e todos os credores a ele sujeitos, sem prejuízo das garantias, observado o disposto no § 1º do art. 50 desta Lei.

Contudo, uma preocupação com relação a este princípio, é que não se pode permitir que a possibilidade de manutenção da empresa seja usada como apoio por devedores de má-fé para retardar a quebra e decretação da falência. Em atenção a isso, o magistrado pode solicitar a perícia prévia dos documentos acostados junto ao pedido de recuperação judicial, confiando a terceiros a análise de necessidade do pedido e processamento da recuperação, bem como a viabilidade do soerguimento da empresa.

O Poder Judiciário foi protagonista essencial para consolidar a jurisprudência e aplicação do princípio da preservação da empresa:

Nesse sentido, em primeiro lugar, não se pode perder de vista o objetivo maior de preservação da empresa que orientou a introdução, no ordenamento jurídico brasileiro, da regra do art. 60, parágrafo único, da Lei 11.101/2005. O que buscou o legislador, com tal regra, foi implementar a ideia de que a flexibilização de algumas garantias de determinados credores, conquanto possa implicar aparente perda individual, numa análise imediata e de curto prazo, pode significar ganhos sociais mais efetivos, numa análise econômica mais ampla, à medida que a manutenção do empreendimento pode implicar significativa manutenção de empregos, geração de novos postos de trabalho, movimentação da economia, manutenção da saúde financeira de fornecedores, entre inúmeros outros ganhos.²⁰

Aqui, faz-se necessário apresentar a função social da empresa e sua importância para a sociedade. Trata-se de um conjunto de fenômenos coletivos indispensáveis para o bom funcionamento da atividade econômica, em que Waldírio Bulgarelli²¹ ensina que deve ser entendida como o respeito aos direitos e interesses dos que se situam em torno da empresa.

Assim, o conceito de função social da empresa compõe-se da ideia de que a empresa e o empresário não devem visar somente o lucro, mas também observar, investir e preocupar-se com os reflexos de seu pleno funcionamento e suas decisões têm na sociedade, tanto de forma geral, utilizando-se de um bem privado para um retorno voltado para o coletivo, ou de forma específica, colaborando com todos aqueles que possuem relação direta com o empreendimento.

Inclusive, apenas para apresentar embasamento jurídico, a Lei 6.404/76, Lei das Sociedades Anônimas, dispõe de artigo que traz a previsão de função social da empresa, em seu art. 116, parágrafo único:

Art. 116. Entende-se por acionista controlador a pessoa, natural ou jurídica, ou o grupo de pessoas vinculadas por acordo de voto, ou sob controle comum, que:

a) é titular de direitos de sócio que lhe assegurem, de modo permanente, a maioria dos votos nas deliberações da assembléia-geral e o poder de eleger a maioria dos administradores da companhia; e

²⁰ STJ, CC 118.183/MG, Segunda Seção, Ministra Relatora Nancy Andrighi, j. 9.11.2011, DJe 17.11.2011

²¹ *apud* ALMEIDA, Maria Christina. A Função Social da Empresa na Sociedade Contemporânea: Perspectivas e Prospectivas. Revista *Argumentum*, 2003. p. 141.

b) usa efetivamente seu poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos da companhia.

Parágrafo único. O acionista controlador deve usar o poder com o fim de fazer a companhia realizar o seu objeto e cumprir sua função social, e tem deveres e responsabilidades para com os demais acionistas da empresa, os que nela trabalham e para com a comunidade em que atua, cujos direitos e interesses deve lealmente respeitar e atender.

Importante destacar, a título de esclarecimento, que a função social da empresa não se trata de caridade, mas é alcançada com o exercício de uma atividade lucrativa, produzindo e colocando ao alcance da sociedade uma quantidade maior de bens e serviços que possam ser consumidos.

Através do Princípio da Ponderação de Interesses, os objetivos dos credores e do devedor são colocados em uma balança, que busca equilibrá-los para o melhor funcionamento do processo recuperacional e manutenção da empresa. Assim, evita-se que o devedor não tenha um privilégio desmedido ao ter suspensas as ações em que é réu, bem como repudia atitudes drásticas de credores que tentem satisfazer seu crédito sem ao menos se preocupar com o bem maior da empresa e sua função social.

Também previsto na Constituição Federal²² e no Código de Processo Civil²³, o Princípio da Celeridade Processual tem como objetivo de impedir que os empresários devedores sejam sustentados pelo Poder Judiciário após o pedido de recuperação judicial, além de abrir portas para que sejam proferidas decisões com uma produção de efeitos jurídicos mais rápida, garantindo ao credor um menor gasto financeiro e de tempo perseguindo seu crédito.

O Princípio da Participação Ativa dos Credores foi criado em atenção ao interesse dos credores em reaver seu crédito e que, provavelmente, irá recebê-lo de maneira diversa daquela originalmente pactuada com o Devedor. Aqui, partimos da premissa que os credores terão que e tenderão a cooperar para a solução da crise da empresa.

A Lei 11.101/2005 inovou em relação à “Lei de Concordatas”, dando protagonismo aos credores ao apresentar objeção ao plano de recuperação judicial, bem como rejeitá-lo ou aprová-lo em assembleia geral de credores. Os credores também

²² Art. 5º, LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

²³ Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

possuem participação ativa em requerer a convocação da recuperação judicial em falência no caso de descumprimento do plano de recuperação judicial e aprovar aditivo ao plano caso aquele apresentado anteriormente não esteja conseguido ser cumprido.

Para finalizar os ensinamentos de Faver, necessário citar o Princípio da Maximização dos Ativos do devedor, que, em conjunto com os princípios anteriores, oferece mecanismos para assegurar a obtenção do máximo valor possível através da arrematação de ativos do falido.

Enquanto Scalzilli, Spinelli e Tellechea ensinam sobre os mesmos princípios elencados acima, acrescentam como essenciais (vi) retirada da empresa inviável do mercado, (vii) tratamento paritário dos credores; e (x) proteção ao trabalhador.²⁴

Apesar de o Princípio da Preservação da Empresa ser aquele que norteia o processo recuperacional, faz-se importante registrar que a LRF consagra um princípio complementar ao da preservação da empresa, que é o da retirada da empresa inviável do mercado, quando os agentes econômicos que exploram a atividade econômica não estão aptos a gerar o capital suficiente e necessário para a manutenção da empresa em funcionamento.

Com isso, a empresa inviável de soerguimento pode prejudicar a confiabilidade, segurança e oferta de crédito no mercado, devendo ser retirada o mais rápido possível e decretada sua falência. Nesse sentido, e lembrando dos maus devedores, podemos acrescentar que a possibilidade de inexistência de consequências jurídicas e econômicas para aqueles que apenas pretendem postergar a decretação de quebra e gozar dos benefícios do *stay period* poderia estimular a adoção de práticas danosas à sociedade e aos credores pelos empresários. Vale destacar que o *stay period* se inicia após o processamento da recuperação judicial, caso em que devedores mal-intencionados não teriam interesse em propor um plano de soerguimento e efetivamente cumpri-lo.

Esse é o entendimento da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ao julgar Agravo de Instrumento interposto contra decisão proferida nos autos de recuperação judicial que indeferiu pedido de tutela

²⁴ SCALZILLI. Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na lei 11.101/2005. p. 129.

antecipada para suspensão dos efeitos de ato administrativo que cancelou a inscrição estatual da recuperanda:

(...) Efetivamente, como consignado na fundamentação do respectivo acórdão, a recuperanda valia-se de meios fraudulentos para lesar os cofres públicos. "Nem toda empresa merece ser preservada. Não existe, no direito brasileiro ou em qualquer outro dos que temos notícia, um princípio da 'preservação da empresa a todo custo'. Na verdade, a LREF consagra, no sentido exatamente oposto, um princípio complementar ao da preservação da empresa que é o da retirada do mercado da empresa inviável. Ora, não é possível – nem razoável – exigir que se mantenha uma empresa a qualquer custo; quando os agentes econômicos que exploram a atividade não estão aptos a criar riqueza e podem prejudicar a oferta de crédito, a segurança e a confiabilidade do mercado, é sistematicamente lógico que eles sejam retirados do mercado, o mais rápido possível, para o bem da economia como um todo, sempre com a finalidade de se evitar a criação de maiores problemas. (...) Tem-se, portanto, que somente deve ser passível de recuperação a empresa economicamente viável (...)." (doutrina de JOÃO PEDRO SCALZILLI, LUIS FELIPE SPINELLI e RODRIGO TELLECHEA). Hipótese dos autos em que a recuperanda não merece o tratamento excepcional que se daria a empresa que pautasse seu comportamento pelo liso cumprimento de suas obrigações fiscais, em situação de igualdade concorrencial com os demais "players" do mercado em que inserida. Manutenção da decisão agravada por fundamento diverso daquele adotado pelo Juízo de origem. Agravo de instrumento desprovido, com determinação acerca do recolhimento das custas recursais.²⁵ (grifou-se).

Este princípio também é válido nos casos em que a recuperação judicial já foi concedida, os credores já aprovaram um plano recuperacional em assembleia geral de credores, devidamente homologado e o devedor segue descumprindo seu plano recuperacional durante o biênio de fiscalização. A 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo segue este entendimento em casos correlatos:

Convocação de recuperação judicial em falência. Agravo de instrumento das devedoras. Provas da reiterada mora no cumprimento das obrigações do plano de reestruturação, a despeito do comando do art. 54 da Lei de Recuperações e Falências. Inviabilidade econômica que, desse modo, torna imperioso o decreto de quebra, na medida em que não há empresas a preservar. Também decorre da principiologia que informa a Lei 11.101/2005, a noção de que a empresa inviável deva ser retirada do mercado. Descumprimento do plano recuperacional ocorrido em momento anterior ao final do biênio de supervisão judicial. Indisponibilidade de bens dos sócios das agravantes. De rigor sua manutenção, na medida, para preservação de eventual esvaziamento patrimonial que possa vir a prejudicar direito dos credores da falência, em vista de sentença condenatória em ação em que aqueles respondem por fraude. Manutenção da decisão agravada. Agravo de instrumento desprovido, decretada a quebra das agravantes. (grifou-se).²⁶

²⁵ TJSP, Agravo de Instrumento nº 2137971-66.2018.8.26.0000, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Rel. Cesar Ciampolini, j. 17.10.2018, DJe 25.10.2018.

²⁶ TJSP, Agravo de Instrumento nº 2062591-66.2020.8.26.0000, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Rel. Cesar Ciampolini, j. 13.8.2020, DJe 13.8.2020

Ainda sobre os princípios que regem o direito falimentar, o Princípio do Tratamento Paritário de Credores (*par conditio creditorium*) é basal e clássico: tem como objetivo garantir que os créditos da mesma natureza sejam tratados de maneira uniforme, tendo os mesmos direitos e quitados de maneira proporcional, ainda que não exista dispositivo legal neste sentido para a recuperação judicial.

Por analogia, cabe a interpretação do artigo 58, §2º para o tratamento paritário de credores na recuperação judicial:

Art. 58. Cumpridas as exigências desta Lei, o juiz concederá a recuperação judicial do devedor cujo plano não tenha sofrido objeção de credor nos termos do art. 55 desta Lei ou tenha sido aprovado pela assembleia-geral de credores na forma do art. 45 desta Lei.

§ 2º A recuperação judicial somente poderá ser concedida com base no § 1º deste artigo se o plano não implicar tratamento diferenciado entre os credores da classe que o houver rejeitado.

Assim, para melhor organização, os credores de uma recuperação judicial são divididos em classes, potencializando a composição de seus interesses e a legitimação das deliberações feitas em assembleia, viabilizando a formação de grupos com representatividades similares.

O Prof. Lorenzo Stanghellini ensina que a dialética entre o devedor e seus credores parte da ideia comparativa com a falência. Explica-se: os credores questionam se haverá alguma vantagem no pagamento dos créditos de uma empresa que teve sua recuperação judicial deferida, ao invés da decretação de falência. Nesse caso, os credores quirografários (Classe III) costumam ser mais receptivos e propensos a aprovar um plano de recuperação judicial, tendo em vista que as chances de receber seu crédito em uma falência são ínfimas, enquanto aqueles que detém créditos com garantia real (Classe II) teriam mais vantagens com a decretação de falência, pois receberiam seus valores com mais celeridade, sendo pagos logo após os credores trabalhistas (Classe I).²⁷

Diante disso, é explícita a diversidade de interesse dos credores de um devedor, fazendo-se necessária a divisão em grupos que possuam interesses comuns, tornando a votação do plano de reestruturação e as condições de pagamento para cada grupo mais equilibrada e organizada.

²⁷ STANGHELLINI, Lorenzo. *Le crisi di impresa fra diritto ed economia: le procedure di insolvenza*, apud SCALZILLI, 2018, p. 95.

Para finalizar os princípios que regem a Lei de Recuperação Judicial e Falências, temos o Princípio da Proteção aos Trabalhadores. Inspirado pelo Direito do Trabalho, o Legislador entendeu que o empregado não deve ser prejudicado pela crise da empresa que trabalha ou prestou serviços.

Scalzilli ressalta que, por esse motivo, os créditos concursais da Classe I têm preferência na ordem de recebimento, observando sua natureza eminentemente alimentar e, na maioria das vezes, da hipossuficiência do trabalhador, que não consegue negociar garantias em seu contrato de trabalho, tampouco embutir em sua remuneração uma taxa de risco, tal como o fazem as instituições financeiras e os grandes fornecedores.²⁸

Assim, pode se dizer que o Princípio da Preservação da Empresa e da Proteção ao Trabalhador andam de mãos dadas e, ao final, pretendem o mesmo, conforme ensina o Prof. Dr. Manoel Justino Bezerra Filho:

A Lei, não por acaso, estabelece uma ordem de prioridades na finalidade que diz perseguir, ou seja, colocando como primeiro objetivo a 'manutenção da fonte produtora', ou seja, a manutenção da atividade empresarial em sua plenitude tanto quanto possível, com o que haverá possibilidade de manter também o 'emprego dos trabalhadores'. Mantida a atividade empresarial e o trabalho dos empregados, será possível então satisfazer os 'interesses dos credores'.²⁹

Além do entendimento doutrinário, a Lei de Recuperação e Falências prevê explicitamente que o plano de recuperação judicial do devedor não poderá prever prazo superior a um ano para pagamentos de créditos trabalhistas, em seu artigo 54:

Art. 54. O plano de recuperação judicial não poderá prever prazo superior a 1 (um) ano para pagamento dos créditos derivados da legislação do trabalho ou decorrentes de acidentes de trabalho vencidos até a data do pedido de recuperação judicial.

Ao julgar agravo de instrumento interposto contra decisão que negou a homologação de plano de recuperação judicial, a 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial entendeu que, ainda que seja possível o pagamento de credores trabalhistas mediante dação de bens no prazo estipulado em lei, o tempo para sua liquidação ultrapassariam os 365 dias previstos. *In verbis*:

Recuperação judicial. Decisão que negou a homologação de plano. Agravo de instrumento das recuperandas. A assembleia dos credores é soberana, ressalvada a possibilidade de controle judicial de legalidade pelo Poder

²⁹ BEZERRA FILHO. Lei de Recuperação de Empresas e Falência Comentada. p. 123

*Judiciário. Enunciado 44 da I Jornada de Direito Comercial do Conselho de Justiça Federal. Precedentes do STJ. Previsão de pagamento dos credores trabalhistas mediante a entrega de Certificado de Recebíveis Imobiliários – CRI's relativos à venda de UPI, cujo pagamento será realizado em 84 parcelas ao longo de 7 anos. Impossibilidade. Ainda que se admita, em tese, o pagamento dos créditos mediante dação de bens em pagamento (art. 50, IX, Lei 11.101/2005), e se aceite, ainda para argumentar, que os CRI's sejam bens para os efeitos legais, o extenso prazo para sua liquidação infringiria o disposto no art. 54 da Lei 11.101/2005. Enunciado nº 1 do Grupo de Câmaras de Direito Empresarial, segundo o qual "[o] prazo de 1 um ano para o pagamento dos credores trabalhistas e de acidentes do trabalho, de que trata o art. 54, 'caput', da Lei nº 11.101/2005, conta-se da homologação do Plano de Recuperação Judicial ou do término do prazo de suspensão de que trata o art. 6º, § 4º, da Lei 11.101/2005, independentemente de prorrogação, o que ocorrer primeiro". Tal expediente infringiria também a C.L.T., cujo art. 463 determina que salários se pagam em moeda corrente. Manutenção da decisão agravada. Agravo de instrumento de que se conhece em parte e a que, nessa parte, se nega provimento.*³⁰ (grifou-se).

Contudo, Sacramone ressalta que não há qualquer limitação legal que impeça o devedor de aplicar deságio ao valor a ser recebido pelo credor trabalhista, desde que não afronte o art. 54. Ainda que seja aprovado plano com cláusula que preveja o pagamento em prazo superior a um ano à Classe I, esta será considerada nula³¹. Além disso, conforme disciplina o parágrafo único do mesmo dispositivo legal, apenas o crédito trabalhista estritamente salarial, compreendido até cinco salários mínimos e vencidos no período de até três meses antes do pedido de recuperação judicial possui o benefício da limitação anual.

Importante ressaltar que há divergência doutrinária e jurisprudencial quanto ao início do prazo para o pagamento de credores: enquanto Sacramone defende que o devedor não poderá satisfazer qualquer de suas obrigações antes da homologação de seu plano de recuperação judicial, de modo que o prazo se iniciaria a partir da data de publicação da decisão de homologação do PRJ, promovendo o tratamento paritário de credores, Bezerra Filho ensina que o prazo máximo de 1 ano teria que ser iniciado a partir do dia do ajuizamento do pedido de recuperação, mas ressalta que isso inviabilizaria o processamento do pedido, pois ainda não se haveria conhecimento da relação de credores, sendo necessária orientação jurisprudencial sobre o assunto³².

³⁰ TJSP, Agravo de Instrumento 2268472-74.2019.8.26.0000, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Rel. Cesar Ciampolini, j. 2.9.2020, DJe 21.9.2020.

³¹ SACRAMONE. Comentários à lei de recuperação de empresas e falência. p. 250

³² BEZERRA FILHO. Manuel Justino. Lei de Recuperação de Empresas e Falência Comentada. 6ª Ed. RT. p. 217

Suspensão da prescrição e ações ajuizadas contra o devedor

Conceituados e analisados os princípios que regem a Lei 11.101/2005, passaremos para um breve estudo sobre os efeitos do ajuizamento de pedido de recuperação judicial, como a suspensão da prescrição e suspensão das ações ajuizadas contra o devedor, à luz do art. 6º da mesma Lei.

O dispositivo estabelece que “*a decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário*”. No processo de recuperação judicial, a suspensão é chamada de *stay period*, apelidado por alguns doutrinadores brasileiros de “período de respiro”.

No ato do ajuizamento do pedido de recuperação judicial, a petição inicial deverá conter informações sobre as causas concretas da situação econômica da recuperanda e detalhamento sobre crise que está sofrendo, demonstrações contábeis que comprovem a impossibilidade de pagamento de seus funcionários e fornecedores, prévia relação de credores e empregados, bem como extratos atualizados das contas bancárias do devedor, além de certidões dos cartórios de protestos.

Após a análise da petição inicial, será proferida decisão deferindo o processamento da recuperação judicial, momento em que se inicia a suspensão e irá durar até 180 dias improrrogáveis, sendo motivada pela tentativa de criar um ambiente para que o devedor e seus credores possam iniciar as tratativas com o objetivo de renegociar seu passivo. A partir de agora, podemos atribuir o termo “recuperanda” à empresa devedora.

Nesse sentido, o *stay period* impede que credores individuais consigam alienar bens imprescindíveis e grandes valores necessários para a reestruturação e soerguimento da atividade empresarial, atingindo o objetivo do ajuizamento da recuperação judicial. Assim, os credores são incentivados a procurar a satisfação de seu crédito através do procedimento concursal, sendo possível a negociação da melhor maneira de recuperar a atividade empresarial e saldar seus débitos.

Sobre o tema, Bezerra Filho é claro ao anotar que a suspensão prevista nada tem relação com o direito demandado na ação que está em curso, mas sim sobre sua natureza processual, suspendendo o decurso do prazo para extinção do direito de ação. Portanto,

processada a recuperação judicial, todas as ações ajuizadas contra o devedor são suspensas e, aqueles que estiverem executando crédito, devem habilitá-los na recuperação judicial, ingressando no procedimento concursal.

O período deve ser utilizado também para a elaboração de um plano de recuperação judicial, em que a recuperanda irá apresentar aos seus credores o histórico da empresa, sua estrutura societária, as razões que ensejaram sua crise, elencar os motivos de viabilidade econômica e financeira, além de explicitar como será realizado o pagamento aos credores e as medidas que serão tomadas para superação das dificuldades, como a alienação de bens.

O plano de recuperação judicial elaborado será votado em assembleia geral de credores e, na hipótese de aprovação, haverá decisão de homologação, novando todos os créditos nos termos do plano, criando a obrigação de a recuperanda cumprir o quanto deliberado durante o período de dois anos de fiscalização. Ultrapassados os 180 dias sem qualquer deliberação sobre o plano e medidas cabíveis para o soerguimento da empresa e pagamento das dívidas, as ações e execuções anteriormente suspensas voltarão a tramitar normalmente, independente de decisão do juiz.

Contudo, na hipótese de aprovação do plano e posterior descumprimento deste, deverá ser decretada a falência da empresa, nos termos do art. 73, IV, da LRF e as execuções que estavam suspensas serão extintas, tornando possível a execução do valor da obrigação novada pela homologação do plano de recuperação³³.

A Quarta Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento ao julgar o Recurso Especial nº 1.272.697/DF, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão. Vejamos:

DIREITO EMPRESARIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. APROVAÇÃO DO PLANO. NOVAÇÃO. EXECUÇÕES INDIVIDUAIS AJUIZADAS CONTRA A RECUPERANDA. EXTINÇÃO. 1. A novação resultante da concessão da recuperação judicial após aprovado o plano em assembleia é sui generis, e as execuções individuais ajuizadas contra a própria devedora devem ser extintas, e não apenas suspensas. 2. Isso porque, caso haja inadimplemento da obrigação assumida por ocasião da aprovação do plano, abrem-se três possibilidades: (a) se o inadimplemento ocorrer durante os 2 (dois) anos a que se refere o caput do art. 61 da Lei n. 11.101/2005, o juiz deve convocar a recuperação em falência; (b) se o descumprimento ocorrer depois de escoado

³³ “Art. 62. Após o período previsto no art. 61 desta Lei, no caso de descumprimento de qualquer obrigação prevista no plano de recuperação judicial, qualquer credor poderá requerer a execução específica ou a falência com base no art. 94 desta Lei”

o prazo de 2 (dois) anos, qualquer credor poderá pedir a execução específica assumida no plano de recuperação; ou (c) requerer a falência com base no art. 94 da Lei. 3. Com efeito, não há possibilidade de a execução individual de crédito constante no plano de recuperação - antes suspensa - prosseguir no juízo comum, mesmo que haja inadimplemento posterior, porquanto, nessa hipótese, se executa a obrigação específica constante no novo título judicial ou a falência é decretada, caso em que o credor, igualmente, deverá habilitar seu crédito no juízo universal. 4. Recurso especial provido.³⁴

Por outro lado, ao mesmo tempo que o art. 6º, *caput*, determine a suspensão das ações e execuções, a perseguição de crédito devido continuará em trâmite quando: (i) a ação demandar quantia ilíquida (art. 6º, §1º); (ii) se tratar de execução fiscal (art. 6º, §7º); e (iii) a ação for promovida na Justiça do Trabalho, pois nas reclamações trabalhistas não se aplicam as decisões do juízo recuperacional. Nesse sentido, os atos executivos das ações trabalhistas poderão ter prosseguimento, desde que superado o *stay period* (art. 6º, §5º).

Importante citar a suspensão da prescrição das ações, pois o credor não pode ser penalizado com a extinção de sua pretensão devido à sua inércia em ajuizar procedimento para recuperação de crédito. A partir da decisão que defere o processamento da recuperação judicial, está suspenso o prazo prescricional para ajuizamento de novas ações contra a recuperanda e seus sócios solidários e, superado o período de respiro, o prazo recomeça a ser contado exatamente de onde parou.

Assembleia Geral de Credores e aprovação do Plano de Recuperação Judicial

Conforme exposto até o momento, a empresa que enfrenta dificuldades financeiras e apresenta viabilidade de superação pode ajuizar pedido de recuperação judicial, procedimento em que será possível renegociar as dívidas com seus credores, sendo a prescrição, ações e execuções em trâmite contra ela, suspensas. Durante o momento de suspensão, será apresentando um plano de recuperação judicial que terá sua aplicação votada em assembleia geral de credores. Os requisitos para o ajuizamento do pedido estão elencados no art. 48 da LRF.

Apresentadas as primeiras consequências do ajuizamento de pedido de recuperação judicial e, para que os futuros capítulos deste trabalho sejam lógicos e

³⁴ STJ, Recurso Especial nº 1.272.697/DF, Quarta Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 2.6.2015, DJe 18.6.2015.

correlatos, é necessária uma breve exposição sobre a votação do plano de recuperação judicial em assembleia geral de credores (“AGC”) e sua posterior homologação.

Para auxiliar a justiça e o bom andamento do processo recuperacional, um Administrador Judicial é nomeado pelo juiz no ato do deferimento do processamento da recuperação. O Administrador Judicial é ente particular que colabora com o Poder Público, assessorando a liquidação do patrimônio do devedor para que o pagamento dos credores possa ser realizado, sendo imparcial e com dever de atuar no interesse do concurso.³⁵

Nos ensinamentos de João Pedro Scalzilli, “*consiste a assembleia geral de credores na reunião da coletividade de credores para a tomada de decisões estratégicas sobre a recuperação judicial [...]*”³⁶. Portanto, sua função é deliberar sobre o plano de recuperação apresentado pela recuperanda e expressar a vontade da coletividade dos credores para a renegociação do crédito, a partir das suas vontades individuais manifestadas.

O Administrador Judicial irá presidir a assembleia geral de credores, organizando a deliberação dos votos e computando o resultado do conclave. No procedimento recuperatório, a assembleia tem como objetivo deliberar sobre (i) a aprovação, rejeição ou modificação do plano de recuperação apresentado pela recuperanda; (ii) instalação do Comitê de Credores³⁷; (iii) hipótese de pedido de desistência do regime recuperacional e (iv) qualquer outra matéria que possa afetar o interesse dos credores.

Sendo necessária a realização de assembleia, o juiz determinará a convocação dos credores, com publicação de edital em jornais de grande circulação e no órgão oficial

³⁵ O art. 22, I, da LRF indica que compete ao Administrador Judicial, na recuperação judicial: a) enviar correspondência aos credores constantes na relações apresentadas aos autos, comunicando a data do pedido de recuperação judicial, o valor e a classificação dada ao crédito; b) fornecer, com presteza, todas as informações pedidas pelos credores interessados; c) dar extratos dos livros do devedor, a fim de servirem de fundamento nas habilitações e impugnações de créditos; d) exigir dos credores, do devedor ou seus administradores quaisquer informações; e) elaborar a relação de credores de que trata o § 2º do art. 7º da mesma Lei; f) consolidar o quadro-geral de credores; g) requerer ao juiz convocação da assembleia geral de credores nos casos previstos nesta Lei ou quando entender necessária sua ouvida para a tomada de decisões; h) contratar, mediante autorização judicial, profissionais ou empresas especializadas para, quando necessário, auxiliá-lo no exercício de suas funções; i) manifestar-se nos casos previstos em Lei.

³⁶ SCALZILLI. Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na lei 11.101/2005. p. 285

³⁷ O Comitê de Credores é um órgão colegiado que representa a universalidade de credores no procedimento concursal e permite a eles atuar de maneira mais efetiva na recuperação judicial, exercendo funções fiscalizatórias, além de atuar como órgão deliberativo e consultivo. É composto por um membro de cada classe de credores, totalizando quatro representantes indicados pelos credores de suas respectivas classes.

competente, com antecedência de 15 dias da data prevista³⁸, de maneira que não se poderá negar ignorância da ocorrência do conclave, sendo o comparecimento do credor um direito e não uma obrigação.

Conforme já demonstrado anteriormente, os credores são divididos em classes para melhor organização de seus interesses comuns. Elas são: (i) Classe I, composta por credores cujo os créditos sejam decorrentes de dívidas ou acidentes trabalhistas; (ii) Classe II, composta por titulares de créditos com garantia real; (iii) Classe III, composta por titulares de créditos quirografários; e (iv) Classe IV, composta por credores enquadrados como microempresa (ME) ou empresa de pequeno porte (EPP).

Seguindo os dispositivos da Lei de Recuperação e Falências, no procedimento recuperacional, a assembleia só será instalada com a presença de credores titulares de mais da metade dos créditos de cada classe (art. 37, §2º). Na prática, é raro se deparar com um conclave instalado em primeira instância pois, na maioria das vezes, o quórum é insuficiente para o ato. Assim, a Lei se preocupou em prever uma segunda convocação, que deve ocorrer, no mínimo, em até 5 dias após a primeira. Nessa hipótese, a AGC será instalada com qualquer número de participantes (art. 37, §2º).

Iniciados os trabalhos e cumpridas suas formalidades, a recuperanda expõe o plano de recuperação judicial, abrindo espaço para que os credores façam os questionamentos pertinentes. Ainda que o plano seja acostado aos autos, é importante observar que alguns credores comparecem presencialmente ao conclave, sem a representação de um advogado ou sindicato, e podem não possuir o conhecimento jurídico necessário para compreender o plano apresentado.

Na votação, o plano será aprovado se todas as classes de credores o aprovarem, nos termos do art. 45, LRF. Contudo, a contagem dos votos dentro de cada classe é realizada de modo diferente, e a deliberação deve conter votos valendo-se da seguinte regra:

³⁸ Em primeira convocação, conforme art. 36, *caput*, LRF.

Classe de Credores	Tipo de Voto	Quórum para aprovação na Classe
Classe I	Por cabeça	50% + 1
Classe II	Por cabeça e por crédito	50% + 1
Classe III	Por cabeça e por crédito	50% + 1
Classe IV	Por cabeça	50% + 1

O balanceamento de votos de cada classe foi pensado para proteger os credores das Classes I e IV na hipótese de aprovação de um plano que não os favorece ou que não trata de seus interesses. Imaginemos uma situação em que todas as classes têm o valor de seu crédito como requisito de aprovação do plano e um grande credor fornecedor ou entidade financeira detém o direito de habilitar crédito multimilionário nas classes II ou III, podendo aprovar sozinho (ou praticamente sozinho) o plano de recuperação judicial de uma empresa que deve restituir vários outros credores. No caso demonstrado, os direitos de votação das outras classes e até mesmo de outros credores não seria exercido.

Aqui, trata-se Princípio do Tratamento Paritário dos Credores, garantindo que todos os credores serão tratados igualmente, tendo os mesmos direitos e quitados de maneira proporcional, devendo ser aplicado, por analogia, o art. 58, §2º, da LRF.

Após a votação e cumpridas as exigências da Lei, o juiz concederá a recuperação judicial ao devedor cujo plano tenha sido aprovado por mais da metade de todas as classes de credores, nos termos do art. 45, LRF. Entretanto, imaginando que muitos credores, ainda que da mesma classe, possam apresentar diferentes interesses e irresignações em relação ao plano apresentado, a Lei 11.101/2005 previu a possibilidade de aprovação do plano de reestruturação através de quórum alternativo, que a doutrina chama de “*cram down*”. O art. 58, §1º, I, estabelece:

Art. 58. Cumpridas as exigências desta Lei, o juiz concederá a recuperação judicial do devedor cujo plano não tenha sofrido objeção de credor nos termos do art. 55 desta Lei ou tenha sido aprovado pela assembléia-geral de credores na forma do art. 45 desta Lei.

§ 1º O juiz poderá conceder a recuperação judicial com base em plano que não obteve aprovação na forma do art. 45 desta Lei, desde que, na mesma assembléia, tenha obtido, de forma cumulativa:

I – o voto favorável de credores que representem mais da metade do valor de todos os créditos presentes à assembléia, independentemente de classes;

II – a aprovação de 2 (duas) das classes de credores nos termos do art. 45 desta Lei ou, caso haja somente 2 (duas) classes com credores votantes, a aprovação de pelo menos 1 (uma) delas;

III – na classe que o houver rejeitado, o voto favorável de mais de 1/3 (um terço) dos credores, computados na forma dos §§ 1º e 2º do art. 45 desta Lei.

Ao fim da assembleia geral de credores e verificada a viabilidade econômica do plano pelos credores, estes podem (i) aprovar o plano de recuperação judicial apresentado pela recuperanda, hipótese em que será proferida decisão de homologação e, a partir de sua publicação, se iniciará o biênio de fiscalização do cumprimento das obrigações ali firmadas ou (ii) rejeitar o plano, sendo decretada a falência do devedor.

A doutrina e a jurisprudência entendem ser possível o aditamento ou alteração do plano de recuperação judicial já aprovado, ainda que a legislação não seja expressa quanto ao tema, ressaltando que o aditamento não altera o prazo para o fim do biênio de fiscalização. É o entendimento da Terceira Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO EMPRESARIAL. FALHA NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ENCERRAMENTO. PLANO DE RECUPERAÇÃO. ADITIVOS. TERMO INICIAL. PRAZO BIENAL. CONCESSÃO. BENEFÍCIO. HABILITAÇÕES PENDENTES. IRRELEVÂNCIA. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos n°s 2 e 3/STJ). 2. Cinge-se a controvérsia a definir (i) se houve falha na prestação jurisdicional e (ii) se nos casos em que há aditamento ao plano de recuperação judicial, o termo inicial do prazo bienal de que trata o artigo 61, caput, da Lei n° 11.101/2005 deve ser a data da concessão da recuperação judicial ou a data em que foi homologado o aditivo ao plano. 3. Não há falar em falha na prestação jurisdicional quando a decisão está clara e suficientemente fundamentada, resolvendo integralmente a controvérsia. 4. A Lei n° 11.101/2005 estabeleceu o prazo de 2 (dois) anos para o devedor permanecer em recuperação judicial, que se inicia com a concessão da recuperação judicial e se encerra com o cumprimento de todas as obrigações previstas no plano que se vencerem até 2 (dois) anos do termo inicial. 5. O estabelecimento de um prazo mínimo de efetiva fiscalização judicial, durante o qual o credor se vê confortado pela exigência do cumprimento dos requisitos para concessão da recuperação judicial e pela possibilidade direta de convolação da recuperação em falência no caso de descumprimento das obrigações, com a revogação da novação do créditos, é essencial para angariar a confiança dos credores, organizar as negociações e alcançar a aprovação dos planos de recuperação judicial. 6. A fixação de um prazo máximo para o encerramento da recuperação judicial se mostra indispensável para afastar os efeitos negativos de sua perpetuação, como o aumento dos custos do processo, a dificuldade de acesso ao crédito e a judicialização das decisões que pertencem aos agentes de mercado, passando o juiz a desempenhar o papel de muleta para o devedor e garante do credor. 7. Alcançado o principal objetivo do processo de recuperação judicial

que é a aprovação do plano de recuperação judicial e encerrada a fase inicial de sua execução, quando as propostas passam a ser executadas, a empresa deve retornar à normalidade, de modo a lidar com seus credores sem intermediação. 8. A apresentação de aditivos ao plano de recuperação judicial pressupõe que o plano estava sendo cumprido e, por situações que somente se mostraram depois, teve que ser modificado, o que foi admitido pelos credores. Não há, assim, propriamente uma ruptura da fase de execução, motivo pelo qual inexistente justificativa para a modificação do termo inicial da contagem do prazo bienal para o encerramento da recuperação judicial. 9. A existência de habilitações/impugnações de crédito ainda pendentes de trânsito em julgado, o que evidencia não estar definitivamente consolidado o quadro geral de credores, não impede o encerramento da recuperação. 10. Recurso especial não provido.³⁹

Portanto, apresentado e aprovado o plano de recuperação judicial, a recuperanda terá o prazo de dois anos para cumprir com as obrigações previstas no plano, sob pena de convalidação da recuperação judicial em falência. O art. 64 da LRF é claro ao determinar que a empresa manterá sua atividade empresarial durante o período de recuperação judicial, viabilizando o Princípio da Preservação da Empresa e levantando ativos para pagar seus passivos.

Após o término no biênio e verificado o cumprimento das obrigações pela empresa em recuperação, será determinado o encerramento do processo recuperacional, de maneira que as obrigações remanescentes continuarão a ser pagas após o período, conforme disposto no art. 63, *caput*⁴⁰.

Exposto todo o necessário para o entendimento dos próximos capítulos, adentraremos no tema principal deste trabalho: os impactos da pandemia COVID-19 no cumprimento do plano de recuperação judicial de empresas que já estavam em crise antes do início do maior colapso sanitário que todas as gerações hoje vivas já vivenciaram.

CAPÍTULO III – APRESENTAÇÃO DA PANDEMIA COVID – 19

Identificado pela primeira vez em Wuhan, localizada na República Popular da China, em dezembro de 2019, o vírus SARS-CoV-2, popularmente conhecido como Novo Coronavírus, espalhou-se pelo mundo infectando milhões de pessoas com uma doença respiratória aguda e grave, chamada COVID-19.

³⁹ STJ, Recurso Especial nº 1.853.347/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 5.5.2020, DJe 11.5.2020.

⁴⁰ 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 [...].*

A doença leva esse nome pois o parasita faz parte de uma família etimológica que possui vírus semelhantes e já conhecidos pela comunidade imunológica, chamados Coronavírus, além de se considerar o ano do primeiro reporte, em 2019. Assim, COVID- 19.

Segundo o virologista Paulo Eduardo Brandão, professor da Universidade de São Paulo (USP), eram conhecidos apenas dois tipos de Coronavírus até meados do início dos anos 2000 e, normalmente, estavam relacionados à resfriados, considerados patógenos de menor importância para a população humana.

Contudo, em 2002, ainda na China, foi encontrado um vírus respiratório de grande letalidade, que ganhou o nome de SARS-CoV. Devido à sua grande semelhança com o vírus descoberto no início dos anos 2000, o causador da pandemia de 2020 foi nomeado de SARS-CoV-2.

Apesar do parentesco entre os vírus, o causador da doença COVID-19 gerou espanto nos profissionais da saúde, pois o patógeno age no organismo humano de um jeito jamais visto antes, causando sintomas que podem perpetuar até meses após a recuperação e deixando sequelas que ainda não são possíveis de determinar o quanto tempo irão durar.

Devido ao tempo de incubação do micro-organismo e aos pacientes assintomáticos, a transmissão pode ocorrer desenfreadamente através de gotículas expelidas ao falar ou respirar, pois aqueles que não apresentam sintomas ou ainda não os sentem não sabem que estão contaminados, podendo transmitir o vírus para diversas pessoas, segundo o *Centers for Disease Control and Prevention*, principal instituto nacional de saúde pública dos Estados Unidos da América.

A gravidade dos sintomas pode variar: enquanto alguns contaminados são assintomáticos, outros apresentam febre, tosse, dificuldade para respirar, além de perda de olfato e paladar, podendo evoluir para uma pneumonia grave, falência múltipla de órgãos e morte, com maior taxa de óbito entre idosos.

Mais de um ano após a descoberta do novo vírus, ainda não há respostas concretas para a sua origem. Ainda que as autoridades sanitárias tenham citado o Mercado de Wuhan como marco zero da pandemia que assolou o mundo, há um debate global sobre suas verdadeiras origens, observando que os meios de comunicação noticiaram que há

evidências do agente pandêmico em outras localidades do mundo antes de dezembro de 2019.

Em janeiro de 2020, já se ouviam notícias sobre um vírus que estava contaminando diversas pessoas na China, causando a superlotação de hospitais e a morte de pacientes de idade mais avançadas ou com comorbidades pré-existentes. Vídeos com médicos chineses alertando sobre o que ocorria em Wuhan circularam na internet e, em atenção ao preocupante cenário, a Organização Mundial da Saúde (“OMS”) declarou o Novo Coronavírus uma emergência de saúde pública de âmbito internacional.

Em fevereiro, a Itália teve seus primeiros casos confirmados, gerando uma onda de contaminações que chegou até o Brasil ao final do mês, situação que muitos especulam com uma relação com as viagens realizadas no período do carnaval de brasileiros para a Europa ou de europeus para o Brasil.

Com quase 7 mil casos confirmados ao redor do mundo, a Organização Mundial da Saúde reconheceu a propagação do SARS-CoV-2 como uma pandemia⁴¹ em 12 de março de 2020. Seguindo o quanto reconhecido pela Organização, as primeiras medidas tomadas no Brasil foram o cancelamento de grandes eventos e a suspensão de expediente presencial em escritórios e empresas, com o objetivo de evitar aglomerações, circulação de pessoas e a disseminação em massa do vírus.

Alguns dias depois e com quase 650 infectados no Brasil, o Senado Federal brasileiro aprovou o projeto de Decreto Legislativo que reconhece o estado de calamidade pública, publicado no dia 20 de março⁴². Ato contínuo, o Governador do Estado de São Paulo, João Doria, publicou Decreto determinando que o Estado deveria implementar a medida de quarentena, restringindo atividades presenciais para evitar a hipótese de contaminação ou propagação do vírus.

O Decreto nº 64.881, de 22 de março de 2020, suspendeu o atendimento presencial ao público em estabelecimentos comerciais e prestadores de serviços, especialmente em

⁴¹ A Organização Mundial da Saúde define pandemia como a disseminação mundial de uma nova doença: “*A pandemic is the worldwide spread of a new disease*”. WHAT is a pandemic?, 2010. **World Health Organization**. Disponível em: <https://www.who.int/csr/disease/swineflu/frequently_asked_questions/pandemic/en/>. Acesso em 14.11.2020

⁴² Decreto Legislativo nº 6, de 20.3.2020: “*Reconhece, para os fins do art. 65 da Lei Complementar nº 101, de 4 de maio de 2000, a ocorrência do estado de calamidade pública, nos termos da solicitação do Presidente da República encaminhada por meio da Mensagem nº 93, de 18 de março de 2020.*”

casas noturnas, “shopping centers”, galerias e estabelecimentos congêneres, academias e centros de ginástica, além do consumo local em bares, restaurantes, padarias e supermercados.

As medidas restritivas para comércios, casas noturnas e grandes eventos foram tomadas em todo o mundo, visando frear a disseminação, contaminação e número de óbitos. O “*lockdown*” foi utilizado em muitas cidades europeias, proibindo a população de circular pela cidade, possibilitando apenas o acesso a farmácias e supermercados.

Em março de 2020, aquilo que nunca nos pareceu essencial se tornou de uso obrigatório para proteger a si mesmo e ao próximo: máscaras. O preço do álcool em gel chegou a triplicar e o produto se tornou peça rara de se encontrar nos mercados, assim como o papel higiênico. Há relatos de pessoas que, dominadas pelo medo e pela insegurança sobre quanto tempo as medidas restritivas durariam, estocaram itens fundamentais de higiene, que começaram a esgotar nos mercados.

Em outubro de 2020, o Governador do Estado de São Paulo anunciou que 75% dos municípios do Estado poderiam reabrir os comércios de maneira menos restritivas, totalizando sete meses de restrições na luta contra a disseminação do vírus.

A partir de novembro de 2020, os números de casos confirmados de contaminação e óbito relacionados à COVID-19 voltaram a aumentar no Brasil, atingindo números ainda mais impressionantes àqueles do início do ano, considerando-se que havia uma segunda onda de infecções ocorrendo no País.

Até maio de 2021, a Organização Mundial da Saúde identificou mais de 156 milhões de casos confirmados, mais de 3 milhões de mortes comprovadamente relacionadas ao SARS-CoV -2 e 223 territórios com casos sendo tratados.

Para além da saúde, pode se dizer que a Pandemia COVID-19 fez um número muito maior de vítimas ao redor do mundo: aquelas que sofreram com a retração econômica globalizada que o vírus impôs, representando uma crise mundial de proporções históricas. Vimos, em 2020, como um micro-organismo pode afetar a economia e fazer vítimas no desemprego, na fome e no desespero.

Para finalizar esta breve explanação sobre o início da Pandemia e seu desenrolar durante o ano de 2020, peço licença para agradecer a todos os profissionais de saúde que

estão arriscando suas vidas para combater o vírus e prestar meu respeito à todas as famílias que sofreram com perdas decorrentes da doença. Obrigada e sinto muito.

CAPÍTULO IV - AJUSTES ADOTADOS PELOS MAGISTRADOS PARA ENFRENTAR A CRISE – ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO E PROJETOS DE LEI APRESENTADOS NO BRASIL

Ante o avanço da Pandemia COVID-19 em todo o mundo, com o crescimento dos casos no Brasil e devido à paralisação da atividade comercial com a decretação de quarentena em todo o País, houve um expoente crescimento de empresas que não suportaram o desequilíbrio financeiro entre as despesas com funcionários, pagamento de aluguel de estabelecimento comercial, manter o lucro para subsistência própria e ter suas atividades congeladas sem a possibilidade de gerar capital para isso.

Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, 34,6% das empresas brasileiras em funcionamento reduziram o número de funcionários durante a primeira quinzena de junho de 2020, sendo que 40,3% indicaram dificuldade para realizar pagamentos de rotina, já em agosto, quando a quarentena havia acabado na maioria dos Estados do País⁴³.

As medidas de isolamento social concebidas para achatam a curva de contágio da COVID-19 e tentar impedir que os leitos de UTI e aparelhos respiradores nos hospitais não estivessem lotados, resultaram em desafios econômicos jamais vistos pelas gerações que estão vivas hoje, tais como: (i) quedas bruscas de faturamento na maior parte dos grandes setores da economia (exceto supermercados e farmácias), incluindo reduções drásticas no turismo, companhias aéreas e no lazer, como empresas de eventos, bares e restaurantes; (ii) diminuição de mais de 60% na renda de autônomos, empreendedores e trabalhadores informais; (iii) saída expressiva de capital estrangeiro anteriormente investido no País rumo a mercados internacionais institucionalmente mais seguros, ocasionando em alta do dólar e queda da Bolsa de Valores; (iv) mais de 90 países pedindo auxílio financeiro ao FMI; e (v) 60% da frota mundial de aeronaves no solo, causando

⁴³ O IBGE apoiando o combate à COVID-19. Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, 2020. Disponível em: <<https://covid19.ibge.gov.br/pulso-empresa/>>. Acesso em: 13.12.2020.

um problema inédito de logística de onde estacionar e como fazer a manutenção de mais de 14.000 aviões que deveriam estar no ar.

Nesse sentido, é de se imaginar que, se as empresas que possuíam um faturamento equilibrado com suas despesas e dispunham de atividade regular empresarial estivessem passando por grandes dificuldades durante a crise sanitária, as empresas que já se encontravam em crise precisariam descobrir um modo de manter a recuperação judicial e prevenir uma possível convolação do processo em falência.

Iniciou-se uma comparação à retração econômica causada por guerras ou catástrofes naturais com duração indefinida, provocando uma ruptura sem precedentes na oferta e demanda de bens e serviços e a paralisação de cadeias produtivas inteiras, sendo estritamente necessário o aperfeiçoamento da Lei 11.101/2005 para que fossem projetadas novas medidas emergenciais e temporárias de combate aos efeitos da crise sanitária.

Rapidamente, o Conselho Nacional de Justiça – CJN, editou a Recomendação nº 63, de 31 de março de 2020, com o objetivo de orientar os magistrados com competência para o julgamento de ações recuperacionais e de falência, sugerindo medidas para a redução e alívio do impacto decorrente das providências de combate à contaminação do SARS-CoV-2.

Considerando que “*os processos de recuperação empresarial são processos de urgência, cujo regular andamento impacta na manutenção da atividade empresarial e, conseqüentemente, na circulação de bens, produtos e serviços essenciais à população, na geração de tributos que são essenciais à manutenção dos serviços públicos, e na manutenção dos postos de trabalho e na renda do trabalhador*”, a Recomendação nº 63 resolve:

*Art. 1º Recomendar a todos os Juízos com competência para o julgamento de ações de recuperação empresarial e falência **que deem prioridade na análise e decisão sobre questões relativas ao levantamento de valores em favor de credores ou empresas recuperandas, com a correspondente expedição de Mandado de Levantamento Eletrônico**, considerando a importância econômica e social que tais medidas possuem para ajudar a manter o regular funcionamento da economia brasileira e para a sobrevivência das famílias notadamente em momento de pandemia de Covid-19.*

*Art. 2º Recomendar a todos os Juízos com competência para o julgamento de ações de recuperação empresarial e falência que **suspendam a realização de Assembleias Gerais de Credores presenciais, em cumprimento às determinações das autoridades sanitárias enquanto durar a situação de pandemia de Covid-19.***

Parágrafo único. Verificada a urgência da realização da Assembleia Geral de Credores para a manutenção das atividades empresariais da devedora e para o início dos necessários pagamentos aos credores, recomenda-se aos Juízos que autorizem a realização de Assembleia Geral de Credores virtual, cabendo aos administradores judiciais providenciarem sua realização, se possível.

Art. 3º Recomendar a todos os Juízos com competência para o julgamento de ações de recuperação empresarial e falência que prorroguem o prazo de duração da suspensão (stay period) estabelecida no art. 6 da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, nos casos em que houver necessidade de adiamento da realização da Assembleia Geral de Credores e até o momento em que seja possível a decisão sobre a homologação ou não do resultado da referida Assembleia Geral de Credores.

Art. 4º Recomendar a todos os Juízos com competência para o julgamento de ações de recuperação empresarial e falência que podem autorizar a devedora que esteja em fase de cumprimento do plano aprovado pelos credores a apresentar plano modificativo a ser submetido novamente à Assembleia Geral de Credores, em prazo razoável, desde que comprove que sua capacidade de cumprimento das obrigações foi diminuída pela crise decorrente da pandemia de Covid-19 e desde que estivesse adimplindo com as obrigações assumidas no plano vigente até 20 de março de 2020.

Parágrafo único. Considerando que o descumprimento pela devedora das obrigações assumidas no plano de recuperação pode ser decorrente das medidas de distanciamento social e de quarentena impostas pelas autoridades públicas para o combate à pandemia de Covid-19, recomenda-se aos Juízos que considerem a ocorrência de força maior ou de caso fortuito para relativizar a aplicação do art. 73, inc. IV, da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005.

Art. 5º Recomendar a todos os Juízos com competência para o julgamento de ações de recuperação empresarial e falência que determinem aos administradores judiciais que continuem a realizar a fiscalização das atividades das empresas recuperandas, nos termos da Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, de forma virtual ou remota, e que continuem a apresentar os Relatórios Mensais de Atividades (RMA), divulgando-os em suas respectivas páginas na Internet.

Art. 6º Recomendar, como medida de prevenção à crise econômica decorrente das medidas de distanciamento social implementadas em todo o território nacional, que os Juízos avaliem com especial cautela o deferimento de medidas de urgência, decretação de despejo por falta de pagamento e a realização de atos executivos de natureza patrimonial em desfavor de empresas e demais agentes econômicos em ações judiciais que demandem obrigações inadimplidas durante o período de vigência do Decreto Legislativo nº 6 de 20 de março de 2020, que declara a existência de estado de calamidade pública no Brasil em razão da pandemia do novo coronavírus Covid-19.

Art. 7º Esta Recomendação entra em vigor na data de sua publicação e permanecerá aplicável na vigência do Decreto Legislativo nº 6 de 20 de março de 2020.” (grifos adicionados).

Em resumo, recomenda que os magistrados (i) deem prioridade na análise e decisão sobre questões relativas ao levantamento de valores em favor de credores ou empresas recuperandas; (ii) suspendam a realização de Assembleias Gerais de Credores presenciais, as substituindo por um conclave virtual, respeitando o distanciamento social

determinado pelas autoridades sanitárias; (iii) prorroguem o prazo de duração do *stay period* nos casos em que houver a necessidade de adiamento de AGC; (iv) autorizem a realização de nova Assembleia para que a empresa recuperanda que já está em fase de cumprimento do plano possa apresentar plano modificativo caso comprove abalo relacionado com a Pandemia COVID-19, considerando a ocorrência de força maior ou caso fortuito nos casos de descumprimento do plano; (v) continuem a fiscalização da recuperanda virtualmente; e (vi) avaliem com cautela o deferimento de medidas de urgência, decretação de despejo por falta de pagamento e realização de atos executivos de natureza patrimonial em desfavor de empresas e agentes econômicos em ações judiciais que demandem obrigações inadimplidas durante o período de vigência do Decreto que reconheceu a ocorrência do estado de calamidade pública no Brasil.

No entanto, a Recomendação nº 63 causou discussões e opiniões divergentes, sob alegações de inconstitucionalidade em sede de controle difuso, pois violaria a independência do juiz, que deve exercer a função judicial com base na avaliação dos fatos e de acordo com um consciente entendimento da lei, livre de qualquer influência.

Esse é o entendimento da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Comarca de São Paulo, ao proferir decisão fundamentando que o Conselho Nacional de Justiça não tem competência para interferir na atividade-fim do juiz, após empresa recuperanda invocar a Recomendação para que fosse expedido Mandado de Levantamento Eletrônico para levantar valores retidos em depósito judicial⁴⁴.

⁴⁴ Decisão proferida nos autos nº 0038328-39.2013.8.26.0100 e publicada no DJe em 18.5.2020: “*Por oportuno, como a devedora invocou a Recomendação n. 63 do CNJ, o que tem ocorrido em inúmeros casos, devo declará-la inconstitucional porque emanada de órgão que não tem função jurisdicional e que viola a independência jurídica da Magistratura. Segundo Moacyr Amaral Santos, “a independência do Poder Judiciário se reveste de características especiais, porque nela está a sua própria força. Sendo sua função específica a de compor conflitos de interesses pela aplicação da lei aos casos concretos, ou seja, julgar, fazer justiça, indispensável é que seus órgãos se caracterizem por sua suspeição e serenidade e, pois, deverão gozar da mais absoluta independência, sem o que não se sentirão em condições de julgar. A independência do juiz, para ser completa, deverá ser interna e externa, jurídica e política.” (Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, Max Limonad, 1º. Vol., 2ª. edição, São Paulo, p. 129, grifei). É isto que se denomina de “independência jurídica” do juiz. Magistrados e tribunais, portanto, no exercício da jurisdição, somente estão vinculados ao direito objetivo, não devendo obediência, neste passo, a qualquer outro órgão do Estado, ainda que colocado este na própria área do Judiciário” (Manual de Direito Processual Civil, Saraiva, 1974, São Paulo, vol. 1, pp.95/96, grifei). A independência jurídica dos juízes é assegurada não só pela Constituição Federal, com as garantias da vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de vencimentos, mas também pela Lei Orgânica da Magistratura Nacional, ao enunciar que o magistrado não pode ser punido ou prejudicado pelas opiniões que manifestar ou pelo teor das decisões que proferir, e pela Lei de Abuso de Autoridade, ao dispor que a divergência na interpretação de lei não configura abuso de autoridade. O direito de o magistrado proferir decisões com independência e liberdade, observados os parâmetros delineados pelo sistema de direito positivo, sem qualquer tipo de imposição exegética ou definição interpretativa condicionante, constitui o pressuposto indeclinável ao*

Apesar da declaração de inconstitucionalidade da Recomendação, a esmagadora maioria dos magistrados do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo está proferindo decisões favoráveis às empresas recuperandas, em termos que se assemelham à Recomendação.

A seguir, analisaremos as principais medidas adotadas pelos magistrados do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e alguns Projetos de Lei propostos para alterar os alcances e limites da Lei de Recuperação e Falências de 2005 e lidar da melhor maneira possível com os efeitos elencados acima causados pela crise econômica gerada devido à crise sanitária do ano de 2020, que apresentou desafios inéditos e a superação depende da realização destes ajustes emergenciais e temporários no sistema concursal.

Liberação de valores

As medidas de distanciamento social impuseram a paralisação do comércio e serviços não-essenciais, registrando uma queda jamais vista antes no consumo e reduzindo o faturamento de empresas que dependiam exclusivamente de comércio em locais físicos à quase zero.

Em atenção a este fato, juízos do Poder Judiciário começaram a receber diversos requerimentos para que valores referentes a depósitos recursais trabalhistas, depósitos a título de penhora para embargos, suspensivos de exigibilidade de tributos, bloqueios cautelares, penhoras online, entre outros, que estão depositados em contas judiciais fossem liberados aos seus beneficiários com maior celeridade.

exercício responsável da jurisdição e o requisito essencial à preservação dos direitos fundamentais e das franquias democráticas, pois, sem juízes independentes, não há sociedades livres.” (grifei) O Supremo Tribunal Federal, quando reconheceu o Conselho Nacional de Justiça como órgão compatível com a independência do Poder Judiciário, observou que ele teria competências de ordem administrativa e censória, não podendo interferir na atividade-fim do juiz, que é a jurisdição: “Conselho Nacional de Justiça. Órgão de natureza exclusivamente administrativa. Atribuições de controle da atividade administrativa, financeira e disciplinar da magistratura” (ADI 3.367-1, Rel. Min. Cezar Peluso). [...] **Nessa linha da raciocínio, os juízes de falências e recuperações judiciais devem ter assegurada sua prerrogativa constitucional de decidir, com equilíbrio e serenidade todas as questões relevantes que têm sido postas neste momento de pandemia da COVID-19, ponderando todos os aspectos envolvidos no cumprimento de um plano de recuperação e não apenas a situação do devedor, pois a empresa não existe sozinha, e sim em relação com outras empresas, além de ter empregados e credores trabalhistas. Por isso, declaro a inconstitucionalidade da Recomendação n. 63 do CNJ e determino a expedição de ofício, com cópia desta decisão, ao Exmo.Sr. Procurador-Geral da República, para as providências que entender cabíveis.**” (grifos adicionados).

Nesse sentido, a Recomendação nº 63 do Conselho Nacional de Justiça recomenda que seja dada prioridade na análise e decisão dos requerimentos dos pedidos de levantamentos dos referidos valores:

Art. 1º. Recomendar a todos os Juízos com competência para o julgamento de ações de recuperação empresarial e falência que deem prioridade na análise e decisão sobre questões relativas ao levantamento de valores em favor de credores ou empresas recuperandas, com a correspondente expedição de Mandado de Levantamento Eletrônico, considerando a importância econômica e social que tais medidas possuem para ajudar a manter o regular funcionamento da economia brasileira e para a sobrevivência das famílias notadamente em momento de pandemia de Covid-19.

Seguindo a linha do quanto recomendado, os magistrados das Varas de Falências e Recuperações Judiciais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo têm proferido decisões, com cautela, autorizando a liberação e o conseqüente levantamento dos valores depositados em uízo para a recomposição do capital de giro, pagamento de salários correntes ou de parcelas do plano de recuperação judicial, desde que comprovada a destinação da quantia, e fiscalização do administrador judicial.

Abaixo, destaca-se decisão proferida em março de 2020, início da pandemia no Brasil e mês da decretação de quarentena no Estado de São Paulo em que, ao verificar que a empresa recuperanda possui potencial de recuperação e cumpre sua função social, foi deferido o levantamento de 80% dos valores depositados nos autos nº 0060326-87.2018.8.26.0100, Recuperação Judicial da empresa Viação Itapemirim S.A.:

[...] É importante preservar, tanto o quanto possível, a manutenção das estruturas econômicas existentes, sem as quais não haverá a preservação de empregos e dos polos econômicos sobre os quais voltarão a funcionar as relações comerciais e civis voltadas à retomada da produção e circulação de bens e serviços no retorno do convívio social. Por isso o processo de depuração pelo Poder Judiciário e pelos credores deve ser feito com parcimônia e sempre considerando a situação de anormalidade de nossa realidade. Dentro de um contexto de normalidade, as recuperandas demonstraram a sua capacidade de soerguimento e sobrevivência, com o incremento de faturamento em 2020 em cotejo com o mesmo período do ano anterior. Logo, é uma estrutura econômica com potencial de recuperação na volta da normalidade do convívio social. Ademais, o grupo vinha mantendo os benefícios sociais decorrentes do exercício de atividade empresarial, insculpados no art. 47 da Lei 11.101/2005. Portanto, diante da quadra extraordinária e imprevisível ocasionada pela pandemia, das orientações dadas pelo CNJ através da Recomendação 63/2020, dos dispositivos acima mencionados do CPC e da previsão constante do art. 479 do CC, para se amalgamar os fins da recuperação judicial e os interesses e direitos de credores e devedores, tudo para se evitar a extinção prematura das estruturas econômicas existentes, é de se deferir o pedido de levantamento de valores constantes nos autos e nos termos da petição de fls. 53.880/53.891, com as recomendações propostas pelo administrador judicial às fls. 54.355/54.361, a fim de que, neste momento, se utilize de 80% do numerário para o custeio da operação, justamente para a sobrevivência da estrutura econômica

existente, que possui potencial de recuperação e cumpre a sua função social, destinando-se, por ora, 20% para o pagamento dos credores do PRJ.⁴⁵

Contudo, não são todos os pleitos de liberação e levantamento de valores que foram deferidos à época. Nos autos da Recuperação Judicial da empresa UTC Participações S.A.⁴⁶, o magistrado Paulo Furtado de Oliveira Filho entendeu ser necessária a comprovação de efeito econômico desfavorável oriundo das medidas de combate à crise sanitária, cabendo o ônus da prova à recuperanda:

*[...] As Recuperandas requerem o levantamento da quantia de R\$ 2.100.000,00 depositada às fls. 8037 pela Imetame Energia Ltda. Alegam que, por força da pandemia causada pela Covid-19, tal quantia depositada nos autos, atualmente, é essencial para o fluxo de caixa e continuidade das atividades das recuperandas, bem como para o cumprimento do plano de recuperação judicial, consistente no pagamento das parcelas mensais dos credores da classe IV e a próxima parcela dos credores da classe I, a qual vencerá em agosto de 2020. **Embora sensível o juízo aos pleitos de levantamento de valores, para que possa ser viabilizado o cumprimento do plano, as Recuperandas não comprovaram qualquer efeito econômico oriundo das medidas sanitárias de combate à mencionada pandemia. O ônus da prova incumbe ei qui dicit. Além disso, devem ser ouvidos os credores quanto à substituição da garantia. Portanto, por ora, indefiro o pedido de levantamento.** Manifestem-se os credores acerca do pedido e apure o AJ, de forma pormenorizada, a situação econômico-financeira das Recuperandas e eventual repercussão da pandemia nessa situação.*

Para os magistrados do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, restou consignado que a mera menção à pandemia causada pelo vírus SARS-CoV-2 é pretexto genérico para a obtenção de benefícios excepcionais. Este foi o entendimento da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP ao julgar o Agravo de Instrumento nº 2275464-51.2019.8.26.0000, de relatoria do Des. Cesar Ciampolini:

*Recuperação judicial. Decisão que indeferiu à recuperanda o levantamento de valor depositado nos autos por credora. Agravo de instrumento. Recurso que se julga com consideração de fatos supervenientes, trazidos à colação pela recorrente, de ordem processual e decorrentes de força maior (pandemia do Covid-19). Vislumbrada a possibilidade de quebra da recuperanda (art. 73 da Lei 11.101/05) devido ao descumprimento de sua obrigação legal de pagamento dos credores trabalhistas no prazo de um ano contado do deferimento do pedido de recuperação judicial (Enunciado I do Grupo de Câmaras de Direito Empresarial deste Tribunal), não era, realmente, o caso de autorizar-se o levantamento. Situação excepcional autorizadora de acautelamento, ainda que "ex officio", dos interesses dos credores da agravante. Decisão mantida. Agravo de instrumento desprovido, com determinação. [...] De mais a mais, o Poder Judiciário, na análise de requerimento motivado pela situação excepcional de pandemia, deve cuidar de cada caso concreto. **O coronavírus não pode servir como pretexto genérico para descumprimento de obrigações.** Por fim, anoto que a administradora judicial, em 25/3 p. passado analisando, portanto, dados anteriores à*

⁴⁵ TJSP, Recuperação Judicial nº 0060326-87.2018.8.26.0100, 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, Juiz João de Oliveira Rodrigues Filho, Dje. 2.5.2020.

⁴⁶ Processo nº 1069420-76.2017.8.260100.

pandemia indicou que as dívidas trabalhistas em aberto, considerados os termos do plano, somavam R\$ 434.080,03 (fl. 6.090, na numeração dos autos de origem). Anulado o plano, este valor é evidentemente muito maior.⁴⁷

Portanto, conclui-se que, para que seja seguido o art. 1º da Recomendação nº 63 do Conselho Nacional de Justiça e analisados com maior celeridade os pleitos de deferimento do levantamento de valores depositados nos autos de processo de recuperação judicial, a recuperanda deve comprovar o nexo causal do pedido de levantamento de valores com eventual queda de faturamento e necessidade de obtenção dos valores depositados em juízo.

Suspensão da Assembleia Geral de Credores

A Lei 11.101/2005 estabelece que as Assembleias Gerais de Credores só serão instaladas com a presença de credores titulares de mais da metade dos créditos de cada classe, em primeira convocação, ou, em segunda convocação, com qualquer número de participantes.

Contudo, considerando que, em regra, as empresas em recuperação judicial têm muitos credores e não é possível prever qual será a porcentagem de participação destes nas Assembleias presenciais, o art. 2º da Recomendação nº 63 do Conselho Nacional de Justiça recomenda que sejam suspensas as realizações de AGCs presenciais, para que sejam cumpridas as determinações sanitárias de distanciamento social e quarentena promulgadas no Estado de São Paulo. E não apenas para empresas em que o pedido de recuperação judicial é recente.

É claro que, com o avanço da pandemia ao longo do ano de 2020, muitas empresas em recuperação se depararam com a dificuldade ou quase impossibilidade de continuar cumprindo com as obrigações firmadas em planos de recuperação judicial aprovados antes do período de crise sanitária.

Nesse sentido, as empresas tiveram que readequar seus planos de recuperação judicial e requerer a convocação de nova Assembleia Geral de Credores para deliberar sobre a nova proposta de pagamentos apresentada, com o objetivo de viabilizar a

⁴⁷ TJSP, Agravo de Instrumento nº 2275464-51.2019.8.26.0000, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Rel. Cesar Ciampolini, j. 30.4.2020, DJe. 30.4.2020.

continuidade das operações da empresa e o cumprimento de sua função social, sem que seja decretada sua falência.

Assim, o entendimento do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo é favorável à suspensão do conclave presencial até que a pandemia seja vencida. Assim julgou o Dr. Marcelo Barbosa Sacramone, em decisão proferida nos autos do processo nº 1046198-11-2019.8.26.0100:

[...] (Suspensão de Agendamento da Assembleia Geral de Credores): Tendo em consideração as medidas adotadas relativas à política de isolamento social e paralisação das atividades não essenciais em razão do advento da Pandemia do COVID-19, bem como seus reflexos no cenário econômico que experimenta forte instabilidade e imprevisibilidade, denota-se a impossibilidade de deliberação sobre um plano de recuperação judicial factível e sequer a convocação da Assembleia Geral de credores. Assim, acolho o pedido da recuperanda para designação da Assembleia Geral de Credores somente para agosto de 2020, se até lá já cessadas as medidas de isolamento social. Apresente data para a publicação de edital de convocação.⁴⁸

A 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo seguiu o mesmo entendimento, ao suspender por 30 dias a Assembleia Geral de Credores da empresa em recuperação Nasa Laboratório Bioclínico Ltda., cadastrada sob o nº 1026155-53.2019.8.26.0100 e proferida em 16.3.2020: “*Isto posto, diante das particularidades do momento que vive o País e o mundo, suspendo, por 30 dias, a Assembleia Geral de Credores designada para a votação do plano de recuperação da recuperanda, ficando prorrogado, por igual período, o prazo de suspensão das ações e execuções individuais que lhe são promovidas (stay period)*”.

Contudo, ampliando o espectro da pesquisa a outros Tribunais, faz-se interessante destacar decisão proferida pela 4ª Vara Cível da Comarca de Lages/SC, em que o magistrado julgador da recuperação judicial da empresa Frangos Montanari Industria e Comércio Ltda. Epp entendeu não haver necessidade de suspender a Assembleia Geral de Credores por não vislumbrar número expressivo de pessoas, não caracterizando aglomeração:

Em razão do número de participantes da assembleia geral anterior conduzida pelo administrador judicial, conforme ata juntada oportunamente, não vislumbro número expressivo de pessoas, tampouco pode ser comparada a realização dessa solenidade como aglomeração

⁴⁸TJSP, Recuperação Judicial nº 1046198-11-2019.8.26.0100, 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, julgador Dr. Marcelo Barbosa Sacramone, DJe 15.5.2020.

⁴⁹ TJSC, Recuperação Judicial nº 0300527-49.2019.8.24.0039, 4ª Vara Cível da Comarca de Lages, julgador. Dr. Leandro Passig Mendes, j. 1.5.2020.

***vedada por deliberação administrativa do Poder Executivo.** De todo modo, nenhuma decisão administrativa poderia embarçar o funcionamento do Poder Judiciário no desempenho de suas atribuições institucionais. Mais ainda, as comunicações e troca de documentos entre credores e a recuperanda podem ser realizadas por inúmeros meios e mecanismos, o que novamente não justifica o adiamento da assembleia previamente convocada, considerando ainda que a recuperanda deveria ser a primeira a envidar meios para superar qualquer dificuldade e buscar o cumprimento dos prazos previstos pela Lei n. 11.101 de 2005.⁴⁹*

É claro que, aos tempos do início da pandemia e determinação de quarentena no Estado de São Paulo, nada se sabia sobre até quando a crise sanitária se prolongaria. Para evitar decisões sucessivas postergando o deferimento de convocação de Assembleia Geral de Credores no mesmo procedimento recuperacional, ou em casos em que é urgente a realização do conclave, a Recomendação nº 63 do CNJ, no parágrafo único do art. 2º, sugere a realização de AGC virtual, cabendo aos administradores judiciais providenciarem sua realização, se possível.

Assembleia Geral de Credores Virtual

Com o avanço da pandemia, o medo se ser contaminado e contaminar as pessoas à sua volta e a necessidade de distanciamento social, mas tendo em mente que não poderíamos deixar de nos comunicar e realizar nossas atividades diárias, surgiram e cresceram as plataformas de chamadas de vídeo *online*, que substituíram aulas, reuniões, confraternizações entre amigos e famílias, comemorações de aniversário e até mesmo vestibulares, como vimos ao final do ano de 2020.

Para adaptar-se à nova realidade, a Recomendação nº 63 do Conselho Nacional de Justiça recomendou, no parágrafo único do art. 2º que, “*verificada a urgência da realização da Assembleia Geral de Credores para a manutenção das atividades empresariais da devedora e para o início dos necessários pagamentos aos credores, recomenda-se aos Juízos que autorizem a realização de Assembleia Geral de Credores virtual, cabendo aos administradores judiciais providenciarem sua realização, se possível*”.

Seguindo esse pensamento, foram proferidas inúmeras decisões determinando que as Assembleias Gerais de Credores fossem realizadas *online*, através de plataforma sugerida pela recuperanda ou pelo Administrador Judicial, que seguiria todos os preceitos

⁴⁹ TJSC, Recuperação Judicial nº 0300527-49.2019.8.24.0039, 4ª Vara Cível da Comarca de Lages, julgador. Dr. Leandro Passig Mendes, j. 1.5.2020.

básicos previstos na Lei 11.101/2005: (i) instalação em primeira convocação com a presença de credores titulares de mais da metade dos créditos de cada classe (art. 37, §2º); (ii) diante da necessidade de nova convocação, instalação com qualquer número de participantes (art. 37, §2º); (iii) exposição do plano de recuperação judicial elaborado pelas recuperandas e abertura de espaço para questionamentos pertinentes; (iv) votação do plano e, nas hipóteses do quanto disposto no art. 45 da LRF, a aprovação do plano; e (v) assinatura da Ata da Assembleia através de certificado digital.

A 3ª Vara Cível do Foro da Comarca de Penápolis/SP, proferiu decisão que, ao analisar que a recuperanda cumpre todos os prazos estabelecidos em Lei desde o processamento da recuperação judicial da empresa Aax Produção e Comércio, deferiu a prorrogação do *stay period* e utilizou-se da Recomendação nº 63 do Conselho Nacional de Justiça para determinar a realização de Assembleia Geral de Credores virtual, em atenção às medidas sanitárias impostas no Estado de São Paulo. Vejamos trecho interessante da decisão:

Trata-se de pedido de prorrogação do stay period formulado pelas recuperandas. Alegam que cumpriram todas as determinações até o momento, tendo inclusive recolhido o valor das custas para publicação dos editais. Todavia, sustentam que a publicação dos editais quanto ao plano de recuperação judicial e a segunda relação de credores ainda não foi concretizada, sendo que o prazo de suspensão das ações e execuções se esgotou no dia 20/05/2020, tendo em vista que o deferimento da recuperação judicial ocorreu no dia 20/11/2019. Argumentam que o CNJ na recomendação n.º 63/2020 facultou a prorrogação do stay period. É o breve relatório. FUNDAMENTO e DECIDO. O pedido comporta acolhimento. De fato, as recuperandas tem cumprido dentro dos prazos fixados as determinações proferidas por este Juízo. Todavia, considerando as fases do procedimento da recuperação judicial, contidas na Lei n.º 11.101/05, não foi possível a realização da Assembleia Geral de Credores dentro do prazo de 180 dias, previsto no art. 6º, §4º, da mencionada Lei. Ademais, considerando a pandemia de COVID-19 declarada pela Organização Mundial da Saúde, não é possível precisar a data em que será realizada a assembleia, pois no cenário atual medidas sanitárias teriam que se adotadas para que a realização do ato possa ocorrer, sem riscos à saúde dos participantes da AGE, priorizando inclusive a sua realização na forma virtual. Assim, evidente que o prosseguimento das ações e execuções contra as recuperandas, antes da realização da AGE implica em grave prejuízo à continuidade das atividades empresariais, sendo de rigor deferir o pedido de prorrogação do stay period. Ressalto que a prorrogação do prazo de suspensão das ações e execuções contra as recuperandas foi recomendado no art. 3º, da Recomendação n.º 63/2020 do CNJ. Senão vejamos: Art. 3º - “Recomendar a todos os Juízos com competência para o julgamento de ações de recuperação empresarial e falência que prorroguem o prazo de duração da suspensão (stay period) estabelecida no art. 6º da Lei n.º 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, nos casos em que houver necessidade de adiamento da realização da Assembleia Geral de Credores e até o momento em que seja possível a decisão sobre a homologação ou não do resultado da referida Assembleia Geral de Credores”. [...] Diante de todo o exposto, DEFIRO a prorrogação do prazo

*de suspensão das ações e execuções promovidas em face das recuperandas, pelo prazo de 180 dias. [...]*⁵⁰

Ao decidir sobre o mesmo tema, a 1ª Vara Cível da Comarca de Cândido Mota/SP entendeu que, embora a Lei de Recuperação Judicial e Falências não tenha previsto a possibilidade de realização da Assembleia Geral de Credores em meio virtual, suas disposições não excluem tal possibilidade.

Primeiro porque, quando da elaboração e publicação da Lei, em 2005, a evolução tecnológica da época ainda não permitia ao legislador prever que seria possível e viável a realização de reunião de grande quantidade de pessoas, simultaneamente, através de meios digitais, razão pela qual não há que se falar em omissão voluntária ou “silêncio eloquente” do Poder Legislativo a fim de afastar a possibilidade de realização de tal ato virtualmente.

Nesse sentido, destacou que cabe ao operador do Direito empreender esforços a fim de se dar a dinamicidade necessária ao ordenamento jurídico através da interpretação legal conforme a evolução da própria sociedade e adaptar as Leis, quando possível, aos momentos atuais, pois, do contrário, as previsões legais ficariam obsoletas com o decurso do tempo, sobretudo em se tratando de legislação empresarial, na qual a dinâmica do mercado, na maioria das vezes, apresenta-se em ritmo acelerado.

Em brilhante explicação, o julgador Dr. Bruno César Giovanni Garcia conclui que, com a evidente transformação da sociedade, deverá também o Direito, dentro do possível, evoluir através da hermenêutica, mesmo que não haja alteração do texto legal e entendendo haver tecnologia necessária para possibilitar a realização do conclave de maneira virtual e utilizando-se da Recomendação nº 63 do Conselho Nacional de Justiça, o deferiu nestes termos:

*A Administradora Judicial informou que possui tecnologia necessária para a realização da Assembleia Geral de Credores de forma virtual. Pois bem. Há a necessidade de se analisar algumas premissas fáticas no presente momento. **Primeiro, verifico que embora a Lei n. 11.101/05 não tenha previsto a possibilidade de realização da Assembleia Geral de Credores em meio virtual, certo é que suas disposições não excluem tal possibilidade. Para além disso, quando da edição da Lei de Falências, certo é que naquele momento a evolução tecnológica não permitia ao legislador prever que seria faticamente possível e viável a realização de reunião de pessoas, em grande quantidade, através de meios digitais, razão pela qual não há que se falar, portanto, em omissão voluntária ou “silêncio eloquente” do Poder***

⁵⁰ TJSP, Recuperação Judicial nº 1006987-21.2019.8.26.0438, 3ª Vara Cível da Comarca de Penápolis, julgador Dr. Diego Goulart de Faria, j. 14.4.2020.

Legislativo a fim de afastar a possibilidade de realização de tal ato virtualmente. Neste ponto destaco, portanto, que cabe ao operador do Direito empreender esforços a fim de se dar a dinamicidade necessária ao ordenamento jurídico através da interpretação legal conforme a evolução da própria sociedade, pois, do contrário, as previsões legais ficariam, com o decurso do tempo, invariavelmente obsoletas - sobretudo em se tratando de legislação empresarial, na qual a dinâmica do mercado, no mais das vezes, apresenta-se em ritmo acelerado. Assim, com a evidente transformação da sociedade, deverá também o Direito, dentro do possível, evoluir através da hermenêutica, mesmo que não haja alteração do texto legal. Para além disso, ressalto que também não seria possível prever que, em dado momento, uma pandemia mundial pudesse afetar as atividades cotidianas em seus mais variados níveis. Assim, tarefas que ordinariamente seriam consideradas simples e rotineiras, no presente momento se verificam, se não inviáveis, muito mais difíceis. A despeito disso, a tecnologia permite, nas mais variadas vezes, suprir, dentro do possível, o contato e a presença física entre os indivíduos, de forma que o atual estágio evolutivo possibilita o encontro online de diversas pessoas simultaneamente. Tanto o é que a Administradora Judicial se manifestou no sentido de deter a tecnologia necessária para tais finalidades. Dessa maneira, mesmo que se retornem os trabalhos presenciais de forma gradual, não se sabe ao certo quando será efetivamente seguro, sob o ponto de vista sanitário, a realização de atos nos quais haja a aglomeração de pessoas, tal como demanda a Assembleia Geral de Credores. Assim, entendo que havendo a tecnologia necessária para a realização da Assembleia por meio virtual e não existindo previsões concretas de quando seria possível e segura sua realização por meio físico, certo é que se faz necessário e recomendável sua concretização por meio virtual, tanto sob o ponto de vista processual, a fim de assegurar a celeridade e de se garantir os interesses da empresa em recuperação e dos credores, como do ponto de vista de proteção à saúde dos que participarão do referido ato. Portanto, tendo em vista ainda o teor da Recomendação n. 63/2020 do Conselho Nacional de Justiça que prevê a possibilidade da realização da Assembleia de Credores em modalidade virtual e levando-se em consideração o cenário fático atual, bem como do teor do Comunicado 2561/2020 do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que novamente prorrogou o prazo de vigência do Sistema Remoto de Trabalho em 1º e 2º Graus para o dia 30 de junho de 2020 e tendo-se em vista que tais prorrogações tem sido realizadas de maneira sucessiva, levando-se em conta também a situação atual de disseminação do “coronavírus”, de forma que não é possível se antever, no presente momento, quando se retornarão as atividades presenciais e a possibilidade de aglomeração de pessoas, tais como ocorre nas Assembleias de Credores, certo é que se faz necessária sua realização na modalidade virtual, tal como anteriormente explanado. Ante o exposto e tendo em vista ainda a existência de objeções ao plano de recuperação judicial apresentado (edital de fls 1.863/1.864), autorizo a realização da AGC em ambiente virtual, com a metodologia e os protocolos a serem estabelecidos pelo administrador judicial, de forma que deverão ser empreendidos todos os esforços para manutenção da transparência do ato e da higidez da manifestação de vontade dos credores. Sem prejuízo, deverá a Administradora Judicial em conjunto com a Recuperanda providenciar a data para realização da ACG, de forma que o ato deverá obedecer ao disposto nos artigos 36 e seguintes da Lei n. 11.101/05. Int.⁵¹

⁵¹ TJSP, Recuperação Judicial nº 1001256-28.2019.8.26.0100, 1ª Vara Cível do Foro da Comarca de Cândido Mota, julgador Dr. Bruno César Giovanni Garcia, j. 18.6.2020.

A 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais do TJSP proferiu decisão em 23.3.2020, nos autos da recuperação judicial da empreiteira Odebrecht S.A.⁵², que deferiu a realização de Assembleia Geral de Credores virtual em decisão perfeitamente fundamentada.

Utilizando-se da hermenêutica e entendendo que a Lei 11.101/2005 é desatualizada para o ano em que vivemos em certos aspectos, como a ausência de previsão da possibilidade de realização de Assembleia Geral de Credores remota, deferiu a realização virtual do conclave sob o fundamento de que tal ato “*é medida que se coaduna com o respeito às medidas de distanciamento social promulgadas pelos órgãos do Poder Executivo e do Poder Judiciário, sem prejuízo da busca pelo soerguimento da atividade por meio da continuidade da discussão e votação do PRJ apresentado pelas recuperandas*”, respeitando o Princípio da Preservação da Empresa, nos seguintes termos:

Trata-se de pedido das recuperandas para que as AGCs do grupo em recuperação judicial sejam continuadas em ambiente virtual. Alegam que diversas medidas governamentais vêm sendo adotadas para tratamento da epidemia causada pelo COVID-19, dentre elas recomendações e ações para evitar reuniões e aglomerações sociais. A continuação da AGC em ambiente presencial seria medida contrária a tais recomendações e ações estatais. Todavia, as recuperandas necessitam da continuidade da AGC para buscar a aprovação do plano apresentado, sendo essa a única alternativa para superação da crise econômico-financeira do grupo. [...] É O BREVE RELATO. FUNDAMENTO E DECIDO. O pedido comporta acolhimento. De um lado, como já salientado no item 9 da decisão de fls. 28.401/28.405, há o reconhecimento da situação de excepcionalidade causada pela pandemia decorrente da disseminação do COVID-19 em nível mundial, que tem demandado ações governamentais das mais diversas, com vistas ao combate da doença e à preservação da saúde das pessoas. Temos visto que a cada dia novas estratégias são adotadas e implementadas pelos órgãos estatais, justamente em decorrência das mudanças ocasionadas pelo aumento na curva de contaminação pelo vírus, a fim de conciliar proporcionalidade na prevenção de novos casos, fornecimento de assistência de saúde para pessoas acometidas pela doença e na necessidade de se manter, o quanto possível, o funcionamento das atividades empresariais e civis e dos demais serviços dispostos à população. No âmbito do Estado de São Paulo, foi decretada a medida de quarentena, através da edição do Decreto 64.881, de 22 de março de 2020, para intensificar as medidas de isolamento social como forma de evitar possível contaminação e propagação do coronavírus, através da suspensão de atendimento presencial de diversas atividades prestadas pela iniciativa privada, ressalvados os casos nos quais há funcionamento de atividades essenciais, devidamente discriminadas no aludido decreto estadual e no Decreto Federal nº 10.282/2020. Mas é importante salientar que as autoridades governamentais enaltecem a necessidade de não se obstar toda e qualquer atividade empresarial ou civil, para evitar o colapso da economia, da produção do país e da continuidade do abastecimento de itens essenciais destinados à população. O próprio governador do Estado de São Paulo, em entrevista coletiva na data de hoje ressaltou que fábricas e indústrias, de

⁵² Processo nº 1057756-77.2019.8.26.0100.

qualquer setor, devem continuar operando, observadas as normas e condutas de segurança sanitária, justamente porque não há contato com o público em geral. De mais a mais, os órgãos da Justiça também estão sensíveis à situação de pandemia, notadamente com a preservação da saúde das pessoas e a necessidade de manutenção da prestação jurisdicional, através de ações que contribuam com a medida de distanciamento social, a qual vem sendo muito utilizada no combate à pandemia do coronavírus. O Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução 313/2020 para uniformizar o funcionamento dos serviços judiciários, com o objetivo de prevenir o contágio pelo novo Coronavírus Covid-19, e garantir o acesso à justiça neste período emergencial. O Tribunal de Justiça de São Paulo também vem enfrentando a pandemia com muita serenidade e proficiência, sempre atento às mudanças diárias da propagação do coronavírus, com observância dos dados obtidos pelos órgãos estatais de saúde. Para tanto, editou, na data de hoje, os Provimentos 2.549/2020 e 2.550/2020, que estabelecem o trabalho remoto em Primeiro e Segundo Graus, justamente para proporcionar maior alcance de distanciamento social, como umas das medidas eficazes no combate à pandemia ocasionada pelo coronavírus, sem prejuízo da continuidade da prestação jurisdicional. Como se vê, medidas estatais buscam ampliar o distanciamento social como forma de combate à pandemia, sem prejuízo da atenção em se manter atividades destinadas à produção de bens e de serviços relevantes para a população. De outro lado, a Lei 11.101/2005 não previu a possibilidade de realização de AGC em ambiente virtual de maneira expressa. Contudo, devemos compreender que no momento de sua edição não havia disseminação tão maciça e segura dos meios de comunicação eletrônicos, decorrente da evolução cada vez mais acentuada da tecnologia, fruto do dinamismo do mercado e das atividades empresariais. No próprio relatório do Substitutivo do PLC 71/2003, o Senador Ramez Tebet reconheceu a necessidade de mudança da legislação de insolvência do país, que já não mais atendia às necessidades da sociedade da economia, verbis: O PLC nº 71, de 2003, tem por objetivo ab-rogar e substituir a atual Lei de Falências, posta em vigor pelo quase sexagenário Decreto-Lei nº 7.661, de 21 de junho de 1945, que, muito embora tenha, por seus reconhecidos méritos, servido durante tanto tempo à disciplina da matéria, não é mais adequado às necessidades da sociedade e da economia brasileira, dadas as numerosas e profundas alterações que ocorreram nas práticas empresariais no Brasil e no mundo nas últimas seis décadas. Como se vê, é muito comum na prática forense a ocorrência de lacunas na lei e até mesmo a necessidade de alterações legislativas de temas afetos ao direito empresarial, justamente pela velocidade com que as atividades empresariais introduzem novas realidades e práticas no mercado. A própria Lei 11.101/2005 é objeto de trabalho de alteração pontual em seus termos na tramitação do substitutivo do PL 10.220/18 em discussão na Câmara dos Deputados. Em que pese o trabalho de aprimoramento legislativo, o fato é que a Lei 11.101/2005 necessita sempre de uma interpretação lógica, ontológica, teleológica e extensiva de seus termos, com a conformação de seu texto à realidade imposta pelo dinamismo da atividade empresarial e econômica, trabalho já realizado pela jurisprudência como forma de maximizar a utilização dos instrumentos legais dispostos para melhor atender aos reclamos sociais e de mercado. Segundo Caio Mario da Silva Pereira: A interpretação da lei, como processo mental de pesquisa de seu conteúdo real, permite ao jurista fixá-lo tanto em relação com a forma do comando coetâneo de seu aparecimento como ainda nas situações que o desenvolvimento das atividades humanas venha a criar, inexistentes quando de sua elaboração, porém suscetíveis de subordinação à sua regra em tempo ulterior. Essa pesquisa de vontade legal, que, de tão importante e construtiva, não falta quem classifique como última fase da elaboração normativa, sob o fundamento de que a lei contém na verdade o que o intérprete nela enxerga, ou dela extrai, afina em essência com o conceito valorativo da disposição, e conduz o direito no rumo evolutivo que permite conservar, vivificar e atualizar preceitos ditados há anos, há décadas, há séculos, e que hoje subsistem

somente em função do entendimento moderno dos seus termos. Na verdade, só o esforço hermenêutico pôde dar vida ao nosso Código Comercial, publicado em 1850 e revogado parcialmente somente pelo Código Civil de 2002, diante da complexidade da vida mercantil de nossos dias; só pela atualização do trabalho do intérprete é possível conceber-se o vigor do Código Napoleão, que vem de 1804, ou a sobrevivência dos Cânones da Constituição Americana de 1787. Nesse passo, o entendimento que deve ser extraído dos termos da Lei 11.101/2005 deve estar em consonância com a sua própria essência, com o sistema jurídico vigente, com os avanços tecnológicos e o dinamismo do mercado, a fim de que os institutos preconizados na lei de insolvência possam ter o alcance necessário para funcionar como instrumento legítimo de resolução de questões pelo Poder Judiciário. O Eminentíssimo Ministro Luis Felipe Salomão, em seu voto no julgamento do REsp 1.337.989, forneceu importante entendimento sobre o processo hermenêutico da Lei 11.101/2005, assim vernaculamente posto: Nessa ordem de ideias, a hermenêutica conferida à Lei 11.101/2005, no tocante à recuperação judicial, deve sempre se manter fiel aos propósitos do diploma, isto é, nenhuma interpretação pode ser aceita se dela resultar circunstância que, além de não fomentar, na verdade, 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, sob pena de tornar inviável toda e qualquer recuperação, sepultando o instituto. Diante de todos esses elementos, mister se conferir aos termos legais atinentes à AGC o melhor alcance que se compatibilize com os objetivos da Lei 11.101/2005, notadamente no que tange ao instituto da recuperação judicial e aos seus objetivos estatuídos no art. 47 do aludido diploma legal. Desse modo, a realização da AGC em ambiente virtual é medida que se coaduna com o respeito às medidas de distanciamento social promulgadas pelos órgãos do Poder Executivo e do Poder Judiciário, sem prejuízo da busca pelo soerguimento da atividade por meio da continuidade da discussão e votação do PRJ apresentado pelas recuperandas. As metodologias e protocolos narrados pelo administrador judicial em sua petição de fls. 29.048/29.053 se mostram plenamente suficientes para garantir direito de voz e voto aos credores, bem como para garantir a transparência do procedimento, por intermédio da participação de ouvintes no conclave. As contrariedades apresentadas, todavia, não trouxeram aos autos quaisquer subsídios que pudessem conduzir ao indeferimento do pedido. O próprio pedido de recuperação judicial, sua regular tramitação e o tempo no qual já se discute o plano proposto permitem conduzir à presunção de necessidade de continuidade do conclave para fins de se atingir a superação da crise econômico-financeira experimentada pelas recuperandas, a qual, em momento algum, foi objeto de questionamento pelos petionários e demais credores. De outra parte, aqueles que se manifestaram contrariamente à realização da AGC em ambiente virtual não se desincumbiram do seu ônus previsto no art. 373, II, do CPC, ao não comprovarem a suficiência do stay period para que o grupo pudesse se manter em atividade no período de quarentena decretado pelo Governo do Estado de São Paulo e acompanhado pelos atos normativos que estão a regular o funcionamento dos trabalhos no âmbito do Poder Judiciário. Com a eventual aprovação do plano, as recuperandas poderão continuar as atividades, receber aportes de novos recursos e reestruturar suas operações. Logo, a eventual aprovação do plano vai muito além da proteção conferida pelo stay period, como querem fazer crer as petições de fls. 29.056/29.058, fls. 29.061/29.062 e fls. 29.063/29.066. No mais, também não houve qualquer apontamento específico de prejuízo nos protocolos apresentados pelo administrador judicial, que pudessem impedir a livre e exaustiva manifestação dos credores e as comunicações internas entre eles e eles e a recuperanda e o administrador judicial. Outrossim, o PRJ apresentado nos autos é fruto do que já vem sendo discutido na AGC em andamento e nas sucessivas negociações administrativas realizadas pela recuperanda com seus credores, de modo que não há qualquer surpresa como

quer fazer crer a manifestação de fls. 29.063/29.066, que inclusive já demonstrou ciência de seus termos. A realização da AGC em ambiente virtual nesta quadra, permitirá, neste caso específico e nesta situação particular, a superação do que Cássio Cavalli mencionou como Paradoxo da Pandemia: em que as medidas sanitárias de distanciamento social colidem com os imperativos econômicos de prover o mínimo às populações para que possam se isolar em quarentenas. Ou seja, de um lado, impor distanciamento social por meio de quarentenas constitui a forma mais eficiente para se achatar a curva de contaminados de modo a não sobrecarregar o sistema de saúde. De outro lado, para que milhões de pessoas economicamente vulneráveis possam se isolar, é imperativo que se lhes assegure o mínimo existencial, para que possam sobreviver enquanto contribuem para a supressão do vírus. Parece que a promoção de um objetivo prejudica o outro, e vice-versa. Mais do que isso, o Paradoxo da Pandemia não é estático, já que seus efeitos se distribuem no tempo: a contenção do vírus com medidas de quarentena podem acentuar a crise econômica sem precedentes, de modo que mesmo após a humanidade derrotar o vírus ainda terá que lutar com tragédias humanas e sociais de imensas proporções decorrentes dos danos causados ao tecido social pela pandemia. Isso porque se permitirá a manutenção da medida de isolamento social necessária ao combate da pandemia ocasionada pelo coronavírus COVID-19, sem prejuízo da continuidade das negociações voltadas ao soerguimento da atividade e do direito dos credores em poder analisar o plano proposto pelas recuperandas, tudo na esteira da ratio essendi da Lei 11.101/2005. Diante do exposto, com fundamento no art. 4º, II e art. 6º do Provimento CSM/TJSP 2.549/2020, defiro o pedido de continuidade de realização da AGC do Grupo Odebrecht a ser realizado em ambiente virtual, com a metodologia e os protocolos estabelecidos pelo administrador judicial, nos termos de sua petição de fls. 29.048/29.053, devendo o auxiliar do Juízo engendrar todos os esforços para manutenção da transparência do ato e da higidez da manifestação de vontade dos credores. Tendo em vista a excepcionalidade da medida e a impossibilidade de publicação de edital no DJe, autorizo a publicação do edital proposto às fls. 29.055 para ciência geral do procedimento a ser adotado, até mesmo porque estes autos podem ser visualizados em todos os seus termos por qualquer do povo, pelo fato de ser eletrônico e tramitar sem segredo de justiça. Intimem-se e ciência ao MP.

Não se pode perder de vista que, ainda que iniciada uma campanha de vacinação, a população brasileira apenas será vacinada, em sua totalidade, após meses ou anos, de maneira que a realização de encontros *online* ainda será uma realidade por tempo indeterminado.

Empresas que ajuizaram pedido de recuperação judicial após o início da pandemia no Brasil, qual seja, março de 2020, terão sua Assembleia Geral de Credores realizada de maneira virtual enquanto ainda não for possível a aglomeração de centenas de pessoas para discutir e votar seus planos de recuperação judicial e, ao menos, o conclave virtual tem se mostrado efetivo.

Prorrogação do *Stay Period*

Considerando todas as possíveis necessidades das empresas que já estavam em recuperação judicial antes do início da pandemia e nas dificuldades em se manterem em funcionamento, cumprindo sua função social e gerando capital não apenas para seus sócios mas para todos os seus funcionários, a Recomendação nº 63 do Conselho Nacional de Justiça recomendou, em seu art. 3º, a prorrogação do prazo de duração da suspensão chamada de “*stay period*”.

Relembrando, o *stay period* está previsto art. 6º, *caput*, da Lei 11.101/2005 e suspende o curso da prescrição e todas as ações e execuções em face do devedor:

Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

Assim, conforme já apresentado, o *stay period* impede que credores individuais consigam alienar bens imprescindíveis e grandes valores necessários para a reestruturação e soerguimento da atividade empresarial em ações de cobrança e execuções de títulos judiciais e extrajudiciais. Com a suspensão, os credores são incentivados a procurar a satisfação de seu crédito através do procedimento concursal, sendo possível a negociação da melhor maneira de recuperar a atividade empresarial e saldar seus débitos.

Este período compreende, conforme delimita o §4º do dispositivo acima mencionado, o prazo improrrogável de 180 dias contado do deferimento do processamento da recuperação, restabelecendo-se, após o decurso do prazo, o direito dos credores de iniciar ou continuar suas ações e execuções, independentemente de pronunciamento judicial.

Em atenção à Lei que estabelece que o prazo é improrrogável e considerando que, além de haver número expressivo de empresas passando por um processo de recuperação judicial e lutando pelo seu soerguimento e continuidade no Brasil, a pandemia do SARS-CoV-2 e as medidas sanitárias de combate ao vírus levou o faturamento do setor econômico à quase zero, fazendo-se necessária a adoção de novas medidas para que a reestruturação seja possível.

Além disso, observadas as dificuldades em realizar a Assembleia Geral de Credores presencialmente, resta necessária a extensão do período de proteção ao devedor até que seja realizado o conclave. A prorrogação do *stay period* é recomendada e objeto de, pelo menos, cinco Projetos de Lei apresentados durante o ano de 2020.

Inicialmente analisaremos os Projetos de Lei (“PL”) apresentados durante o ano de 2020, em resposta à eminente preocupação em preservar as empresas que já passavam ou passariam por um processo de reestruturação de suas dívidas.

O Projeto de Lei 1.781/2020, apresentado em 10.4.2020 na Câmara dos Deputados, propunha uma prorrogação de mais 180 dias além do prazo já estabelecido para o *stay period*, mas apenas para as recuperações judiciais iniciadas entre 20 de março e 30 de outubro de 2020, propondo a alteração do o § 4º, Art. 6º, da Lei no 11.101/2005, para a seguinte redação:

Art. 6º, § 4º: Na recuperação judicial, caso a ação seja tenha sido protocolada após da data de 20.03.2020 e até a data de 30.10.2020, a suspensão de que trata o caput deste artigo poderá prorrogado uma única vez, em decisão fundamentada pelo juiz, caso no prazo de até 180 (cento e oitenta) dias, contado do deferimento do processamento da recuperação, não tendo sido possível a convocação da assembleia geral de credores para deliberarem sobre o plano de recuperação apresentado pelo devedor. Nas recuperações judiciais iniciadas antes da data de 20.03.2020 e após o dia 30.10.2020, a suspensão de que trata o caput deste artigo, em hipótese nenhuma, excederá o prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta) dias, contado do deferimento do processamento da recuperação, restabelecendo-se, após o decurso do prazo, o direito dos credores de iniciar ou continuar suas ações e execuções, independentemente de pronunciamento judicial, não sendo permitido ao juiz prorrogar o prazo estabelecido nesse dispositivo.

Contudo, o Projeto de Lei foi declarado prejudicado, em 21.5.2020, em face da aprovação da Subemenda Substitutiva Global ao Projeto de Lei 1.397/2020, que instituiu, até o dia 31.12.2020, medidas que visam a prevenir a insolvência do agente econômico e que modificam os regimes jurídicos da recuperação judicial, da recuperação extrajudicial e da falência, e, conseqüentemente, arquivado na mesma data.

O Projeto de Lei 2.070, apresentado em 22.4.2020 na Câmara dos Deputados, tinha como objetivo instituir a prorrogação de todos os *stay period* deferidos desde o dia 20.3.2020, até 30.10.2020, bem como propunha a suspensão do cumprimento de todos os planos de recuperação judicial para sociedades empresárias que comprovassem a queda de faturamento mínima de 40%, nas seguintes redações:

Art. 2º Ficam prorrogados até o dia 30 de outubro de 2020 todos os stay period deferidos até o dia 20 de março de 2020.

§1º. O referido período não poderá ser considerado como suspensão ou interrupção;

§2º O referido período tem natureza jurídica de prorrogação;

Art. 5º Ficam suspensos até o dia 30 de outubro de 2020 o cumprimento dos planos de recuperação judicial para as sociedades empresárias que comprovarem uma queda de faturamento mínima de 40% (quarenta por cento).

§1º Tal suspensão não abarca os créditos alimentares;

§2º Durante a suspensão não poderá haver convolação em falência com fundamento nos termos no artigo 61, §1º da Lei 11.101/05 e artigo 73, inciso IV da Lei 11.101/05;

§3º A redução de faturamento elencada no caput será feita com base na demonstração dos livros contábeis do ano anterior, bem como por parecer feito por contador devidamente registrado;

§4º As sociedades empresárias que sofrerem queda de faturamento menor que 40% (quarenta por cento) poderão requisitar ao juízo universal o sobrestamento do cumprimento do plano de recuperação judicial, ficando à critério do magistrado deferir ou não, utilizando como base argumentativa os princípios da razoabilidade e da preservação da empresa.

Importante destacar que, assim como a maioria das decisões proferidas até o momento, o Projeto de Lei 2.070/2020 impunha a comprovação de queda no faturamento da empresa, não sendo possível a mera alegação de que a pandemia do vírus SARS-CoV-2 desequilibrou o balanço financeiro da firma.

Entretanto, o PL 2.070/2020 foi declarado prejudicado em face da aprovação da Subemenda Substitutiva Global ao Projeto de Lei 1.397/2020, em 21.5.2020.

O Projeto de Lei 2.373/2020, em tramitação no Senado Federal desde 4.5.2020, propõe a prorrogação de todos os *stay period* até o fim do estado de calamidade iniciado a partir do Decreto Legislativo nº 6, em 20 de março de 2020, sem revogar ou alterar os dispositivos previstos na Lei 11.101/05.

Durante o estado de calamidade, ficariam suspensos os pedidos de falência ajuizados pelos credores com fundamento no descumprimento de plano de recuperação extrajudicial ou de plano de recuperação judicial em andamento e que envolvessem o

descumprimento de obrigações pactuadas antes de 20 de março de 2020 e vencidas após essa data (LFR, art. 60) e a distribuição de pedido de recuperação judicial suspenderia o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário, em contrariedade ao quanto disposto no §1^a do art. 49 da LRF.

Além disso, há a previsão da possibilidade de a empresa recuperanda requerer que o juiz postergue a publicação de edital com a decisão do processamento da recuperação judicial e com a relação de credores por 90 dias, a fim de que ele possa buscar, nesse período em que a exigibilidade das dívidas estará suspensa, uma negociação extrajudicial com seus principais credores e, eventualmente, caso alcance o sucesso nas negociações, desistir do procedimento antes de toda a coletividade de credores ser intimada do procedimento, momento em que o devedor não poderia mais desistir do processo, requerendo a desistência do pedido de recuperação judicial e a extinção do processo (art. 5^o, V, do PL 2.373/2020):

Art. 5^o, V: poderá o devedor requerer a prorrogação do edital previsto no § 1^o do art. 52 da Lei 11.101, de 2005, pelo prazo de até 90 (noventa) dias, a fim de que o devedor busque uma negociação extrajudicial com seus credores, hipótese em que o devedor poderá, independentemente da anuência de seus credores, requerer a desistência do pedido de recuperação judicial e a extinção do processo, sem julgamento de mérito.

Por fim, o Projeto de Lei 1.199/2020, que tramita no Senado Federal desde 31.3.2020, propõe que o tempo transcorrido durante a vigência do estado de calamidade não seja computado nos 180 dias de prazo do *stay period* (art. 5^o, I):

Art. 5^o: Durante a vigência do prazo estabelecido no art. 1^o desta Lei:

I – não se contará o tempo volvido neste período para fins de transcurso do prazo previsto no parágrafo segundo do art. 6 da Lei n^o 11.101, de 09 de fevereiro de 2005.

Superadas as exposições dos Projetos de Lei que têm como objetivo minimizar os impactos da pandemia COVID-19 no cumprimento do plano de recuperação judicial de empresas que já estavam em crise ou que viriam a protocolar um pedido judicial de reestruturação de suas dívidas, iremos analisar as decisões proferidas pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo que, em caráter excepcional e seguindo o quanto disposto na Recomendação n^o 63 do Conselho Nacional de Justiça, deferiu a prorrogação do *stay period* para além dos 180 dias improrrogáveis previstos no art. 6^o, §4 da LRF.

A 2ª Vara Cível do Foro de Barueri/SP decidiu, nos autos da recuperação judicial da empresa Eldorado Indústrias Plásticas Ltda., deferir a prorrogação do *stay period* sob o fundamento de que não está sendo requerida pois a recuperanda pretende postergar o período de benefício das suspensões de ações e execuções contra sua sociedade, mas sim em observância ao período atípico que estamos vivendo em decorrência da pandemia COVID-19 e considerando que a empresa vem cumprindo suas obrigações legais nos prazos determinados em lei: “*o que se busca evitar é a demora procrastinatória, por ato próprio da recuperanda, o que não ocorre nos caso dos autos. Como bem apontou o Administradora Judicial a Recuperanda não contribuiu para a demora na realização da marcha processual, e vem cumprindo suas obrigações. Inegável que o elevado número de credores, inúmeras intervenções e objeções que demandaram maior lapso temporal para definição da estratégia recuperacional*”⁵³.

Contudo, ressaltou que, ainda que seja considerada a pandemia causada pelo vírus SARS-CoV-2, não se pode admitir a prorrogação por prazo incerto e indeterminado, entendendo ser razoável a suspensão por mais 180 dias, podendo ser revista de acordo com a evolução da crise sanitária.⁵⁴

A 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais entendeu que o período do *stay period* deve ser prorrogado enquanto a realização da Assembleia Geral de Credores estiver suspensa sob o mesmo fundamento de que não foi a recuperanda que deu causa à prorrogação da suspensão, sendo o deferimento baseado em um evento extremo e imprevisível de impactos econômicos imensuráveis.

Ressalta, portanto, que “*a prorrogação, neste aspecto, responde a uma necessidade de se garantir à recuperanda a possibilidade de que seu patrimônio não seja*

⁵³ Processo nº 1018060-96.2020.8.26.0068.

⁵⁴ TJSP, processo nº 1013665-95.2019.8.26.0068, 2ª Vara Cível do Foro da Comarca de Bauru, julgador Dra. Daniela Naudeliman Guiget Leal, j. 26.3.2020: “[...] *A prorrogação do stay period* *dever deferida. É cedo que a elaboração e aprovação do plano de recuperação, diante dos entraves processuais inerentes ao próprio procedimento da Recuperação Judicial* *muita das vezes extrapola o limite legal. O que se busca evitar e a demora procrastinatória, por ato próprio da recuperanda, o que não ocorre no caso dos autos. Como bem apontou o Administradora Judicial a Recuperanda não contribuiu para a demora na realização da marcha processual, e vem cumprindo suas obrigações. Inegável que o elevado número de credores, inúmeras intervenções e objeções que demandaram maior lapso temporal para definição da estratégia recuperacional. O processo tem seu curso dentro da razoabilidade, não se justificando a retomada das ações e execuções que reduzindo o sucesso do favor legal concedido. A prorrogação, contudo, não deve prevalecer por tempo indeterminado. Não obstante a situação mundial decorrente da pandemia do Covid-19, não se pode admitir a prorrogação por prazo incerto. A suspensão pelo prazo de 180 dias se mostra razoável nesse momento e poderá ser revista de acordo com a evolução da crise. Assim sendo, defiro a prorrogação do stay period pelo prazo de 180 dias [...].”*

objeto de constrações até que haja possibilidade de segura votação do plano de recuperação judicial pelos credores”:

Trata-se de pedido de suspensão de Assembleia Geral de Credores (AGC), designada para os dias 14.04.2020, com indicação do dia 16.06.2020 para retomada dos trabalhos. Afirma a Administradora Judicial a necessidade da medida, diante da pandemia de Covid-19 (coronavírus) e das recomendações das autoridades competentes para que sejam evitados eventos que impliquem aglomerações de pessoas. A pretensão comporta acolhimento. Desnecessário que se alongue sobre a situação de emergência que vive o mundo, de todos conhecida, tampouco sobre a necessidade de esforço conjunto no sentido de se evitar maior difusão do coronavírus, com vistas a minorar seu impacto no sistema de saúde nacional. Assim, sem oliviar os prejuízos decorrentes da medida para os interessados neste processo judicial, as orientações de várias autoridades públicas e de reconhecidos epidemiologistas, sendo dignos de notas os recentes pronunciamentos do Ilmo. Sr. Ministro da Saúde acerca do tema, recomendam, no caso concreto, a suspensão da AGC designada para o dia 14.04.2020. Note-se, por oportuno, que a medida está em linha com o Provimento 2545/2020, do Conselho Superior da Magistratura, que suspendeu os prazos processuais e as audiências, pelo prazo de 30 dias. Reputo, no mais, antecipando-me a inevitável pleito da recuperanda neste sentido, de rigor a prorrogação do stay period pelo período de suspensão da AGC, valendo o registro, uma vez mais, que a recuperanda não deu causa ao retardamento da marcha processual e de que se está diante de um evento externo e imprevisível, cujo impacto econômico, sobretudo para as empresas em processo de reestruturação de seu endividamento, dispensa maiores considerações. A prorrogação, neste aspecto, responde a uma necessidade de se garantir à recuperanda a possibilidade de que seu patrimônio não seja objeto de constrações até que haja possibilidade de segura votação do plano de recuperação judicial pelos credores. Isto posto, diante das ponderações acima, suspendo a Assembleia Geral de Credores designada para a votação do plano de recuperação judicial, a qual será retomada no dia 16.06.2020, no mesmo local e horário da assembleia ora suspensa, ficando prorrogado, até o conclave, o prazo de suspensão das ações e execuções individuais que são promovidas em face da recuperanda (stay period).⁵⁵

Nesse sentido, percebe-se que é necessário que o magistrado compreenda que a prorrogação do *stay period* não esteja sendo forçada pela recuperanda com mera pretensão protelatória. O magistrado Dr. Mauricio Tini Garcia, juiz titular da 2ª Vara Cível do Foro da Comarca de São Bernardo do Campo/SP proferiu decisão nos mesmos termos, determinando a prorrogação da suspensão durante o período em que a Assembleia Geral de Credores estiver suspensa, observando que a demora no processamento do pedido não foi causada pela empresa em soerguimento, mas sim devido à crise sanitária

⁵⁵ TJSP, processo nº 1001533-07.2019.8.26.0100, 1ª Vara de Recuperações Judiciais e Falências, julgador Dr. Leonardo Fernandes dos Santos, j. 25.3.2020.

que caracteriza evento excepcional.⁵⁶ Outras dezenas de decisões foram proferidas no mesmo sentido.⁵⁷

Entretanto, a prorrogação do *stay period* é medida excepcional e não deve ser objeto de requerimento de recuperandas mal intencionadas que pretendem protelar suas obrigações, devendo o Poder Judiciário estar atento ao tempo de trâmite regular dos autos,

⁵⁶ TJSP, processo nº 1017859-08.2019.8.26.0564, 2ª Vara Cível do Foro da Comarca de São Bernardo do Campo, julgador Dr. Mauricio Tini Garcia, DJe. 27.4.2020: “[...] *requer a recuperanda a prorrogação do stay period por mais 180 dias, a invocar como motivo determinante de seu pedido a pandemia do Covid-19, a tornar inviável, nesse passo, a reunião dos credores em assembleia* Por sua vez, a Administradora Judicial, a fls. 6087/6089, anuiu com parte do pedido, com a sugestão de que a prorrogação se dê até a data da AGC, opinião com a qual o Ministério Público se alinhou (fls. 6093/6064) Já é assente na jurisprudência a possibilidade de prorrogação do período de blindagem, mormente quando a devedora não contribua para a demora no processamento do pedido, a impedir que o colégio de credores se reúna em até 150 dias do início do processamento. **É o caso dos autos, em que o advento de epidemia global, evento excepcional, resultou em prejuízo para o andamento processual. Em face das circunstâncias, defiro a prorrogação do stay period até a instalação da assembleia geral de credores, que deverá ser convocada, a considerar a existência de objeção ao plano de recuperação** (fls. 5939). Tão logo ocorra o levantamento da quarentena no âmbito estadual, providencie a Administradora Judicial o apontamento de datas e local para a realização da assembleia.”

⁵⁷ TJSP, processo nº 1047593-38.2019.8.26.0100, 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, julgador Dr. Leonardo Fernandes dos Santos, DJe. 24.4.2020: “*Trata-se de novo pedido de prorrogação do stay period. Invocam as recuperandas os efeitos da pandemia do Coronavírus-COVID 19 em sua atividade econômica e neste processo, o que justificaria a medida excepcional no caso concreto. A medida comporta acolhimento. A superveniência de fato novo, imprevisível e irresistível, que impacta diretamente no andamento deste processo e na atividade econômica das recuperandas, impõe a reconsideração da decisão anterior do juízo que havia indeferido a prorrogação do prazo de suspensão das ações e execuções individuais promovidas em face das recuperandas. Embora ainda desconhecida a amplitude dos efeitos da pandemia do COVID-19 na economia do País e especificamente no seguimento de atuação da recuperanda, e mesmo que não haja prova efetiva de que esses efeitos já se façam sentir no caixa da devedora, ninguém há de negar a plausibilidade do argumento de que haverá impacto justificador de prorrogação dos prazos de proteção contra ações individuais, a fim de que não seja inviabilizado o processo de negociação coletiva que caracteriza o instituto da recuperação judicial. Note-se, por oportuno, que a medida está em linha com o Provimento nº 2545/2020, do Conselho Superior da Magistratura do Tribunal de Justiça de São Paulo, e a Resolução 313/2020, do Conselho Nacional de Justiça, pelas quais foram suspensos os prazos processuais e as audiências consideradas não urgentes até 30.04.2020. **Reputo, neste aspecto, razoável a prorrogação do stay period, valendo o registro que as recuperandas não mais dão causa ao retardamento da marcha processual e de que se está diante de um evento externo e imprevisível, cujo impacto econômico, sobretudo para as empresas em processo de reestruturação de seu endividamento, dispensa maiores considerações. A prorrogação, neste aspecto, responde a uma necessidade de se garantir às recuperandas a possibilidade de que seu patrimônio não seja objeto de constrições por créditos sujeitos à recuperação no curso do estado de calamidade pública decretados pelos Poderes Executivos Federal e Estadual.** De outro lado, de rigor que as recuperandas pratiquem os atos processuais previstos em lei passíveis de execução, o que inclui, naturalmente, a apresentação de plano de recuperação judicial, já devendo ser sinalizada a possibilidade de realização de AGC em ambiente virtual, conforme precedentes das Varas de Falência e Recuperações Judiciais desta Capital. [...] **Neste aspecto, reputo inviável a prorrogação do stay period por prazo indeterminado, o que contraria, inclusive, o Enunciado IX do Grupo de Câmaras de Direito Empresarial do E. Tribunal de Justiça de São Paulo, segundo o qual a prorrogação pode ser admitida, em caráter excepcional, desde que a recuperanda não haja concorrido com a superação do lapso temporal e a dilatação se faça por prazo determinado.**”*

priorizando, em conjunto, um processo efetivo, célere e que tenha como objetivo o soerguimento e recuperação da empresa em crise.

Aditamento ao Plano de Recuperação Judicial

O plano de recuperação judicial, após aprovado, torna-se um negócio jurídico em que é possível a aplicação do princípio *pacta sunt servanda*, criando obrigação entre a recuperanda e os credores. Assim ensina o professor Francisco Satiro:

(...) o processo de recuperação judicial é, na verdade, simplesmente um meio, uma ferramenta de construção de uma solução negociada entre o devedor e seus credores, e, obviamente, das premissas contratadas. Isso significa que o plano de recuperação judicial, não obstante construído no âmbito de um processo judicial, tem natureza jurídica celebrado entre devedor e seus credores.⁵⁸

Consequentemente, é possível o aditamento ao PRJ para que as obrigações ali assumidas possam ser repactuadas na hipótese de a recuperanda enfrentar dificuldades ao cumprir o quanto previsto no plano inicialmente apresentado e aprovado ou na hipótese em que ele se demonstre inviável.

Para tanto, é necessária a convocação de nova Assembleia Geral de Credores para que o aditamento possa ser apresentado à toda coletividade de credores e votado, valendo-se do quórum de aprovação previsto no art. 45 da Lei 11.101/2005.

Tendo em vista que a pandemia causada pelo vírus SARS-CoV-2 comprometeu significativamente o caixa de muitas empresas que já estavam em desequilíbrio financeiro, o cumprimento da obrigação pactuada em planos de recuperação judicial já aprovados ficou, evidentemente, abalado.

Visando o soerguimento e manutenção das atividades da empresa, evitando eventual pedido de convalidação em falência de credores que entendam que o PRJ está sendo descumprido, muitas empresas recuperandas elaboraram um aditamento ao plano de recuperação judicial que já estava aprovado e oferecem novas condições de pagamento de seus débitos.

⁵⁸ MONTEIRO DE CASTRO, Rodrigo Rocha, Walfrido Jorge Warde Júnior e Carolina Dias Tavares Guerreiro, *Autonomia dos Credores na Aprovação do Plano de Recuperação Judicial*, Direito Empresarial e Outros Estudos de Direito em Homenagem ao Professor José Alexandre Tavares Guerreiro, São Paulo, Quartier Latin, 2013, p. 104.

O magistrado Dr. Paulo Furtado de Oliveira Filho, Juiz de Direito da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, discorreu de maneira irretocável sobre a possibilidade de repactuação dos termos do plano de recuperação judicial, ao proferir decisão deferindo prazo de 60 dias para apresentação de aditivo ao PRJ nos autos da recuperação judicial da Livraria Saraiva, diante da declaração de impossibilidade do cumprimento do plano em razão da pandemia COVID-19.

Observando que a Saraiva é uma livraria que 90% seu faturamento provém da venda física de livros, as medidas sanitárias que determinaram o fechamento de lojas, *shopping centers* e estabelecimentos comerciais afetaram profundamente a fonte de renda da empresa, impossibilitando o cumprimento do plano de recuperação judicial aprovado em 28.3.2019, o magistrado entendeu que “*o quadro é gravíssimo e à Saraiva deve ser dada alguma oportunidade de reconstruir o seu plano de recuperação, mas, ao mesmo tempo, é imperativo que as editoras igualmente possam atenuar os efeitos da crise associados à impossibilidade da Saraiva vender na quantidade inicialmente projetada*”. Para fundamentar seu *decisum*, discorre, perfeitamente, nos seguintes termos:

Não se trata de violar o contrato, antes adequá-lo aos tempos de pandemia. Não se está levando a Saraiva a uma situação falimentar, mas sim impedindo que as editoras também não sejam arrastadas à falência, o que levaria a uma crise maior ainda. A solução é de equilíbrio, o que não se vê na proposta de devolução dos livros pela Saraiva, em quantidade muito inferior e em prazo bastante superior ao que a realidade econômica exige. E passados dez dias da apresentação do pedido pelas editoras, restando um impasse, a urgência recomenda decisão, embora louvável a sugestão do Administrador Judicial em mediar o conflito. [...] Com relação ao pedido de aditivo ao plano, primeiramente é preciso observar que a Lei 11.101/2005 não contempla tal modalidade de revisão dos ajustes feitos em um plano de recuperação aprovado, porém igualmente sabido que a jurisprudência se firmou no sentido de que, enquanto não encerrado o processo, viável a apresentação de aditivo, em nome do princípio da preservação da empresa. Ora, se a jurisprudência se firmou mesmo sem a necessária verificação da presença de uma situação de imprevisibilidade com repercussão na capacidade de cumprimento das obrigações previstas no plano, mas porque as projeções da devedora eram irrealis e contaram com o beneplácito dos credores simplesmente por um cálculo oportunista melhor receber algo na recuperação do que nada na falência -, agora a situação é bem outra. Uma guerra, uma revolução, uma pandemia, isso tudo sim é causa de revisão de um contrato e, igualmente, de um plano de recuperação judicial, por sua própria natureza negocial. Nem é preciso invocar-se o princípio da preservação da empresa. A quebra de todas as projeções econômicas por evento absolutamente invencível, bem como a incapacidade de fazer frente às obrigações previstas no plano e as despesas correntes da operação, configuram justo motivo para a pretendida revisão do plano.

No entanto, faz-se necessária a exposição de caso interessante em que alguns credores requereram a intimação da empresa KTK Indústria, Importação, Exportação e

Comércio de Equipamentos Hospitalares Ltda. para que se manifestasse sobre a possibilidade de aditar seu plano de recuperação judicial aprovado antes do início da pandemia COVID-19⁵⁹.

O aumento impressionante no faturamento da empresa ocorreu após contratação dos serviços por ela fornecidos pela administração pública, em pactuação celebrada com o Ministério da Saúde, no valor de R\$ 78.000.000,00, observando que os quadros mais graves dos pacientes contaminados pelo vírus apresentam grande comprometimento do pulmão, sendo necessária a ventilação forçada do órgão para que continue com vida. Repentinamente, a produção de respiradores hospitalares da empresa, que girava em torno de 50 respiradores por mês passou para 70 por dia.

A empresa teve o processamento de sua recuperação judicial deferida em 2012 e seu plano de recuperação judicial aprovado em 2017, ficando durante todo o período sem realizar pagamentos.

Após três anos da aprovação, os autos do processo indicam que, inicialmente, a empresa recusou a apresentação de aditivo ao PRJ e protocolou pedido de encerramento da recuperação judicial sob o fundamento de que teria cumprido, até o momento, o plano aprovado e que o biênio de fiscalização das atividades da recuperanda teria se encerrado em 20.9.2020.

Contudo, o juízo da 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da comarca de São Paulo rejeitou a pretensão da recuperanda, ressaltando que se está assentada na jurisprudência a possibilidade de aditivo ao plano de recuperação para permitir que o devedor proponha novas condições aos credores porque agravada sua situação econômica, sendo de rigor a necessidade de revisão do plano diante dos ganhos extraordinários da empresa em razão da pandemia.

Ressaltou que “*A KTK experimentou ganho extraordinário por evento superveniente à aprovação do plano, de natureza imprevisível, e esperava-se o comportamento de boa-fé dela, no sentido de aditar o plano, mas ela se negou a fazê-lo*”, reprimendo a conduta da recuperanda em apresentar recusa à apresentação de aditamento ao PRJ e requerer o encerramento do processo.

⁵⁹ Processo nº 0013555-61.2012.8.26.0100.

Concluiu, portanto, que a solução é a apresentação de aditamento ao plano de recuperação para repactuar as obrigações anteriormente firmadas diante do faturamento da KTK, ressaltando que não há hipótese em que algum credor da empresa aceitaria o deságio de 30% pactuado no plano de recuperação judicial aprovado se soubesse que, em alguns anos, o faturamento da empresa aumentaria exponencialmente. Nesse sentido, determinou a apresentação de aditivo ao PRJ aprovado em 2017 para que as condições de pagamento aos credores se adaptassem à nova realidade e faturamento da recuperanda.⁶⁰

⁶⁰ TJSP, processo nº 0013555-61.2012.8.26.0100, 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais, julgador Dr. Paulo Furtado de Oliveira Filho, j. 4.11.2020: “*Fls. 4869/4878 (Pedido de encerramento formulado pela Recuperanda) e 4901/4905 e 4941/4949 (Manifestações da Administradora Judicial e do Ministério Público sobre o pedido de encerramento da RJ): Embora este processo de recuperação judicial tenha se iniciado em 2012, ainda não deve ser encerrado. [...] Ora, se está assentada na jurisprudência a possibilidade de aditivo ao plano de recuperação, para permitir que o devedor proponha novas condições aos credores porque agravada sua situação econômica, qual a solução a ser dada quando o devedor, como no caso dos autos, experimentou ganho extraordinário em razão da pandemia? A solução deve ser idêntica, qual seja, a oportunidade dos credores apresentarem um aditivo, para que possam participar do ganho extraordinário experimentado pela devedora, reequilibrando a relação contratual contida no plano.* A propósito da natureza contratual (ou negocial, mais precisamente) do plano de recuperação judicial, e de como o processo se insere na negociação entre devedor e credores, o professor Francisco Satiro apresenta expressiva lição: (...)*o processo de recuperação judicial é, na verdade, simplesmente um meio, uma ferramenta de construção de uma solução negociada entre o devedor e seus credores, e, obviamente, das premissas contratadas. Isso significa que o plano de recuperação judicial, não obstante construído no âmbito de um processo judicial, tem natureza jurídica celebrado entre devedor e seus credores. (Autonomia dos Credores na Aprovação do Plano de Recuperação Judicial, in Rodrigo Rocha Monteiro de Castro, Walfrido Jorge Warde Júnior e Carolina Dias Tavares Guerreiro (coords.), Direito Empresarial e Outros Estudos de Direito em Homenagem ao Professor José Alexandre Tavares Guerreiro, São Paulo, Quartier Latin, 2013, p. 104). O plano de recuperação judicial aprovado baseou-se nas premissas apresentadas em 2018. Os credores só aceitaram o deságio de 30% porque consideravam as perspectivas econômico-financeiras da devedora. Nenhum credor teria concedido tal deságio se soubesse que a KTK, cuja produção era de 50 respiradores por mês, passaria a produzir 70 respiradores por dia! E tudo isso porque a pandemia da COvid-19, situação absolutamente imprevisível, levou o Poder Público a contratar a KTK para o fornecimento de 300 unidades do ventilador pulmonar Carmel e 3.000 unidades do ventilador pulmonar de emergência modelo Microtak Total, no valor total de R\$78.000.000,00! Não houve uma alteração de escassa importância na base do negócio, mas modificação substancial das premissas econômicas do plano de recuperação. A KTK experimentou ganho extraordinário por evento superveniente à aprovação do plano, de natureza imprevisível, e esperava-se o comportamento de boa-fé dela, no sentido de aditar o plano, mas ela se negou a fazê-lo. Trata-se de recusa injustificada, que não pode ser aceita pelo Poder Judiciário, pois o plano de recuperação judicial tem natureza negocial, a exigir atuação dos contratantes conforme a boa-fé e a probidade. Em matéria contratual pura - como em locação ou em uma compra e venda -, diante de um evento superveniente causador do rompimento da base do negócio, caberia ao Poder Judiciário diretamente intervir na relação contratual, impondo a solução de equilíbrio, como, por exemplo, a redução do aluguel ou do preço. Porém, em se tratando de um plano de recuperação judicial, esta solução não deve ser adotada, pois as premissas econômico-financeiras devem ser revistas pelas próprias partes, que, negocialmente, decidirão como será feito o aditamento, estabelecendo as novas condições de pagamento. Em síntese: assim como a jurisprudência assentou o entendimento de que o agravamento da crise do devedor pode resultar em apresentação de aditivo, enquanto não encerrada a recuperação, igualmente os credores devem ter assegurado o direito, em razão da recusa do devedor, de apresentarem um aditivo, quando houver ganho extraordinário por evento superveniente à aprovação do plano, de natureza imprevisível, como no caso dos autos. Pelo exposto, concedo aos credores o prazo de 60 dias para apresentação de um aditivo, podendo se valer da administradora judicial para obter todas as informações econômico-financeiras necessárias para apresentação dos documentos que devem instruir o aditivo ao plano.”*

Dessa maneira, apesar de as decisões expostas acima terem sido proferidas em situações opostas, como (i) a Livraria Saraiva, que experimentou uma queda expressiva em seu faturamento e necessitou aditar seu plano de recuperação judicial para não ver sua tentativa de soerguimento convolada em falência e (ii) a empresa KTK Indústria, Importação, Exportação e Comércio de Equipamentos Hospitalares Ltda., que se viu em uma situação excepcional, onde faturamento cresceu de maneira impressionante, em ambos os casos a jurisprudência entendeu ser possível a adoção de medida que possibilita a alteração dos termos pactuados entre a recuperanda e seus credores para que as obrigações que possibilitam o soerguimento da empresa possam ser cumpridas.

Por fim, de todas as medidas emergenciais tomadas pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e dos artigos da Recomendação nº 63 expostos, conclui-se que, em decorrência do Decreto de quarentena determinado no Estado de São Paulo e diante das novas regras e noções de distanciamento social, a economia brasileira e mundial foi fortemente abalada.

Há empresas que estão absolutamente impossibilitadas de cumprir com suas obrigações mais básicas, ao passo que se recomenda cautela e atenção ao momento excepcional e imprevisível causado pela pandemia COVID-19 no momento do deferimento de medidas prejudiciais e de difícil reversão em função do inadimplemento de obrigações vencidas durante o estado de calamidade que possam agravar a situação de empresas que já estavam em crise. Não perdendo de vista que havia empresas com viabilidade de soerguimento e reequilíbrio patrimonial, faz-se necessária a recomendação da moderação no deferimento de medidas que possam reverter drasticamente a possibilidade de recuperação.

Dentre as medidas em que é necessário se atentar ao deferimento moderado, destacam-se: (i) o corte de serviços básicos como, por exemplo, fornecimento de gás, energia e água; (ii) a resolução contratual por cláusulas *ipso facto* (iii) o despejo por falta de pagamento, (iv) a decretação de falência involuntária; e (v) a retomada de bens dados em garantia.

Por um lado, a jurisprudência é clara e firme ao afirmar que a mera menção à crise sanitária e às medidas de distanciamento social não podem servir de passe livre para o descumprimento desenfreado de obrigações e postergação de deveres processuais durante o trâmite de uma recuperação judicial, tendo como pré-requisito para o deferimento de

medidas excepcionais após a análise do histórico de pagamentos da recuperanda e do adimplemento de suas obrigações. Assim delimitou o Des. Cesar Ciampolini, da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial⁶¹.

De outro, é essencial que os magistrados se utilizem da hermenêutica para demonstrar que a pandemia causada pelo vírus SARS-CoV-2 pede por cautela no deferimento de determinações que podem prejudicar e assinar a decretação de quebra de uma empresa que demonstrava viabilidade de retomada no mercado.

CAPÍTULO V – PUBLICAÇÃO DA LEI Nº 14.112, DE 24 DE DEZEMBRO DE 2020, NOVA LEI DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E FALÊNCIAS

Após meses de medidas restritivas e distanciamento social, ficou claro que a erradicação do vírus e a vida como se conhecia antes do início da pandemia COVID-19 ainda demorariam a chegar.

Nesse sentido, foi proposto o Projeto de Lei nº 4458/2020, que altera as Leis (i) 11.101/2005, até então, a mais atual Lei de Recuperação Judicial e Falências, e (ii) 10.522/2002, que dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária.

A ementa do Projeto de Lei, inicialmente, explica que serão abordados temas como (i) a concessão de empréstimos durante a recuperação judicial; (ii) a execução de negociações preventivas entre credores e devedores; (iii) a insolvência transfronteiriça e a cooperação entre as justiças nacional e estrangeira em casos de insolvência transnacional; (iv) a possibilidade de suspensão de penhoras durante a recuperação judicial; (v) a recuperação judicial de produtores rurais; (vi) a inclusão de créditos trabalhistas na recuperação extrajudicial; (vii) o parcelamento de dívidas com a União; e (viii) a negociação durante período de calamidade pública.

Após tramitar por três meses no Plenário do Senado Federal, em 24 de dezembro de 2020, foi sancionada a Lei 14.112/2020, com vetos parciais do Presidente da República, para alterar o texto da Lei 11.101/2005 e proporcionar uma nova realidade aos

⁶¹ TJSP, Agravo de Instrumento nº 2275464-51.2019.8.26.0000, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Rel. Cesar Ciampolini, j. 28.4.2020: “*O coronavírus não pode servir como pretexto genérico para descumprimento de obrigações.*”

procedimentos de reestruturação de dívidas empresariais no Brasil, em atenção ao momento excepcional e imprevisível causado pelo vírus SARS-CoV-2.

O novo texto apresentado tem como principal objetivo dar mais celeridade aos procedimentos de reestruturação de dívidas, em que, durante os 15 anos de vigência da Lei 11.101/2005, era previsto que um processo de recuperação judicial no Brasil tramitaria, em média, durante sete anos. Agora, a expectativa é de que, com a contagem dos prazos processuais em dias corridos e a conclusão mais rápida dos autos, o soerguimento da empresa poderá ser mais célere.

Entre as mudanças propostas e aprovadas, destacam-se (i) a possibilidade de prorrogação do *stay period* mais de uma vez; (ii) a vedação da distribuição de lucros ou dividendos a sócios e acionistas até a aprovação do plano de recuperação judicial; (iii) o estímulo à conciliação e mediação antes e durante o processo de recuperação judicial; (iv) a atuação do Administrador Judicial; (v) a possibilidade, expressa, de convocação de Assembleia Geral de Credores virtual, com efeitos idênticos às aquelas presenciais; (vi) a possibilidade de pedido de recuperação judicial do produtor rural como pessoa física; (vii) a oportunidade de os próprios credores apresentarem um PRJ alternativo; (viii) a nova Lei prevê a definição legal de Unidade Produtiva Isolada e Ativos da recuperanda; (ix) a viabilidade de tratamento diferenciado aos Credores fornecedores de bens ou serviços que sejam necessários para a manutenção das atividades da empresa; (x) a consolidação processual e substancial de empresas com diversas sociedades; e (xi) a previsão de encerramento do processo de recuperação judicial antes do término do biênio de fiscalização.

Mais adiante, passaremos por uma breve análise de cada uma das novas possibilidades propostas pela Lei 14.112/2020.

De acordo com o Senado Federal, um dos pontos apresentados no Projeto de Lei original e vetado pelo comandante do Poder Executivo permitia a suspensão da execução das dívidas relacionadas à Justiça Trabalhista. Como se sabe, o Credor trabalhista tem o pagamento de seu crédito previsto de maneira prioritária pelo art. 54 da Lei 11.101/2005.

Mantendo o quanto previsto anteriormente, o Governo Federal decidiu por vetar este ponto na nova proposta, por entender que o dispositivo contraria o interesse público e pode causar insegurança jurídica, ao estar em descompasso com a estrutura normativa

brasileira quanto à priorização dos créditos de natureza trabalhista e por acidentes de trabalho.

Além disso, foi vetada a parte do novo texto que previa que não se sujeitariam aos efeitos da recuperação judicial os créditos e as garantias vinculados à Cédula de Produto Rural com liquidação física, na hipótese de antecipação parcial ou integral do preço, cabendo ao Ministério da Agricultura definir quais eventos poderiam ser caracterizados como força maior ou caso fortuito para fins de efeitos da nova Lei.

Outros dois dispositivos foram igualmente vetados devido à falta de estudo do impacto financeiro que a aprovação destes causariam. São eles: (i) a previsão da renegociação de dívidas de empresas em recuperação judicial, em que a receita obtida pelo devedor não seria computada no cálculo de valores tributários Federais do PIS, Pasep e Cofins; e (ii) a recuperação de cooperativas médicas.

Os principais argumentos do Chefe do Executivo ao vetar tais dispositivos foram que a primeira medida acarretaria na renúncia de receita sem o devido cancelamento de despesa obrigatória, bem como sem estimativa de impacto financeiro e orçamentário para os cofres públicos e a aprovação da segunda medida deixaria de tratar com isonomia a recuperação de empresas das demais modalidades societárias.

Por fim, o Poder Executivo vetou todos os dispositivos que faziam menção à alienação judicial no plano de recuperação judicial aprovado. Inicialmente, o novo artigo foi redigido como “*o objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor de qualquer natureza, incluídas, mas não exclusivamente, as de natureza ambiental, regulatória, administrativa, penal, anticorrupção, tributária e trabalhista*” e a justificativa apresentada pelo Governo Federal para o veto foi de que a medida contraria diversas previsões legais já pré-estabelecidas, ferindo obrigações de natureza anticorrupção e até questões ambientais.⁶²

Para entender a relevância da aprovação da nova Lei nas tentativas de superação da crise sanitária e porquê ela simboliza esperança de soerguimento às empresas que estão passando por um processo de reestruturação de dívidas durante a pandemia do vírus

⁶² Fonte: Agência Senado. <https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/12/28/nova-lei-de-falencias-e-sancionada-com-seis-vetos-pontuais>. Acesso em 28.1.2021.

SARS-CoV-2, faz-se necessário adentrar aos principais feitos da lei e a nova redação de seus dispositivos.

Seguindo o quanto a jurisprudência já estava adotando como medida emergencial, a Lei 14.112/2020 prevê expressamente a possibilidade de prorrogação do *stay period* de 180 dias, por igual período, desde que o critério seja concedido apenas uma única vez e que a impossibilidade de votação do plano não esteja atrelada com pretensões protelatórias da recuperanda. Nestes termos, a suspensão poderá ser prorrogada novamente na hipótese em que os credores apresentem plano alternativo de recuperação judicial, conforme previsto no 6º, § 4º-A, e no art. 56, § 4º:

Art 6º, § 4º: Na recuperação judicial, as suspensões e a proibição de que tratam os incisos I, II e III do caput deste artigo perdurarão pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contado do deferimento do processamento da recuperação, prorrogável por igual período, uma única vez, em caráter excepcional, desde que o devedor não haja concorrido com a superação do lapso temporal.

Art. 56, §4º: 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.

E não apenas isso. O *stay period* continuará a ter seus efeitos iniciados com o deferimento do processamento da recuperação judicial, mas, nas hipóteses de urgência, poderá ser concedida tutela antecipada para que seus efeitos se iniciem desde o protocolo do pedido, de maneira total ou parcial.

Conforme mencionado acima, agora será vedada a distribuição de lucros ou dividendos a sócios e acionistas antes da aprovação do plano de recuperação judicial pelos Credores. Essa é a nova redação do art. 6º-A, que, além disso, estabelece que os infratores da nova norma estarão sujeitos às penalidades dos crimes de fraude à credores, disposto no art. 168 da Lei 11.101/2005⁶³:

Art. 6º-A: É vedado ao 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.

⁶³ Possibilidade de reclusão, de 3 a 6 anos, e multa, para quem “praticar, antes ou depois da sentença que decretar a falência, conceder a recuperação judicial ou homologar a recuperação extrajudicial, ato fraudulento de que resulte ou possa resultar prejuízo aos credores, com o fim de obter ou assegurar vantagem indevida para si ou para outrem”.

Além disso, a nova Lei segue a mesma ideia de implementação do Novo Código de Processo Civil e estimula a conciliação e mediação entre devedor e credor antes e durante o trâmite do processo de recuperação judicial, através da pessoa do Administrador Judicial, conforme previsto no art. 20-A e seguintes:

Art. 20-A. A conciliação e a mediação deverão ser incentivadas em qualquer grau de jurisdição, inclusive no âmbito de recursos em segundo grau de jurisdição e nos Tribunais Superiores, e não implicarão a suspensão dos prazos previstos nesta Lei, salvo se houver consenso entre as partes em sentido contrário ou determinação judicial.

Art. 20-B. Serão admitidas conciliações e mediações antecedentes ou incidentais aos processos de recuperação judicial, notadamente:

I - nas fases pré-processual e processual de disputas entre os sócios e acionistas de sociedade em dificuldade ou em recuperação judicial, bem como nos litígios que envolverem credores não sujeitos à recuperação judicial, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 49 desta Lei, ou credores extraconcursais;

II - em conflitos que envolverem concessionárias ou permissionárias de serviços públicos em recuperação judicial e órgãos reguladores ou entes públicos municipais, distritais, estaduais ou federais;

III - na hipótese de haver créditos extraconcursais contra empresas em recuperação judicial durante período de vigência de estado de calamidade pública, a fim de permitir a continuidade da prestação de serviços essenciais;

IV - na hipótese de negociação de dívidas e respectivas formas de pagamento entre a empresa em dificuldade e seus credores, em caráter antecedente ao ajuizamento de pedido de recuperação judicial.

*§ 1º Na hipótese prevista no inciso IV do **caput** deste artigo, será facultado às empresas em dificuldade que preencham os requisitos legais para requerer recuperação judicial obter tutela de urgência cautelar, nos termos do art. 305 e seguintes da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), a fim de que sejam suspensas as execuções contra elas propostas pelo prazo de até 60 (sessenta) dias, para tentativa de composição com seus credores, em procedimento de mediação ou conciliação já instaurado perante o Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejus) do tribunal competente ou da câmara especializada, observados, no que couber, os arts. 16 e 17 da Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015.*

§ 2º São vedadas a conciliação e a mediação sobre a natureza jurídica e a classificação de créditos, bem como sobre critérios de votação em assembleia-geral de credores.

§ 3º Se houver pedido de recuperação judicial ou extrajudicial, observados os critérios desta Lei, o período de suspensão previsto no § 1º deste artigo será deduzido do período de suspensão previsto no art. 6º desta Lei.

Art. 20-C. O acordo obtido por meio de conciliação ou de mediação com fundamento nesta Seção deverá ser homologado pelo juiz competente conforme o disposto no art. 3º desta Lei.

Parágrafo único. Requerida a recuperação judicial ou extrajudicial em até 360 (trezentos e sessenta) dias contados do acordo firmado durante o período da conciliação ou de mediação pré-processual, o credor terá reconstituídos seus direitos e garantias nas condições originalmente contratadas, deduzidos os valores eventualmente pagos e ressalvados os atos validamente praticados no âmbito dos procedimentos previstos nesta Seção.

Art. 20-D. As sessões de conciliação e de mediação de que trata esta Seção poderão ser realizadas por meio virtual, desde que o Cejusc do tribunal competente ou a câmara especializada responsável disponham de meios para a sua realização.

Diante dos novos dispositivos, será possível obter a concessão de tutela de urgência para a suspensão das ações e execuções ajuizadas contra a empresa devedora pelo prazo de até 60 dias antes do ajuizamento do pedido de recuperação judicial, com o objetivo de iniciar as tentativas de composição com seus credores utilizando-se da mediação ou conciliação, nos termos previstos no Código de Processo Civil (art. 20-B, §1º). Na hipótese do sucesso da conciliação ou mediação, o acordo firmado entre o devedor e o credor deverá ser homologado pelo juízo competente para tal.

Nos termos da Lei 14.112/2020, o Administrador Judicial terá novas atribuições que, apesar de comuns antes da publicação dos novos dispositivos, agora está regulamentado. Dois grandes exemplos são (i) o dever de estimular a mediação e conciliação e demais métodos alternativos de solução de conflitos entre as partes e (ii) a obrigação de manter um endereço eletrônico (*website*) com as informações atualizadas sobre os processos de recuperação judicial que administra, além de fornecer as principais peças dos autos, relatórios mensais das atividades das recuperandas, bem como todas as versões de planos de recuperação judiciais apresentadas, práticas que já ocorriam com frequência durante a vigência da Lei 11.101/2005, mas não contavam com previsão legal que obrigasse o Administrador Judicial:

Art. 22. Ao administrador judicial compete, sob a fiscalização do juiz e do Comitê, além de outros deveres que esta Lei lhe impõe:

I – na recuperação judicial e na falência: [...]

j) estimular, sempre que possível, a conciliação, a mediação e outros métodos alternativos de solução de conflitos relacionados à recuperação judicial e à falência, respeitados os direitos de terceiros, na forma do § 3º do art. 3º da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil);

k) manter endereço eletrônico na internet, com informações atualizadas sobre os processos de falência e de recuperação judicial, com a opção de consulta

às peças principais do processo, salvo decisão judicial em sentido contrário;

l) manter endereço eletrônico específico para o recebimento de pedidos de habilitação ou a apresentação de divergências, ambos em âmbito administrativo, com modelos que poderão ser utilizados pelos credores, salvo decisão judicial em sentido contrário.

Em atenção às decisões proferidas durante o período de isolamento social vivenciado em 2020, a Nova Lei de Recuperações Judiciais e Falências prevê, expressamente, a possibilidade de convocação de Assembleia Geral de Credores em ambiente virtual, que deverá ter efeitos idênticos às presenciais, por termo de adesão firmado por credores que satisfaçam o quórum de aprovação específico ou outro mecanismo reputado suficientemente seguro pelo juiz (art. 39, § 4º):

Art. 39, § 4º: Qualquer deliberação prevista nesta Lei a ser realizada por meio de assembleia-geral de credores poderá ser substituída, com idênticos efeitos, por

I - termo de adesão firmado por tantos credores quantos satisfaçam o quórum de aprovação específico, nos termos estabelecidos no art. 45-A desta Lei;

II - votação realizada por meio de sistema eletrônico que reproduza as condições de tomada de voto da assembleia-geral de credores; ou

III - outro mecanismo reputado suficientemente seguro pelo juiz.

Além disso, as Assembleias Gerais de Credores agora poderão deliberar sobre a aprovação de alienação de bens ou direitos do ativo não circulante da recuperanda, não previstos no plano de recuperação judicial, conforme o art. 35, alínea “g”.

Um assunto muito comentado anteriormente, mas que não era previsto na Lei 11.101/2005, é a possibilidade de recuperação judicial do produtor rural. Isto porque a Lei de Recuperação Judicial e Falências se norteia pelo princípio da preservação da empresa, admitindo que empresas cadastradas no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (“CNPJ”) possam ajuizar um pedido de reestruturação judicial.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça entende que, diferentemente do empresário urbano, o produtor rural tem a faculdade de decidir sobre seu registro como empresário, podendo requerer inscrição no Registro Público de Empresas Mercantis, com fundamento no art. 971 do Código Civil⁶⁴. Nesse sentido, se a legislação prevê que o

⁶⁴ “Art. 971. O empresário, cuja atividade rural constitua sua principal profissão, pode, observadas as formalidades de que tratam o art. 968 e seus parágrafos, requerer inscrição no Registro Público de

produtor rural tem a faculdade de solicitar sua inscrição, “*significa que o empreendedor rural, diferentemente do empreendedor econômico comum, não está obrigado a requerer inscrição antes de empreender. Desse modo, o empreendedor rural, inscrito ou não, está sempre em situação regular; não existe situação irregular para ele, mesmo ao exercer atividade econômica agrícola antes de sua inscrição, por ser esta facultativa*”⁶⁵.

Seguindo esse raciocínio, ao se inscrever na Junta Comercial, o produtor rural se torna empresário, sendo sujeito ao regime empresarial, em condição regular, não devendo se distinguir o regime jurídico aplicável às obrigações anteriores ou posteriores à inscrição do empresário produtor rural que ajuíze pedido de recuperação judicial.

Nos termos da Lei 11.101/2005, poderá requerer recuperação judicial o devedor que, no momento do pedido, exerça regularmente suas atividades há mais de 2 anos e que atenda aos seguintes requisitos, “*admitindo-se a comprovação do prazo por meio da Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ que tenha sido entregue tempestivamente na hipótese de o requerente exercer atividade rural*”⁶⁶.

A Nova Lei aprovada, em atenção à controvérsia da possibilidade de pedido de recuperação judicial de produtor rural e em atenção às dificuldades que o empresário agropecuário viveu durante a pandemia, introduziu artigos que delimitam, expressamente, a sua atuação quando inscrito na Junta Comercial.

Assim, o art. 70-A, introduzido pela Lei 14.112/2020, define, expressamente, que os produtores rurais que atuam como pessoas físicas também poderão ajuizar um pedido de reestruturação de dívidas, não podendo envolver crédito superior a R\$ 4,8 milhões, nos seguintes termos:

Art. 70-A: O produtor rural de que trata o § 3º do art. 48 desta Lei poderá apresentar plano especial de recuperação judicial, nos termos desta Seção, desde que o valor da causa não exceda a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais).

Além disso, somente estarão sujeitos à recuperação judicial os créditos que tenham origem exclusivamente da atividade rural, ainda que não vencidos, à luz do art. 49, §6º, e os créditos relativos às dívidas constituídas nos três últimos anos anteriores ao

Empresas Mercantis da respectiva sede, caso em que, depois de inscrito, ficará equiparado, para todos os efeitos, ao empresário sujeito a registro.”

⁶⁵ STJ, REsp nº 1.800.032/MT, Quarta Turma, Rel. Min. Raul Araújo, DJe. 10.2.2020.

⁶⁶ Art. 48, §2º, LRF.

pedido de recuperação judicial, que tenham sido contraídas para aquisição de propriedades rurais, bem como as respectivas garantias, não estarão sujeitos ao regime concursal (art. 49, §9º).

Outro ponto inovador, foi a introdução da oportunidade de os próprios credores do devedor apresentarem um plano de recuperação judicial na hipótese de, após o deferimento da prorrogação do *stay period*, a empresa em reestruturação não conseguir aprovar o PRJ apresentado por ela mesma, alterando o quanto disposto anteriormente no §4º do art. 56, que determinava a decretação da falência do devedor no caso de rejeição do plano de recuperação judicial.

O novo parágrafo foi alterado para permitir, após a rejeição do PRJ em Assembleia Geral de Credores, que os credores votem pela concessão de prazo de 30 dias para a elaboração de um novo plano de recuperação judicial, sendo que, na hipótese, o plano alternativo deverá ser votado em até 90 dias, iniciando a contagem do prazo a partir da AGC que deliberou pela apresentação do plano:

Art. 56, § 4º: 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.

É claro que, considerando que uma empresa com dívidas que busca a reestruturação judicial possui uma grande quantidade de credores com interesses e pretensões diferentes, a aprovação da apresentação de um plano de recuperação judicial elaborado pelos credores deve obter um quórum mínimo de aprovação, que deverá ser aprovado por credores que representem mais da metade dos créditos presentes à Assembleia Geral de Credores, conforme o §5º⁶⁷ do dispositivo supracitado.

Nesse sentido, o parágrafo seguinte do art. 56 elenca as condições na qual o plano de recuperação judicial proposto pelos credores poderá ser posto em votação, sejam elas: (i) não preenchimento dos requisitos previstos no § 1º do art. 58 da LRF, que delimita o quórum mínimo de aprovação do PRJ inicialmente apresentado; (ii) preenchimento dos requisitos previstos nos incisos I, II e III do *caput* do art. 53 da Lei, devendo pormenorizar os meios de recuperação a serem empregados, demonstrar a viabilidade econômica da empresa e apresentar laudo econômico-financeiro e de avaliação dos bens e ativos do

⁶⁷ “Art. 56, § 5º: A concessão do prazo a que se refere o § 4º deste artigo deverá ser aprovada por credores que representem mais da metade dos créditos presentes à assembleia-geral de credores.”

devedor; (iii) apoio por escrito de credores que representem, alternativamente: (a) mais de 25% dos créditos totais sujeitos à recuperação judicial; ou (b) mais de 35% dos créditos dos credores presentes à Assembleia Geral a que se refere o § 4º do art. 56.

Por fim, importante ressaltar que a possibilidade de apresentação de plano de recuperação judicial alternativo pelos credores somente será aplicável às recuperações judiciais ajuizadas após o início da vigência da Lei 14.112/2020, ou seja, 30 dias após sua publicação, em 24.12.2020.

No tocante à venda de ativos da recuperanda, a Lei anterior não apresentava a definição legal de Unidade Produtiva Isolada (“UPI”), apesar de prever a possibilidade de sua alienação nos artigos 60, 140 e 166 da Lei 11.101/2005:

Art. 60: Se o plano de recuperação judicial aprovado envolver alienação judicial de filiais ou de unidades produtivas isoladas do devedor, o juiz ordenará a sua realização, observado o disposto no art. 142 desta Lei.

Parágrafo único. O objeto da alienação estará livre de qualquer ônus e não haverá sucessão do arrematante nas obrigações do devedor, inclusive as de natureza tributária, observado o disposto no § 1º do art. 141 desta Lei.

Até 2020, era possível a concorrência da UPI através de leilão, pregão e proposta realizada diretamente entre credor e devedor. Com a publicação da nova Lei, há a definição legal da Unidade Produtiva Isolada, que pode “*abranger bens, direitos ou ativos de qualquer natureza, tangíveis ou intangíveis, isolados ou em conjunto, incluídas participações dos sócios*”, e o art. 142 da nova LRF prevê o leilão eletrônico, presencial ou híbrido, ou “*processo competitivo organizado promovido por agente especializado e de reputação ilibada, cujo procedimento deverá ser detalhado em relatório anexo ao plano de realização do ativo ou ao plano de recuperação judicial, conforme o caso*”.

Apesar de, conforme exposto em capítulo anterior, o processo de recuperação judicial ter como princípio o tratamento paritário dos credores, o art. 67, parágrafo único, da Lei 14.112/2020, permitirá que o plano de recuperação judicial preveja tratamento diferenciado aos créditos concursais pertencentes a fornecedores de bens ou serviços que continuarem a provê-los normalmente após o pedido de reestruturação, desde que sejam necessários para a manutenção das atividades e que o tratamento diferenciado seja adequado e razoável no que concerne à relação comercial futura. Estes são chamados de “credores fornecedores”.

Durante a vigência da Lei 11.101/2005, o entendimento de que poderia ser dado tratamento diferenciado à um credor ou à uma classe de credores era jurisprudencial, desde que reconhecidos os benefícios aos fornecedores de insumos essenciais ao funcionamento da empresa, prerrogativa baseada em critério objetivo e justificada no plano aprovado pela assembleia dos credores, e que o tratamento diferenciado seja entre credores da mesma classe, pois não haveria vedação expressa na Lei, conforme julgou a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça⁶⁸.

Com a alteração, as empresas em reestruturação terão credores parceiros que continuarão a fornecer materiais e serviços para que possam cumprir com sua função social e colaborar com seu soerguimento em troca de condições mais favoráveis de pagamento do seu crédito.

Situação que também ocorria antes da vigência da nova Lei, mas que não era regulada pela LRF, é a consolidação processual e substancial de empresas com diversas sociedades. Explica-se: a consolidação processual é a possibilidade de que sociedades de um mesmo grupo ajuízem, conjuntamente, com um único pedido de recuperação judicial, possibilitando um litisconsórcio ativo de recuperandas, enquanto a consolidação substancial vai além, permitindo que as empresas litisconsortes afastem sua autonomia patrimonial e possam unificar sua lista de credores, deliberando seu plano de recuperação judicial em conclave único.

Na ausência de disciplina legal sobre o assunto na Lei de Recuperação Judicial e Falências de 2005, mas com cada vez mais empresas demonstrando a necessidade de reestruturação de dívidas de suas diversas sociedades, deve ser aplicado, de forma subsidiária, o Código de Processo Civil, possibilitando a formação de litisconsórcio ativo em processos de recuperação judicial. Grandes exemplos de processos de reestruturação famosos que possuem a consolidação substancial são o Grupo Odebrecht, Grupo Oi e Grupo Abengoa.

Agora, há a previsão expressa na Lei possibilitando a consolidação processual e substancial de sociedades do devedor, estabelecendo que “*os devedores que atendam aos requisitos previstos nesta Lei e que integrem grupo sob controle societário comum poderão requerer recuperação judicial sob consolidação processual*”, esclarecendo que o juízo do local do principal estabelecimento entre os dos devedores é competente para

⁶⁸ STJ, REsp nº1.634.844, Terceira Turma, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe. 15.3.2019.

deferir a recuperação judicial sob consolidação processual, tema polêmico antes da publicação da nova regra (art. 69-G).

Diante disso, nas hipóteses em que houver a confusão patrimonial entre duas ou mais sociedades do mesmo grupo econômico, o juiz poderá, em caráter excepcional, autorizar a consolidação substancial de ativos e passivos dos devedores, que serão tratados como se pertencessem a um único devedor, conforme disposto nos arts. 69-J e 69-K.

Para encerrar as principais novidades apresentadas pela nova norma, importante destacar a previsão de encerramento do processo de recuperação judicial antes do término do biênio de fiscalização previsto no art. 63 da LRF.

Na Lei original, a empresa em reestruturação é fiscalizada para verificar se está cumprindo as obrigações firmadas no plano de recuperação judicial aprovado em Assembleia Geral de Credores, impreterivelmente, durante dois anos. Contudo, na hipótese de carência superior a dois anos, alguns magistrados entendem por prolongar o prazo de supervisão judicial, para impedir qualquer possibilidade de inadimplência do devedor de má-fé.

Com a vigência da Lei sancionada em 2020, o período de fiscalização será de, no máximo, dois anos, podendo a recuperação judicial ter sua sentença de encerramento proferida antes da data de fim do biênio, independentemente do prazo de carência e do encerramento das habilitações e consolidação do Quadro-Geral de Credores da recuperanda, salientando que o descumprimento de qualquer obrigação prevista no PRJ acarretará a convalidação da recuperação judicial em falência. Essa é a nova redação do artigo:

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 convalidação 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.

Diante de todo o exposto, pode se concluir que a alteração da Lei de Recuperação Judicial e Falências trouxe novos dispositivos para que o empresário e a sociedade empresária tenham possibilidades reais e concretas de soerguimento e reestruturação das suas dívidas contraídas durante a crise sanitária gerada pela pandemia COVID-19 ou decorrentes de período anterior, mas que não conseguiriam se esquivar da convação em falência.

Com a publicação da Lei 14.112/2020, a promessa é de que os processos de recuperação judicial terão um trâmite mais célere e com maiores oportunidades de o devedor conseguir reestruturar seus passivos, e proporcionando o benefício de os credores, que também estão sofrendo os efeitos da crise sanitária, poderem participar de maneira mais decisiva.

CAPÍTULO VI – CONCLUSÃO

Como extensamente explorado neste trabalho, pode-se concluir que uma das principais causas para o desgaste e necessidade de readequação da Lei de insolvência é o aparecimento de crises econômicas durante ciclos temporais. O Direito Concursal Brasileiro que conhecemos atualmente é fruto de trajetória repleta de tentativas frustradas de legislar sobre as crises econômicas através do judiciário, desde o período colonial, em que o Brasil se apoiava nas “Leis das Nações Civilizadas”, como Portugal, até atualmente, com a publicação da Lei 14.112/2020.

A legislação da insolvência foi projetada para lidar com o desequilíbrio da atividade econômica empresarial e deve ser analisada a viabilidade de soerguimento da empresa em situação econômica instável, sendo as causas que podem levar uma sociedade empresária ao estado de crise e necessidade de se utilizar do poder judiciário para sua reestruturação: fatores internos, que são imputáveis à própria empresa e insucesso de suas atividades, e fatores externos, que estão fora do controle do empresário.

Vimos durante a exposição do tema, diversas hipóteses em que uma sociedade empresarial pode atingir o desequilíbrio econômico devido ao insucesso do planejamento ou organização da administração, como desentendimento entre os sócios, baixa produtividade, más escolhas e insuficiência de estrutura ou capital para continuar suas

atividades. Contudo, há fatores imprevisíveis que integram os fatores externos que podem levar uma empresa à crise.

Dentre estes fatores, destacam-se a valorização e desvalorização demasiada da política cambial, cargas tributárias elevadas, bloqueio de papel moeda, conflitos armados e catástrofes climáticas e ambientais, estas últimas que caracterizam estado emergencial de força maior.

Nas últimas décadas, o grande anseio dos empresários, ao se tratar de suas sociedades empresariais, é a possibilidade de uma grande crise econômica que destrua seu equilíbrio financeiro e que seja determinante para a necessidade de reestruturação de suas dívidas ou até da decretação de falência da companhia. Entretanto, crises econômicas, apesar de destrutivas, podem ser previstas por especialistas.

A crise sanitária que assolou o mundo no ano de 2020, e avança em 2021, não poderia ser prevista, muito menos seus danos em todas as áreas da vivência humana, não havendo lembranças de momentos em que foram vivenciadas situações sequer parecidas para as gerações que hoje estão vivas.

Com a primeira aparição do vírus SARS-CoV-2 em Wuhan, localizada na República Popular da China, em dezembro de 2019, o número de vítimas de um patógeno que sequer pode ser visto a olho nu aumentou exponencialmente, dia após dia, sejam essas vítimas da doença, da solidão devido às medidas de restrição impostas pelos governos em todo o mundo, ou da crise econômica que demonstra a necessidade de aplicação de medidas urgentes para que o a economia mundial não entre em colapso e não se multipliquem o número de desempregados que precisarão se adequar à um “novo normal”.

Com o aumento dos casos e a grande preocupação da comunidade médica devido aos sintomas graves que poderiam levar um paciente contaminado à óbito em dias, foi determinada a medida de quarentena, com o cancelamento de grandes eventos, fechamento temporário de estabelecimentos comerciais e prestadores de serviços, do consumo local em bares, restaurantes, padarias e supermercados.

A partir deste momento, em que é congelado o capital de giro e caixa das sociedades empresárias e comércios, instala-se a crise financeira. Interrompida a possibilidade de locomoção e funcionamento da empresa, se paralisam as cadeias de

compra, venda e prestações de serviços, gerando um efeito cascata da inadimplência, sem previsão de plena retomada das atividades empresariais.

Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, 34,6% das empresas brasileiras em funcionamento reduziram o número de funcionários durante a primeira quinzena de junho de 2020, sendo que 40,3% indicaram dificuldade para realizar pagamentos de rotina já em agosto, quando a quarentena havia acabado na maioria dos Estados do País.

Nesse contexto, o Poder Judiciário brasileiro atua para gerenciar a instabilidade, adotando medidas emergenciais que visam auxiliar as empresas que dependem ou dependerão do sistema concursal para reequilibrar seus ativos e passivos diante da crise sanitária instaurada, imprevisivelmente, pelo vírus SARS-CoV-2.

Com as atenções voltadas para a Lei 11.101/2005, Lei de Recuperação Judicial e Falências, percebe-se que muitos dispositivos são desatualizados e não têm o condão de auxiliar a sociedade empresária durante o período de extrema dificuldade e desequilíbrio financeiro vivenciado no ano de 2020, fazendo com que o Poder Judiciário e Legislativo se movimentassem para apresentar soluções coerentes com a legislação brasileira.

Rapidamente, o Conselho Nacional de Justiça apresentou a Recomendação nº 63, com o objetivo de orientar os magistrados com competência para o julgamento de ações recuperacionais e de falência, sugerindo medidas para a redução e alívio do impacto decorrente das providências de combate à contaminação do novo Coronavírus.

Dentre as recomendações, destacam-se as sugestões de que os magistrados (i) deem prioridade na análise e decisão sobre questões relativas ao levantamento de valores em favor de credores ou empresas recuperandas; (ii) suspendam a realização de Assembleias Gerais de Credores presenciais, as substituindo por um conclave a ser realizado de maneira virtual, respeitando o distanciamento social determinado pelas autoridades sanitárias; e (iv) autorizem a realização de nova Assembleia para que a empresa recuperanda que já está em fase de cumprimento do plano possa apresentar plano de recuperação judicial modificativo, caso comprove abalo relacionado com a Pandemia COVID-19, considerando a ocorrência de força maior ou caso fortuito nos casos de descumprimento do PRJ.

Em sua maioria, os magistrados do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo entenderam pela liberação mais célere de valores depositados em juízo, proferindo decisões, com cautela, autorizando o levantamento dos valores depositados nos autos da recuperação judicial para a recomposição do capital de giro da empresa recuperanda, pagamento de salários correntes ou de parcelas do plano de recuperação judicial, sempre com a condição de comprovação da destinação da quantia, e com auxílio da fiscalização do administrador judicial.

Em atenção não apenas aos impactos financeiros, mas às medidas de distanciamento social impostas com o objetivo de diminuir aglomerações e a disseminação do vírus SARS-CoV-2, o art. 2º da Recomendação nº 63 do Conselho Nacional de Justiça recomenda que os magistrados determinem a suspensão da realização de Assembleias Gerais de Credores presenciais, em atenção ao grande número de credores que uma sociedade empresária pode listar e para que sejam cumpridas as determinações sanitárias promulgadas no Estado de São Paulo.

Nestes termos, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo entende, majoritariamente, pela possibilidade de realização do conclave virtual, através de plataforma eletrônica, adaptando-se à nova realidade e que seguiria todos os preceitos básicos previstos na Lei 11.101/2005. Ainda que não haja a previsão legal de possibilidade de realização da Assembleia Geral de Credores *online*, faz-se necessária a adaptação e interpretação da norma conforme a evolução da própria sociedade, introduzida pela Lei 14.112/2020 e pela jurisprudência recente do TJSP.

Um importante tema discutido pelas recuperandas em seus processos de reestruturação, e abrangido pela Recomendação nº 63, é a prorrogação do *stay period*, período de suspensão do curso de todas as ações e execuções ajuizadas em face do devedor. Apesar de a Lei 11.101/2005 dispor que o prazo de 180 dias de interrupção é improrrogável, os magistrados do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, e políticos preocupados com os impactos da pandemia COVID-19 no soerguimento de empresas em crise, apresentaram soluções jurisprudenciais e possibilidades de alteração legislativa que suavizem o desequilíbrio financeiro.

Nesse sentido, foram apresentados projetos de Lei que tinham por objetivo possibilitar a prorrogação do prazo de 180 dias das suspensões processuais em face do devedor e publicada a Lei 14.112/2020, que trouxe novos dispositivos que viabilizam a

reestruturação do empresário e da sociedade empresária durante a crise sanitária gerada pela pandemia COVID-19.

O Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, observando os detalhes de cada caso concreto e buscando evitar que empresas procrastinem o cumprimento de suas obrigações, deferiu a prorrogação do *stay period* na hipótese de a recuperanda demonstrar que, até o momento, vem cumprindo com suas obrigações, prazos legais e que não deu causa à prorrogação da suspensão, ressaltando que a medida é excepcional e não deve ser objeto de requerimento de recuperandas mal intencionadas que pretendem protelar suas obrigações, devendo o Poder Judiciário estar atento ao tempo de trâmite regular dos autos, priorizando, em conjunto, um processo efetivo, célere e que tenha como objetivo o soerguimento e recuperação da empresa em crise.

Além disso, outro assunto fortemente tratado foi a possibilidade de aditamento ao plano de recuperação judicial após sua aprovação, hipótese em que a jurisprudência entende pela necessidade de convocação de nova Assembleia Geral de Credores para que o aditamento possa ser apresentado à toda coletividade de credores e votado, valendo-se do quórum de aprovação previsto no art. 45 da Lei 11.101/2005, desde que sejam repactuadas as condições anteriormente negociadas à nova realidade da empresa que busca sua reestruturação.

Para encerrar as exposições deste trabalho, destaca-se que publicação da Lei 14.112/2020 foi essencial para que as empresas em recuperação judicial, durante o período da pandemia COVID-19, se organizem com a expectativa de que terão um processo de soerguimento mais célere e com maiores oportunidades de reestruturar seus passivos, proporcionando segurança aos seus credores, que também estão sofrendo os efeitos da crise sanitária, com a possibilidade de participar mais ativamente do processo e com a promessa de receber seu crédito com mais facilidade.

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Maria Christina. A Função Social da Empresa na Sociedade Contemporânea: Perspectivas e Prospectivas. Revista Argumentum, 2003.

ASQUINI, Alberto. Perfis da empresa. Revista de direito mercantil, industrial, econômico e financeiro. São Paulo, n. 104, 1996.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. "Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei 11.101/2005: Comentada artigo por artigo." Revista dos Tribunais, 14ª ed., São Paulo, 2019.

BEZERRA FILHO. Manuel Justino. Lei de Recuperação de Empresas e Falência Comentada. 6ª Ed. RT.

COELHO, Fabio Ulhoa. Curso de Direito Comercial. São Paulo, Revista dos Tribunais.

COMPARATO, Fábio Konder. Aspectos Jurídicos da Macro Empresa, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 1970.

FAVER, Scilio. Curso de Recuperação de Empresas. São Paulo: Atlas, 2014.

Lei da Boa Razão, de 18 de agosto de 1769, criada por Marquês de Pombal.

MAUÁ, Visconde. Exposição aos credores e ao público. Rio de Janeiro: Expressão e Cultura, 1996; Caldeira, Jorge. Mauá: empresário do Império. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

MONTEIRO DE CASTRO, Rodrigo Rocha, Walfrido Jorge Warde Júnior e Carolina Dias Tavares Guerreiro, Autonomia dos Credores na Aprovação do Plano de Recuperação Judicial, Direito Empresarial e Outros Estudos de Direito em Homenagem ao Professor José Alexandre Tavares Guerreiro, São Paulo, Quartier Latin, 2013.

MULLIN, Larry. OMS busca as origens do Coronavírus. **National Geographic**. Disponível em: <<https://www.nationalgeographicbrasil.com/ciencia/2020/11/oms-busca-as-origens-do-coronavirus-confira-os-novos-achados-pandemia-covid-19>>. Acesso em 14.11.2020.

NOVA Lei de Falências é Sancionada com Seis Vetos Pontuais. **Senado Federal**, 2020. Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2020/12/28/nova-lei-de-falencias-e-sancionada-com-seis-vetos-pontuais>>. Acesso em 18.1.2021.

O IBGE apoiando o combate à COVID-19. **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística**, 2020. Disponível em: <<https://covid19.ibge.gov.br/pulso-empresa/>>. Acesso em: 13.12.2020.

REQUIÃO, Rubens. A crise do direito falimentar brasileiro – reforma da Lei de Falências. Revista de Direito Mercantil, Industrial, Econômico, Financeiro, a. XIII, n. 14. SACRAMONE, Marcelo Barbosa. Comentários à lei de recuperação de empresas e falência. Saraiva Jur, 2018.

SACRAMONE, Marcelo. Consolidação processual e substancial na recuperação judicial: o que é isso? **Portal Migalhas**, 2019. Disponível em: <<https://migalhas.uol.com.br/coluna/insolvencia-em-foco/296121/consolidacao-processual-e-substancial-na-recuperacao-judicial--o-que-e-isso>>. Acesso em 13.1.2021.

SANTOS, Maria Tereza. As diferenças e semelhanças entre outros Coronavírus e o SARS-CoV-2. **Portal Veja Saúde**. Disponível em: <<https://saude.abril.com.br/medicina/as-diferencas-e-semelhancas-entre-o-sars-cov-2-e-outros-coronavirus/>> Acesso em: 14.11.2020

SCALZILLI, João Pedro. Pandemia, Crise Econômica e Lei de Insolvência. João Pedro Scalzilli, Luis Felipe Spinelli, Rodrigo Tellechea 1. ed., Porto Alegre, Buqui, 2020.

SCALZILLI, João Pedro. Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na lei 11.101/2005. João Pedro Scalzilli, Luis Felipe Spinelli, Rodrigo Tellechea. 3ª ed. rev. atual. e ampliada. São Paulo: Almedina, 2018.

SOBRINHO, Wanderley Preite. Covid-19: 1 doente contagia 6, e casos podem dobrar em 3 dias, diz estudo. **Notícias Uol**, 2020. Disponível em: <<https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/04/10/covid-19-1-doente-contagia-6-e-casos-podem-duplicar-em-3-dias-diz-estudo.htm#:~:text=Um%20estudo%20publicado%20esta%20semana,3%20e%203%2C3%20dias>>. Acesso em: 14.11.2020

WHAT is a pandemic?, 2010. **World Health Organization**. Disponível em: <https://www.who.int/csr/disease/swineflu/frequently_asked_questions/pandemic/en/>. Acesso em: 14.11.2020