

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO SUL E SUDESTE DO PARÁ
INSTITUTO DE ESTUDOS EM DIREITO E SOCIEDADE
FACULDADE DE DIREITO**

BRUNO DE OLIVEIRA LIMA SILVESTRE

**O INSTITUTO DA FALÊNCIA COMO EFETIVADOR DO PRINCÍPIO DA
PRESERVAÇÃO DA EMPRESA**

**Marabá/PA
2022**

BRUNO DE OLIVEIRA LIMA SILVESTRE

**O INSTITUTO DA FALÊNCIA COMO EFETIVADOR DO PRINCÍPIO DA
PRESERVAÇÃO DA EMPRESA**

Monografia apresentada junto ao curso de Direito da Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará, como requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Hirohito Diego Athayde Arakawa

Coorientador: Edieter Luiz
Cecconelo

**Marabá/PA
2022**

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará
Biblioteca Setorial Josineide da Silva Tavares

S587i Silvestre, Bruno de Oliveira Lima
 O instituto da falência como efetivador do princípio da preservação da empresa / Bruno de Oliveira Lima Silvestre. — 2022.
 52 f.

 Orientador(a): Hirohito Diego Athayde Arakawa; coorientador, Edieter Luiz Cecconelo.

 Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) - Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará, Campus Universitário de Marabá, Instituto de Estudos em Direito e Sociedade, Faculdade de Direito, Curso de Bacharelado em Direito, Marabá, 2022.

 1. Empresas – Falência - Legislação. 2. Direito empresarial. 3. Empresas - Preservação. 4. Falência. I. Arakawa, Hirohito Diego Athayde, orient. II. Cecconelo, Edieter Luiz, coorient. III. Título.

BRUNO DE OLIVEIRA LIMA SILVESTRE

**O INSTITUTO DA FALÊNCIA COMO EFETIVADOR DO PRINCÍPIO DA
PRESERVAÇÃO DA EMPRESA**

Monografia apresentada junto ao curso de Direito da Universidade Federal do Sul e Sudeste do Pará, como requisito para obtenção do título de Bacharel em Direito.

BANCA EXAMINADORA

Profa. Me. Hirohito Diego Athayde Arakawa – Orientador externo

Prof. Me. Edieter Luiz Cecconelo - Membro - Coorientador

Prof. Dr. Leandro de Oliveira Ferreira - Membro

Aprovado em ___ de _____ de 2022.

Conceito: _____

**Marabá/PA
2022**

AGRADECIMENTOS

Não poderia deixar de, em primeiro lugar, ser grato a Deus por tudo, pois até aqui por Ele fui sustentado, apesar de todas as adversidades, ansiedades e incertezas.

À minha família, a quem devo muito, especialmente ao meu pai, José Abel Silvestre, e à minha mãe, Rosilene de Oliveira Lima Silvestre, sou imensamente grato, pois, mesmo distante quase 200 km de casa - minha cidade natal, onde nasci, cresci e de onde parti, deixando parentes, amigos e conhecidos-fizeram/fazem de tudo por mim com seu amor e apoio incondicionais, e um sacrifício diário para que eu pudesse estar onde estou hoje, esforços estes que eternamente reconhecerei e que espero um dia ser capaz de retribuir à altura.

Aos meus amigos que fiz nessa instituição ao longo desses cinco anos, devo dar-lhes o devido agradecimento, pois estiveram comigo na faculdade em praticamente todos os grupos de trabalhos, apresentações, seminários e, fora do ambiente acadêmico, tive o prazer de tê-los perto de mim em vários momentos de riso, tristeza e nervosismo. Assim, saúdo meus amigos Caio, Christopher, Henrique, Victor Augusto e Victor Vasconcelos.

Aos demais colegas de sala também sou grato pela convivência pacífica e espírito de companheirismo, sempre focados no bem comum. Também devo agradecer aos professores e demais funcionários da faculdade, que nos tornaram aptos a ser operadores do direito e fazem as engrenagens dessa instituição funcionar.

Por fim, sou grato pela paciência e pela solicitude do meu orientador, Hirohito Diego Athayde Arakawa, e claro, do meu coorientador, Edieter Luiz Cecconello.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo desmistificar o instituto da falência, relacionando-o ao princípio da preservação da empresa, à luz da interpretação da vontade do legislador que editou a Lei nº 11.101/2005, bem como pautando-se na sua respectiva atualização legislativa de nº 14.112/2020. Com o intuito de demonstrar a aplicabilidade deste princípio à falência, foi realizada, antes, uma desconstrução do instituto da recuperação judicial, evidenciando-se as suas limitações e colocando-se à mostra a ineficiência da recuperação judicial em salvaguardar empresas irrecuperáveis. Ao mesmo tempo, demonstrou-se que a falência é alternativa viável e natural para se lidar com empresas deficientes, promovendo-se, desta forma, a realocação de recursos na economia e permitindo o reingresso do empresário falido ao mercado. Para tanto, fora utilizado o método de revisão bibliográfica, com as contribuições de livros, artigos e trabalhos acadêmicos nas áreas do Direito Empresarial.

Palavras-chave: Preservação da empresa; Autofalência; *Fresh start*.

ABSTRACT

The present work aims to demystify the institution of bankruptcy, relating it to the principle of preserving the company, in the light of the interpretation of the will of the legislator who edited Law nº 11.101/2005, as well as based on its Legislative update nº 14,112/2020. In order to demonstrate the applicability of this principle to bankruptcy, a recovery was carried out before deconstructing the institute of judicial recovery, showing itself as its own and presenting itself to the safeguard in companies of the judicially irrecoverable. At the same time, it was shown that bankruptcy is viable and natural to deal with deficient companies, in this way, the reallocation of resources in the economy and allowing the re-entry of the bankrupt entrepreneur to the market. To this end, the method of bibliographic review was used, with contributions from books, articles and academic works in the areas of Business Law.

Keywords: Preservation of the company; File-bankruptcy; Fresh start.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	1
1. CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA E OS PRINCÍPIOS APLICADOS À LEI 11.101/2005	3
1.1. Processo histórico evolutivo do Direito Falimentar	4
1.1.1. Direito Romano.....	5
1.1.2. Idade Média.....	6
1.1.3. Idade Moderna.....	7
1.2. Instituto da falência no ordenamento jurídico brasileiro	8
1.3. Princípios orientadores da Lei de Recuperação Judicial e falência nº 11.101/2005	10
2. O MITO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL COMO ÚNICA FORMA DE PRESERVAR A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA	14
2.1. Os riscos inerentes à atividade empresarial e a ineficiência do processo recuperacional	14
2.2. A insegurança jurídica dos deságios e da prorrogação indeterminada do <i>stay period</i>	17
2.3. Desvirtuamento da finalidade da recuperação judicial e a utilização das brechas legais para abatimento de dívidas	20
2.4. Os limites da recuperação judicial: irrecuperabilidade de empresas com atividade empresarial obsoleta	21
2.4.1. A queda do império Kodak: a estagnação da empresa frente à inovação tecnológica.....	23
2.4.2. A gigante <i>Blockbuster</i>	25
3. O PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL NO INSTITUTO DA FALÊNCIA E A AUTOFALÊNCIA COMO MECANISMO DE REABILITAÇÃO DO EMPRESÁRIO FALIDO	29
3.1. Empresa e empresário: da necessária distinção entre os dois conceitos	29
3.2. Compatibilidade entre a falência e o instituto da preservação da atividade empresarial	31
3.2.1. A extinção das obrigações do falido trazidas pela Lei 14.112/2020 na preservação da atividade empresarial	35
3.2.2. O instituto da autofalência e a possibilidade/necessidade de um “fresh start” para o empresário falido	38
4. CONSIDERAÇÕES FINAIS	41
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	43

INTRODUÇÃO

Com a escalada do modelo de produção capitalista ao longo dos séculos, em especial após a derrocada da polarização ocorrida no cenário da Guerra Fria, a figura da empresa, no sistema capitalista, passou a ser consagrada como principal eixo no ciclo econômico capitalista, sendo responsável pela produção e circulação de bens e serviços e, conseqüentemente, da distribuição de riquezas.

Em vista disto, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, o ordenamento jurídico brasileiro passou a adotar o princípio da preservação da empresa como fator de desenvolvimento econômico, na forma de um princípio geral não positivado, o qual, embora não contido em norma constitucional explícita, passam a ser descobertos na ordem econômica constitucional (GRAU, 2005)¹.

A partir da publicação da Lei nº 11.101/2005 (atualizada pela Lei 14.112/2020), a qual versa sobre a recuperação judicial e extrajudicial e falência de empresas, todavia, o princípio da preservação da empresa foi consagrado de forma expressa no artigo 47 da referida lei, de maneira que o instituto da recuperação judicial foi introduzido em substituição ao antigo regime de concordata, como forma mais viável superação de crise econômico-financeira do devedor, manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores.

O novel instituto da recuperação judicial, porém, não obstante tenha superado as expectativas e trazido melhor resultado em comparação à extinta concordata, gerando um melhor regime de manutenção das fontes produtoras, passou a ser visto, equivocadamente, como um instituto antagônico à falência no tocante à preservação da atividade empresarial.

É necessário um esforço, portanto, para que o instituto da falência seja compreendido na forma em que foi proposto na Lei 11.101/2005, à luz das

¹ GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 10ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005 - <https://nestpoa.files.wordpress.com/2019/09/erg-oec.pdf>

alterações legislativas trazidas pela Lei 14.112/2020, derrubando o “muro de Berlim” estabelecido entre o instituto da falência e o da recuperação judicial.

Posto isso, a fim de validar as proposições acima colocadas, buscar-se-á responder ao seguinte questionamento: há compatibilidade entre o instituto da falência e o princípio da preservação da função social da empresa e da atividade empresarial?

A fim de responder ao questionamento sobrescrito, foi utilizada a metodologia de pesquisa bibliográfica nas áreas de do Direito Empresarial, acompanhando-se de uma análise de casos *in concreto* com o intuito de validar as hipóteses ora propostas nesta monografia.

Para fins didáticos, sequenciou-se o trabalho proposto em três capítulos.

O primeiro capítulo é dedicado a realizar uma abordagem histórica acerca do instituto da falência longo do tempo, bem como a introdução deste instituto ao nosso ordenamento jurídico. Ainda, serão abordados os doze princípios norteadores contidos na elaboração do Projeto de Lei da Câmara de nº 71, de 2003, de relatoria do Senador Ramez Tebet (PMDB-MS), o qual resultou na elaboração da Lei 11.101/2005 e a consequente aplicação destes princípios à referida lei.

O segundo capítulo foi utilizado para dar início ao processo de rompimento dogmático acerca do instituto da falência, partindo-se, todavia, de uma análise a partir das limitações do instituto da recuperação judicial, demonstrando-se a impossibilidade de recuperar empresas com atividade empresarial obsoleta, através da análise de casos concretos.

Por fim, o terceiro capítulo tem como escopo evidenciar que o legislador, ao redigir o art. 75 da Lei 11.101/2005, prestigiou não apenas a recuperação judicial, mas também o instituto da falência com condão de preservar a atividade empresarial. Para tanto, abordar-se o instituto da autofalência, seus benefícios para a economia e a sociedade, além do “fresh start” proporcionado ao empresário falido, que poderá reingressar mais rápido ao mercado.

1. CONTEXTUALIZAÇÃO HISTÓRICA E OS PRINCÍPIOS APLICADOS À LEI 11.101/2005

Antes de se adentrar no objeto de estudo desta monografia, isto é, o instituto da falência, e antes mesmo de se abordar sobre a evolução histórica do processo falimentar, é necessário que se faça uma breve abordagem etimológica do termo falência, uma vez que é imprescindível que o termo esteja perfeitamente delineado historicamente, bem como que esteja contrastado com quaisquer significados atribuídos pelo senso comum ao ouvir essa expressão.

Segundo Fernandes (2016), o termo falência possui origem etimológica no termo em latim *fallere*, que significa: esconder, mascarar, ludibriar, ou mesmo fugir, escapar.² Ricardo Negrão (2014), à luz dos lecionamentos de Carvalho de Mendonça, também contribui ao esclarecer que o termo “falir”, que, por sua vez, originou o termo falência, pode se traduzir do latim como “faltar com a verdade”, “enganar”.³

Além de ter sua etimologia historicamente associada a termos pejorativos que, basicamente, remetem-se a algo artiloso, o termo falência, como esclarece Ferreira (2005), comumente era utilizado como sinônimo de “quebra”, uma vez que, na Idade média, era habitual que houvesse a quebra da banca dos comerciantes em praça pública.⁴

O fato é que, ao longo do tempo, o significado atribuído ao termo falência foi carregado de teor negativo, vindo a significar, até hoje, para alguns, algo totalmente prejudicial, o que não reflete a realidade do processo evolutivo histórico do direito falimentar – o que será abordado logo em seguida neste

² FERNANDES, Daniel. Origens históricas do instituto da falência e do Direito Falimentar. **JUSBRASIL**, 2016. Disponível em: <<https://advocaciadanielfernandes.jusbrasil.com.br/artigos/306348601/origens-historicas-do-instituto-da-falencia-e-do-direito-falimentar>>. Acesso em: 30/05/2022.

³ NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito comercial e de empresa**, vol. 3: Recuperação de empresas e falência. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 39

⁴ FERREIRA, Gecivaldo Vasconcelos. Nova Lei de Falência e Recuperação de Empresas. **JUSBRASIL**, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/6632/nova-lei-de-falencia-e-recuperacao-de-empresas>>. Acesso em: 30/05/2022

capítulo - e nem a pertinência do instituto da falência após a vigência da Lei 11.101/2005, o que será mais bem esclarecido nos capítulos posteriores.

1.1. Processo histórico evolutivo do Direito Falimentar

A forma como a falência é tratada atualmente não se assemelha, de modo algum, à dinâmica da falência em sua condição mais primitiva. Com efeito, o longo processo histórico que permeou esse instituto falimentar permitiu que ele evoluísse ao que é hoje, sendo regrado, inclusive, no Brasil, por princípios constitucionais, à luz da legislação pátria e da Carta Magna de 1988.

Dito isso, faz-se necessária realizar uma revisitação histórica a esse processo histórico-evolutivo do instituto da falência.

De forma didática, Renata Lima (2014)⁵ classifica a ordem evolutiva do Direito Falimentar, considerando a ferramenta de satisfação aos credores, em três estágios: 1) satisfação dos credores e punição do devedor por meio da execução corpórea e pessoal; 2) posteriormente, execução patrimonial e 3) mais recentemente, a execução passou a respeitar o princípio da preservação da atividade empresarial.

Não obstante a classificação exposta acima seja satisfatória para evidenciar o modo como o instituto da falência era regido quanto à sua executoriedade, torna-se mais pedagógico para esta monografia adentrar no processo histórico sob uma perspectiva, claro, histórica, pautando-se numa análise de direito comparado através do tempo.

Deste modo, destacaremos o processo histórico evolutivo do instituto falimentar na seguinte divisão: a) direito romano; b) idade média; c) idade contemporânea e, claro, d) direito falimentar no Brasil.

⁵ LIMA, Renata Albuquerque. **A atuação do Estado brasileiro e a crise empresarial na perspectiva da lei de falências e de recuperação de empresas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

1.1.1. Direito Romano

Originariamente, conforme ensina Celso Marcelo de Oliveira (2005), a falência tem origens do Direito Romano, quando ainda não havia um código escrito, no qual o devedor “pagava” com a sua liberdade, por meio da escravização pelo credor, até que as dívidas fossem extintas.⁶

Neste tipo de cenário, o devedor estava sujeito, pois, a uma execução privada de índole penal, ficando à mercê do credor, o qual poderia dispor do corpo do devedor e, ainda, de sua vida. A obrigação assumia um caráter estritamente pessoal contra e sobre o devedor (ROCCO *apud* LOBO, Jorge. *op cit.* p. 29).⁷

Assim, era comum que, em caso de não pagamento das dívidas, fossem aplicados métodos brutais como o esquartejamento do corpo do devedor e a sua divisão entre o número de credores.

Por volta do período compreendido entre 451/450 a.C. a 533 d.C, no período da República Romana, foi então redigida a chamada “Lei das XII Tábuas”. Não somente esta legislação se tornou um marco histórico para a codificação das leis, como também, na seara falimentar, contribui para que o devedor fosse conduzido até o juiz pelo credor e, a partir da realização de um gesto solene de segurar o ombro do devedor, o credor passava a ter o poder de aprisioná-lo por trinta dias – podendo ser prorrogado por mais sessenta dias - e, no eventual caso de não aparecer alguém para quitar a dívida, o devedor poderia ser escravizado ou, ainda, morto pelo credor. (ARARIPE et al, 2016)⁸

Tal modalidade de execução (pessoal), porém, perdurou até 428 a.C., com a promulgação da *Lex Poetelia Papiria*, que, a partir de então, introduziria no direito romano a execução patrimonial, encerrando a responsabilidade pessoal

⁶ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Comentários à nova lei de falências**. São Paulo: IOB, Thomson, 2005, p. 25

⁷ ROCCO *apud* LOBO, Jorge. *op. cit.* p. 29.

⁸ ARARIPE Átila; MOTA Monica; ALBUQUERQUE Renata. **A evolução do instituto da falência: da pena capital à falência transnacional**. RVMD, Brasília, v. 10, n. 1, p. 209- 226, jan./jun., 2016.

pelas dívidas contraídas. Ainda, com a instituição da *bonorum venditio* pelo pretor Rutilio Rufo, passou-se então a realizar o desapossamento dos bens do devedor, por ordens do pretor, nomeando-se nomeado um curador (*curator bonorum*) para a administração dos bens. (ALMEIDA, 2008)⁹

1.1.2. Idade Média

O direito falimentar medieval foi desenvolvido e aperfeiçoado a partir do Direito Romano, ao qual conferiu maior complexidade e pujança. Foi nesse período, por volta do século XIII, em cidades comerciais italianas, tais como Verona, Gênova e Veneza, que o instituto da falência passou a ser regido pelas execuções de caráter eminentemente patrimonial, tal como aduz Fazzio Júnior (2005), de maneira que a tutela estatal condicionava a atuação dos credores por meio da habilitação de seus créditos, sendo o juiz responsável por guardar, vender e partilhar os bens aos respectivos credores.¹⁰

Sobre o processo falimentar nesse período discorre LACERDA *apud* OLIVEIRA (2005) da seguinte maneira:

Nessa fase, o processo de execução se aperfeiçoa em decorrência do crescimento da autoridade estatal, que procurou coibir os abusos de caráter privado, mas isso não fez abolir a repressão penal, sendo este traço característico do instituto falimentar daquela época. Depois de instaurada a falência os credores instituíam, através de assembléias, um administrador para os bens do falido, sendo dado prazo de um ano pra saldar suas dívidas. Caso não fizesse certos estatutos como recorda Bolonha Milão (1964), excluía-mo de todo e qualquer benefício; outros o privavam do direito de cidadania, lembrando também que se estendia toda a conseqüência dessa dívida aos seus filhos e herdeiros.¹¹

O período medieval foi importante para o desenvolvimento embrionário do concurso de credores no instituto da falência. Ainda nesse período, era comum a prática de fuga ou ocultação do devedor, de maneira que não deixava bens

⁹ ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso de falência e recuperação de empresa**. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 4

¹⁰ FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Nova lei de falências e recuperação de empresas: Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005**. São Paulo: Atlas, 2005. p. 23

¹¹ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Direito Falimentar Brasileiro**. Escola da Magistratura. v. 8 - n. 29 – 2005; Ed Janeiro/fevereiro/março Rio de Janeiro, 2005. p. 244

suficientes para o pagamento dos credores – atos estes que, futuramente, seriam chamados de atos falimentares. (JUNIOR *et al*, 2015).¹²

Outro aspecto predominante dessa época foi a figura do síndico, além da realização de exame em livros comerciais e de balanços, verificação do ativo e passivo da empresa, bem como a previsão de afastamento do falido da administração dos seus bens.

1.1.3. Idade Moderna

No período atinente à idade moderna – que, para muitos, em relação ao instituto falimentar, é chamado de “período napoleônico” -, pôde-se observar uma nova mudança de perspectiva sobre a falência, à luz das ideias individualistas e utilitaristas sobre a economia liberal (OLIVEIRA, 2005).¹³

Segundo Mario Silveira Filho (2006), a atuação de Napoleão Bonaparte, frente ao direito falimentar, fazia com que os direitos do devedor inadimplente fossem relativamente prejudicados.¹⁴

Acerca das mudanças promovidas por Bonaparte no Código Comercial Francês, OLIVEIRA (2005) nos evidencia o aumento da rigorosidade contra os devedores:

O Código comercial francês, de 1807, na elaboração do qual Napoleão Bonaparte teve preponderante atuação, conquanto impondo severas restrições ao falido, constitui-se em inegável evolução do instituto, restrito na legislação francesa ao devedor comerciante. Gradativamente abrandam-se os rigores da legislação, assumindo a falência um caráter econômico-social, refletindo no seu bojo as profundas alterações por que passaria o direito comercial, e que culminaria com a modificação do próprio conceito de empresa, vista hoje como uma instituição social.¹⁵

¹² LEMOS JUNIOR, ELOY PEREIRA; FERES, M. A. (Org.); RIBEIRO, Maria de Fátima (Org.). **Direito Empresarial I**. 1. ed. Florianópolis: CONPEDI, 2015. p. 14

¹³ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Direito Falimentar Brasileiro**. Escola da Magistratura. v. 8 - n. 29 – 2005; Ed Janeiro/fevereiro/março Rio de Janeiro, 2005. p. 245.

¹⁴ SILVEIRA FILHO; Mario Megale da. **Visão histórico-evolutiva do direito recuperacional**. 2006. Disponível em: <<http://unifafibe.com.br/revistasonline/arquivos/revistafafibeonline/sumario/16/30032011213207.pdf>>. Acesso em: 30/05/2022.

¹⁵ OLIVEIRA, Celso Marcelo de. *Op cit.* p. 246.

Importante destacar que, não obstante o recrudescimento contra os devedores tenha marcado esse período, ao longo do tempo, a legislação francesa acabou se abrandando, o que refletiu, até hoje, na formação e desenvolvimento do instituto falimentar.

1.2. Instituto da falência no ordenamento jurídico brasileiro

Com relação ao Brasil, a primeira aplicabilidade do instituto da falência foi utilizada ainda no Brasil Colônia, no qual vigoravam as regras jurídicas aplicadas a Portugal, por intermédio das Ordenações Manuelinas, as quais determinavam que, em caso de falência, o devedor falido seria encarcerado até a total quitação das dívidas. A prisão, todavia, poderia ser evitada em caso de total cessão dos bens do devedor para pagamento ao credor.

Por sua vez, foi promulgada, em 1603, as Ordenações Filipinas do rei Filipe II, as quais regulavam o concurso de credores, privilegiando-se, porém, o credor que impulsionasse a execução. Neste caso, a inexistência de bens do devedor ainda poderia cominar no seu encarceramento.

A partir de 1756, o processo falimentar passou a ser processado em juízo comercial, todavia com exclusividade conferida somente aos comerciantes, mercadores ou homens de negócio.

Com a derrocada do regime imperial e a instauração da República em 1889, o direito falimentar passou a ser regido utilizando-se como parâmetro o Código Comercial Francês.

Além disso, o período republicano foi marcado pela intensa produção legislativa disciplinando sobre a matéria falimentar, do qual podemos citar:

- I) Decreto 917/1890 – introduziu ao Direito Falimentar brasileiro mecanismos preventivos à decretação da falência, tais como a

concordata preventiva, a moratória, a cessão de bens e o acordo extrajudicial;

- II) Lei n. 859/1902 – sem muita eficácia, essa lei visava a coibir as inúmeras fraudes existente no período anterior, vedando os abusos decorrentes da impunidade dos devedores e as vantagens de credores;

- III) Lei n. 2.024/1908 – manteve-se em vigor por mais de duas décadas, até 1929, introduzindo as seguintes inovações jurídicas:
 - a) submissão das sociedades anônimas à falência;
 - b) introdução do rito breve para as chamadas falências sumárias de pequeno passivo;
 - c) regulamentação da falência das concessionárias de obras ou de serviços públicos;
 - d) introdução do Ministério Público como curador das massas falidas;
 - e) proibição do Ministério Público requerer falência;
 - f) fixação do critério da impontualidade e de alguns indicativos de falência como caracterizadores da quebra, tal como ocorre no atual sistema;
 - g) estabelecimento da nulidade de certos atos do devedor anteriores à falência;

- IV) Lei 5.746/1929 – tendo vigorado até 1945, não passou por mudanças substanciais no texto, mas somente adequações ao cenário resultantes da Primeira Guerra Mundial;

- V) Decreto-Lei 7.661/1945 – com a edição do referido decreto, foram introduzidas muitas inovações ao ordenamento jurídico, tais como a abolição das Assembleias dos Credores, dando ênfase aos poderes dos magistrados e a concordata preventiva e suspensiva.

O referido decreto, sem dúvidas, foi bastante longo, até que veio a ser substituído pela Lei nº 11.101/2005 – responsável, inclusive, pela substituição da extinta concordata pelo atual instituto da recuperação judicial.

Não obstante ter havido alterações significativas na Lei nº 11.101/2005 pela Lei nº 14.112/2020, faz-se necessário abordar brevemente os doze princípios adotados na edição da Lei nº 11.101/2005, de relatoria do Senador Ramez Tebet (PMDB-MS), a fim de que se possa aprofundar futuramente acerca de três destes, os quais serão de sumária importância para a abordagem dessa monografia.

A Lei 11.101/2005 é regida por princípios fundamentais, matéria esta fruto do presente estudo, no qual, ao longo destas páginas, pretende-se abordar sua importância dentro do ramo do Direito Falimentar brasileiro e a necessidade da observância destes regramentos para que, principalmente em razão da função social da empresa, a economia do país possa ser fortalecida e os empregados das empresas sintam-se estáveis.

1.3. Princípios orientadores da Lei de Recuperação Judicial e falência nº 11.101/2005

Antes da vigência da Lei 11.101/2005, que estabeleceu a Lei de Recuperação Judicial e Extrajudicial e falência (recentemente modificada pela Lei 14.112/2020), a legislação que disciplina o regime falimentar era o Decreto-Lei n. 7.661/45 - a antiga “Lei de Falências”.

A antiga legislação falimentar, nas palavras de PIPOLO e AZEVEDO (2018), estava marcada historicamente pelo contexto do pós-guerra, período no qual reinava previsibilidade e intensa intervenção estatal, sob a ótica macroeconômica, situação que não reflete a atual ordem econômica. Na verdade, a antiga ordem jurídica era criada para ser adequada à realidade de

ambientes empresariais simples, haja vista que, à época, o Brasil ainda carecia de um processo de industrialização.¹⁶

Decorridos mais de sessenta anos desde a sua promulgação, sem dúvidas, o Decreto-Lei nº 7.661/1945 encontrava-se defasado, uma vez que não oferecia, de fato, uma real possibilidade de solução de crises ou mesmo a proteção dos credores e, claro, a antiga legislação não era suficientemente adequada à nova realidade empresarial brasileira.

Responsável pela relatoria do Projeto e Lei da Câmara nº 71, de 2003, que veio a se tornar a Lei 11.101/2005, o Senador Ramez Tebet (PMDB-MS) destacou em seu relatório, no Parecer de nº 534/2004, que a antiga lei:

(...) permitia ao mau devedor oportunidades de dilapidar o patrimônio da empresa, em detrimento de credores de todas as espécies, o que se refletia imediata e negativamente no mercado de crédito, restringindo, em última instância, a própria atividade econômica. (2004, parecer n. 534)

Assim, atendendo aos anseios sociais, tanto da classe empresária quanto dos credores, foi editada a Lei nº 11.101/2005, a qual introduziu ao ordenamento jurídico brasileiro o instituto da recuperação judicial e extrajudicial e atualizou dispositivos acerca da falência.

Na elaboração da nova lei, o Senador Ramez Tebet (PMDB-MS) elencou doze princípios essenciais que deveriam nortear a nova legislação¹⁷:

1) Preservação da empresa. Preservar, sempre que possível, a empresa em razão de sua função social, geradora de riqueza econômica, emprego e renda, importante para o crescimento e o desenvolvimento social.

2) Separação dos conceitos de empresa e de empresário. Não confundir a empresa com a pessoa natural ou jurídica que a controla. A empresa é o conjunto organizado de capital e trabalho para a produção ou circulação de bens ou serviços. Assim, é possível preservar uma empresa, ainda que haja a falência, desde que se logre

¹⁶ PIPOLLO, Henrique Afonso; DE AZEVEDO, Anderson. **As perspectivas principiológicas do direito falimentar brasileiro e a nova ordem legal**. Revista Jurídica da UniFil, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 116-129, set. 2018. ISSN 2674-7251. Disponível em: <<http://periodicos.unifil.br/index.php/rev-juridica/article/view/560>>. Acesso em: 31 maio 2022.

¹⁷ BRASIL, 2004. **Agência Senado**. Os princípios que orientaram Tebet na análise da nova Lei de Falências, Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2004/04/14/os-principios-que-orientaram-tebet-na-analise-da-nova-lei-de-falencias-360822899>> Acesso em: 23/05/2022.

aliená-la a outro empresário ou sociedade que continue sua atividade em bases eficientes.

3) Recuperação das sociedades e empresários recuperáveis. Sempre que for possível a manutenção da estrutura organizacional ou societária, ainda que com modificações, o Estado deve dar instrumentos e condições para que a empresa se recupere.

4) Retirada do mercado de sociedades ou empresários não recuperáveis. Caso haja problemas crônicos na atividade ou na administração da empresa, de modo a inviabilizar sua recuperação, o Estado deve promover de forma rápida e eficiente sua retirada do mercado, para evitar o agravamento dos problemas e da situação dos que negociam com empresas ou empresários com dificuldades insanáveis.

5) Proteção aos trabalhadores. Os trabalhadores, por terem como único ou principal bem sua força de trabalho, devem ser protegidos, não só com precedência no recebimento de seus créditos na falência e na recuperação judicial, mas com instrumentos que, por preservarem a empresa, preservem também seus empregos e criem novas oportunidades para desempregados.

6) Redução do custo do crédito no Brasil. Conferir segurança jurídica à atividade econômica, com garantias e normas precisas sobre a ordem de classificação de créditos na falência, para incentivar investimentos a custo menor nas atividades produtivas e estimular o crescimento econômico.

7) Celeridade e eficiência dos processos judiciais. Simplificar, na medida do possível, as normas de procedimento para garantir celeridade e eficiência ao processo e reduzir a burocracia.

8) Segurança jurídica. Conferir às normas tanta clareza e precisão quanto possível, para evitar múltiplas possibilidades de interpretação, prejudicando o planejamento das atividades das empresas e dos que com elas interagem.

9) Participação ativa dos credores. Fazer com que os credores participem ativamente dos processos de falência e de recuperação, a fim de que, em defesa de seus interesses, otimizem os resultados obtidos, diminuindo a possibilidade de fraude ou malversação dos recursos da empresa ou da massa falida.

10) Maximização do valor dos ativos do falido. Estabelecer normas e mecanismos que assegurem a obtenção do máximo valor possível pelos ativos do falido, evitando a deterioração provocada pela demora excessiva do processo e priorizando a venda da empresa em bloco, para evitar a perda dos bens intangíveis. Desse modo, os interesses dos credores de sociedades e empresários insolventes são protegidos e o risco das transações econômicas é diminuído, gerando eficiência e aumento da riqueza geral.

11) Desburocratização da recuperação de microempresas e empresas de pequeno porte. Prever, em paralelo às regras gerais, mecanismos mais simples e menos onerosos para ampliar o acesso das micro e pequenas empresas à recuperação.

12) Rigor na punição de crimes relacionados à falência e à recuperação judicial. Punir com severidade os crimes falimentares, para coibir falências fraudulentas, que causam prejuízo social e econômico. Na recuperação judicial, com a maior liberdade conferida ao devedor para apresentar proposta aos credores, deve haver punição rigorosa aos

atos fraudulentos praticados para induzir os credores ou os juízes a erro.

Necessário se faz destacar que, no referido parecer, o Senador Ramez Tebet, além de justificar o motivo da adoção dos referidos princípios na elaboração do Projeto de Lei, declarou que, dentre todos os doze princípios, mereciam destaque os seguintes princípios: Preservação da empresa; Recuperação das sociedades e empresários recuperáveis; Celeridade e eficiência dos processos judiciais e segurança jurídica.

Ao longo desta monografia, veremos que, em especial, o princípio da preservação da empresa às vezes suplanta os demais princípios, mesmo entre aqueles que já mereceram destaque pelo Senador Ramez Tebet.

Segundo Borges e Main (2014), o Senador Ramez Tebet previa que o princípio da preservação da empresa tinha uma aplicabilidade fundamental, pois, *“em razão de sua função social, a empresa deve ser preservada sempre que possível, pois gera riqueza econômica e cria emprego e renda, contribuindo para o crescimento e o desenvolvimento social do País”*.¹⁸

Verificamos, portanto, que o princípio da preservação da empresa é decorrente de sua função social, sendo aplicável de forma geral às disposições da Lei 11.101/2005, tanto na recuperação judicial quanto na falência, o que será mais bem detalhado no terceiro capítulo.

¹⁸ BORGES, C. A.; MAIN, L. A. Direito Empresarial. Os princípios do direito recuperacional previstos na Lei 11.101/2005 como paradigma de preservação da empresa.ed. Florianópolis: Funjab, 2014, v. XXIII, p. 447-466. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=151ea8c2d98ce89c>>. Acesso em: 02/06/2022.

2. O MITO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL COMO ÚNICA FORMA DE PRESERVAR A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

O objetivo desta deste capítulo é derrubar o estigma que recai sobre o instituto da falência, expondo pontos positivos e benéficos não somente ao empresário falido, mas também à economia – o que será tratado no terceiro capítulo. Por outro lado, é necessário que se dedique tempo para explicar por que o instituto da recuperação judicial não pode ser considerado como um “remédio santo”, um *santo graal* das empresas em crise, pautando-se na análise dos elementos da recuperação judicial que permitem que a empresa se utilize desse instituto como um mecanismo de “calote legalizado”.

2.1. Os riscos inerentes à atividade empresarial e a ineficiência do processo recuperacional

Nas palavras do jurista André Luiz Santa Cruz Ramos (2016)¹⁹, o empresário, em razão do intuito lucrativo de sua atividade, assume os riscos técnicos e econômicos de sua atividade empresarial.

É decorrente dos próprios riscos inerentes à atividade empresarial, portanto, que qualquer empresa pode estar submetida ao risco da falência, haja vista os riscos internos e externos que podem determinar o sucesso ou o fracasso das empresas.

Entre os fatores externos, podemos elencar a política, economia, instabilidade de mercado etc. Por sua vez, os fatores internos estão relacionados ao fluxo de caixa, finanças, aperfeiçoamento de produto, divulgação, vendas, comercialização, inexistência de assessoria técnica/profissional etc., cabendo destacar, ainda, fatores relacionados ao perfil do próprio empresário, tais como

¹⁹ RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial esquematizado** /. – 6. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 75.

a falta de capacitação, competência gerencial, problemas de sucessão etc. (YONEMOTO, 1998, *apud* JUNIOR, 2010).²⁰

Caso o empresário apresente dificuldades na manutenção da atividade empresarial, seja decorrente por fatores internos ou externos, possivelmente a empresa poderá enfrentar uma crise que, eventualmente, pode culminar em um pedido de recuperação judicial. Assim, já se pode perceber, desde logo, que nem toda empresa pode ser “digna” de usufruir dos benefícios concedidos pelo instituto da recuperação judicial.

Aliás, antes mesmo da vigência da Lei 11.101/2005, o ilustre jurista Paulo Penalva Santos teceu comentários sobre o Projeto de Lei nº 4.376/96 (que viria a se tornar a referida Lei de Falências nº 11.101/2005), evidenciando os riscos que uma aplicação indiscriminada do princípio da preservação a toda e qualquer empresa poderia causar à sociedade:

Um sistema concursal que pretenda pôr em prática o princípio de conservação da empresa não pode consistir em um mecanismo indiscriminado de conservação de qualquer empresa. O direito moderno não pode desprezar a questão fundamental de se saber em que casos as empresas devem desaparecer, e quando devem ser conservadas. Esta questão, que o novo direito não pode resolver mediante o estabelecimento de um critério rígido de seleção, requer ao menos a elaboração de um padrão de empresa recuperável, que contenha as condições mínimas compatíveis com o interesse social que se pretende conservar. Na realidade, o direito concursal deve ser um marco legal que permita, com os menores custos sociais possíveis, a reestruturação ou o desaparecimento de empresas ineficientes, com o deslocamento dos fatores de produção para campos de maior rentabilidade. Para cada uma dessas hipóteses a lei deve estabelecer a eliminação ou a conservação da empresa. É fundamental que na adoção de um plano de reorganização os custos com a conservação da empresa sejam inferiores aos custos com a liquidação. **Não há dúvida de que a aplicação generalizada do princípio da conservação da empresa, ao invés de diminuir, pode significar um aumento dos custos sociais.**²¹
(grifo nosso).

²⁰ JÚNIOR, Roberto. Principais fatores causadores da mortalidade precoce das Micro e Pequenas no Brasil. **Administradores.com**, 2010. Disponível em: <<https://administradores.com.br/artigos/principais-fatores-causadores-da-mortalidade-precoce-das-micro-e-pequenas-no-brasil>> Acesso em: 23/05/2022.

²¹ PENALVA, Paulo. **O novo projeto de recuperação da empresa**. Disponível em: <https://www.bcb.gov.br/htms/seminarios/falencias/sessao8/paulo_penalva_txt.pdf>. Acesso em: 30/05/2022.

A recuperação judicial no ordenamento jurídico brasileiro é um processo moroso e custoso. Ademais, mesmo após décadas de vigência da Lei 11.101/2005, a efetividade do processo de recuperação judicial não é satisfatória.

Segundo dados do Banco Central do Brasil, cerca de 76% das grandes empresas que pedem a recuperação judicial encerram suas operações, convolvendo-se em falência. Em outras palavras, apenas 24% das grandes empresas em crise conseguem manter sua atividade empresarial. Já as empresas de médio, micro e pequeno porte, no entanto, sequer possuem a mesma “sorte”: 91% destas empresas que requerem recuperação judicial acabam indo à falência. Em outras palavras, apenas 9% conseguem manter as operações.²²

Não à toa, podemos concordar com a seguinte assertiva de Fabio Ulhoa Coelho (2012)²³:

Não é qualquer empresa que deve ser salva a qualquer custo. Na maioria dos casos, se a crise não encontrou uma solução de mercado, o melhor para todos é a falência, com a realocação em outras atividades econômicas produtivas dos recursos materiais e humanos anteriormente empregados na da falida.

Sem sombras de dúvidas, podemos afirmar que o cenário-destino preponderante das empresas que entram em crise e requerem recuperação judicial é a convolação em falência.

Importante destacar, porém, que, como tratado anteriormente, a falência não pode ser tratada necessariamente como um “ente maligno” que somente gera resultados negativos à sociedade e à economia. Isto porque, por exemplo, nem toda empresa que desde logo requer a autofalência traz mais prejuízos à sociedade do que um longo e custoso – e ineficaz – processo de recuperação judicial que eventualmente seria convolado em falência.

Em verdade, o requerimento de autofalência – como será observado no próximo capítulo -, na maioria das vezes, pode ser tratado como uma

²² SERASA EXPERIAN. **Indicadores econômicos.** Disponível em: <<https://www.serasaexperian.com.br/conteudos/indicadores-economicos/>> Acesso em 23/05/2022.

²³ COELHO, Fabio Ulhoa (2012). **Curso de Direito Comercial.** SP, ED. Saraiva. P.412-413

oportunidade de o empresário falido se reintegrar à disputa mercadológica de forma mais célere, trazendo, assim, benefícios coletivos.

2.2. A insegurança jurídica dos deságios e da prorrogação indeterminada do *stay period*

Não se pode negar que os resultados trazidos pela recuperação judicial, em comparação com o já extinto instituto da concordata, demonstraram melhor atendimento ao princípio da manutenção da atividade empresarial e da sua função social, ao se analisar, por exemplo, as oportunidades de parcelamento e pagamento pelo empresário devedor aos seus respectivos credores, bem como pela suspensão das execuções contra a empresa pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias a contar do deferimento da recuperação judicial, previsto no 6º da lei 11.101/2005 (Brasil, 2005).

Por outro lado, não se pode ignorar que ainda são poucos expressivos os debates acerca dos muitos casos em que, a pretexto de preservar a atividade empresarial e sua função social, as recuperandas acabam por desvirtuar a finalidade deste instituto, causando insegurança jurídica, com a apresentação de planos de recuperação judicial com altas taxas deságios que acabam por trazer mais prejuízos aos credores, de forma direta ou reflexa, do que o simples processo de liquidação da sociedade empresarial, isto é, a falência.

Conforme alerta o professor e advogado Bruno Castro (2016), tem se criado um sentimento profundo “calote legalizado” com a habitual apresentação de planos de recuperação judicial que contemplem deságios de 70 a 80% das dívidas originárias e um prazo de carência de dois anos para início do pagamento e parcelamento em até 20 anos sem qualquer correção.²⁴

²⁴ CASTRO, Bruno. **PONTO NA CURVA.** disponível em: <<https://www.pontonacurva.com.br/entrevista-da-semana/nao-podemos-permitir-a-banalizacao-do-instituto-da-recuperacao-judicial-diz-advogado-especialista-na-area/254>>. Acesso em: 19 maio 2022

Aliado a esse fato, a ausência de uniformidade nos Tribunais ao apreciar essas referidas cláusulas de deságio só aumenta o campo da insegurança jurídica.

A título de exemplo, o TJSP possui duas Câmaras Reservadas de Direito Empresarial, responsáveis por processar os processos de recuperação judicial e falência, que possuem orientações totalmente divergentes completamente quanto às cláusulas de deságio apresentadas no Plano de Recuperação Judicial apresentada pelos credores.

Na Primeira Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP, no julgamento do processo de nº 2170700-19.2016.8.26.0000²⁵, o juízo entendeu que não se constitui como abusiva cláusula que impõe deságio de 80% do valor dos débitos. Por outro lado, a Segunda Câmara Reservada de Direito Empresarial do TJSP declarou, nos autos do processo de nº 2232294-05.2014.8.26.0000²⁶, a nulidade da cláusula que apresentada um deságio de 75% sob o fundamento de abusividade de tal percentual.

O campo da insegurança jurídica na recuperação judicial para os credores não permeia apenas o campo do Plano de Recuperação Judicial e suas respectivas cláusulas, mas também o entendimento balizado pelo STJ que, ainda na vigência da Lei 11.101/2005 – anterior à mudança da Lei 14.112/2020 -, demonstrava entendimento jurisprudencial favorável à prorrogação do *stay period*, muito embora o §4º do art. 6º da Lei 11.101/2005 fosse expressamente claro que “*em hipótese nenhuma excederá o prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta)*”

²⁵ AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DESÁGIO DE 80%. Abusividade não configurada. PRAZO DE CARÊNCIA DE VINTE E QUATRO MESES PARA O PAGAMENTO DO DÉBITO EM DOZE ANOS. Tempo para reorganização da atividade produtiva. Recurso improvido. (TJ-SP - AI: 21707001920168260000 SP 2170700-19.2016.8.26.0000, Relator: Hamid Bdine, Data de Julgamento: 08/02/2017, 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Data de Publicação: 13/02/2017)

²⁶ RECUPERAÇÃO JUDICIAL - Apresentação de novo plano de recuperação ou modificativo ao anterior, aprovado e homologado, em razão do recebimento de vultosa verba extraordinária. Deságio de 75% sobre os créditos com garantia real e 80% sobre os créditos quirografários para pagamento à vista. Plano aprovado na AGC. Insurgência contra a homologação do novo plano de recuperação que não é solitária. Itaú Unibanco S/A que também interpôs agravo de instrumento, o qual foi provido para anular o novo plano de recuperação ou modificativo, garantindo o recebimento dos créditos na forma do plano outrora aprovado e homologado. Identidade de objeto. Prejuízo à apreciação do recurso. - AGRAVO PREJUDICADO. (TJ-SP - AI: 20645366420158260000 SP 2064536-64.2015.8.26.0000, Relator: Ramon Mateo Júnior, Data de Julgamento: 09/09/2015, 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, Data de Publicação: 16/09/2015)

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”.

Tal entendimento da Corte Superior se observa no julgamento do REsp nº 1.193.480/SP, com relatoria do Min. Aldir Passarinho Júnior, que, com base nos conflitos de competência julgados em 200821, consignou a possibilidade de prorrogação do *stay period* nos seguintes termos da ementa do acórdão:

FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO JUDICIAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. AJUIZAMENTO. ANTERIOR. LEI 11.101/05. SUSPENSÃO. PRAZO. 180 (CENTO E OITENTA) DIAS. PLANO. APROVAÇÃO. IMPROVIMENTO. I. Salvo exceções legais, o deferimento do pedido de recuperação judicial suspende as execuções individuais, ainda que manejadas anteriormente ao advento da Lei 11.101/05. II. Em homenagem ao princípio da continuidade da sociedade empresarial, o simples decurso do prazo de 180 (cento e oitenta) dias entre o deferimento e a aprovação do plano de recuperação judicial não enseja retomada das execuções individuais quando à pessoa jurídica, ou seus sócios e administradores, não se atribui a causa da demora. III. Recurso especial improvido.

Foi somente com os incrementos trazidos pela Lei 14.112/2020 ao §4º do art. 6º que a prorrogação do *stay period*, mas somente por uma única vez, passou a ser disciplinada pelo exercício direto do poder legislativo, em vez de ser obra da criatividade do poder judiciário que dilatava o referido prazo que, em tese, era improrrogável, apenas com base no princípio da preservação e da continuidade da empresa.

Na prática, porém, mesmo com a vigência da nova lei que passou a prever a prorrogação do prazo do *stay period* apenas uma vez, não há como se afirmar que haverá supressão da atividade interpretativa jurisdicional na dilação do referido prazo em período superior ao previsto na lei, uma vez que as referidas alterações legislativas ainda são recentíssimas.

2.3. Desvirtuamento da finalidade da recuperação judicial e a utilização das brechas legais para abatimento de dívidas

É forçoso ainda mencionar que não é necessário que os percentuais de deságio apresentados no Plano de Recuperação Judicial sejam altos para que reine a insegurança jurídica, a insatisfação e prejuízos aos credores.

Em verdade, é possível que um devedor se utilize, ainda, de artifícios lícitos previstos na Lei 14.112/2020 para que haja um verdadeiro “abatimento” de eventuais débitos extraconcursais por meio da instauração de um novo processo de recuperação judicial.

É o que se pode observar, por exemplo, no caso da recuperação judicial do Grupo Coesa (surgido a partir da aquisição dos ativos do antigo grupo OAS), tendo sido deferida pela 1ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais de São Paulo, no dia 22/10/2021, antes mesmo da juntada de documentos essenciais apontados na perícia prévia realizada pela Administradora Judicial nomeada no caso.

No referido caso, três das sete empresas do Grupo Coesa - Construtora Coesa S.A., OAS Investments Limited e OAS Finance Limited - já haviam participado, nos autos do processo de nº 1030812-77.2015.8.26.0100, da recuperação judicial do Grupo OAS, iniciada em 2015 e finalizada em 2020.

Ocorre que, após ter sido finalizado o processo de recuperação judicial de do grupo OAS, ainda havia restado um crédito de US\$ 135 milhões (R\$ 749 milhões, em 2021) que não fora incluído na renegociação da OAS, em razão de ter sido considerado como extraconcursal, não se sujeitando, portanto, ao plano de recuperação judicial.²⁷

27 COM OUTROS SÓCIOS, COESA DÁ INÍCIO A NOVA RECUPERAÇÃO JUDICIAL BILIONÁRIA. **A Santos Advogados Associados**, 2021. Disponível em <<https://asantosadvogados.adv.br/2021/11/19/com-outros-socios-coesa-da-inicio-a-nova-recuperacao-judicial-bilionaria/>>. Acesso em 31/05/2022.

Segundo os juristas Renata Calixto Andrade e Marcelo Bachilli Avendano (2021), na análise do referido caso, o que possibilitou o cumprimento do requisito legal de “não ter, há menos de cinco anos, obtido concessão de recuperação judicial” foi que o Grupo OAS alegou que a necessidade de instauração de novo processo de recuperação judicial fora decorrente de fatos posteriores ao primeiro processo recuperacional e que o termo inicial de contagem do referido prazo seria a data da concessão da recuperação, independentemente do comprimento ou não do plano já aprovado.²⁸

Outrossim, chamou atenção o fato de que o novo pedido de recuperação judicial incluiu na relação de credores dívidas executadas depois do primeiro processo de recuperação judicial e que, mais importante, não haviam ainda sido pagos integralmente os créditos novados na primeira recuperação judicial, o que, em tese, demonstraria que as três empresas não possuiriam viabilidade recuperacional.

Constata-se, portanto, que há “brechas” na Lei de Recuperação Judicial e Falência que permitem a aprovação de um segundo plano de recuperação judicial por empresas que sequer cumprem o primeiro, evidenciando um claro abuso da faculdade do devedor e um desvirtuamento do instituto da recuperação judicial, o qual não somente visa a preservar a atividade empresarial, mas também garantir os direitos de recebimento aos respectivos credores.

2.4. Os limites da recuperação judicial: irrecuperabilidade de empresas com atividade empresarial obsoleta

O avanço da modernidade é acompanhado pela busca do ser humano por mais bens e serviços que possam anteder às suas necessidades - sejam estas essenciais ou não - de maneira mais eficiente e que possam, no fim, trazer maior satisfação subjetiva ao consumidor.

²⁸ ANDRADE, Renata Calixto; AVENDANO, Marcelo Bachilli. Segunda recuperação judicial da OAS: mesma novela, novos atores. **JOTA**, 2021. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/segunda-recuperacao-judicial-oas-mesma-novela-novos-atores-25112021>>. Acesso em: 31/05/2022.

No mundo dos negócios, o jargão “a inovação atrai novos clientes e fideliza antigos clientes”, sem dúvidas, representa bem a dinâmica do modelo de produção capitalista ao explicar satisfatoriamente de que modo o consumo de bens e serviços oferecidos pelas empresas contribui para a permanência de uma determinada empresa no mercado. Assim, em decorrência desses fatores, a tendência geral é que o mercado acabe sendo preenchido por empresas otimizadas, mais competitivas, que melhor forneçam esses bens, observando elementos indispensáveis ao modelo de produção capitalista, tais como a inovação e atualização.

Em relação à necessidade de inovação e atualização para permanência na competição do mercado, Tiago Zattera da Silveira (2011)²⁹ é bem assertivo em sua frase:

"Assim, o atual líder de mercado está sujeito ao insucesso num futuro cada vez mais próximo se não souber inovar ou se reinventar (...) No ambiente corporativo, a capacidade de análise visando buscar melhorias em processos internos, produtos e serviços prestados ou em novos nichos ainda não explorados é a melhor ferramenta para enfrentar as constantes mudanças e a acelerada competitividade."

Dito isso, diametralmente, pode-se tomar como uma máxima que, na ausência de inovação/atualização dos bens e serviços fornecidos pelas empresas, a consequência lógica, com relação ao mercado, é a queda na participação destas no mercado ou, no pior dos casos, a sua exclusão total.

Evidenciamos, até aqui, ao longo desse trabalho, que a falência da empresa é resultado natural do sistema mercadológico capitalista, propiciando a substituição do empresário falido que terá seu espaço no mercado ocupado por outra empresa saudável, que será capaz de gerir melhor os recursos do mercado, resultando na geração de empregos, produção de produtos e/ou prestação de serviços, permitindo o recolhimento de tributos e trazendo benefícios à sociedade de modo geral.

²⁹ SILVEIRA, Tiago Zattera da. **A tecnologia da informação como ferramenta de suporte à gestão da inovação**, 2011. Disponível em: <<https://repositorio.ucs.br/xmlui/bitstream/handle/11338/1227/TCC%20Tiago%20Zattera%20da%20Silveira.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 30/05/2022.

Nesse sentido, partindo dessas premissas, iremos analisar casos práticos de empresas que, em decorrência da incapacidade de inovação/adequação às demandas do mercado, ou mesmo na negativa destas, acabaram por se tornar obsoletas frente às crescentes necessidades subjetivas do indivíduo, levando-as a um estado de irrecuperabilidade e, assim, à falência.

2.4.1. A queda do império Kodak: a estagnação da empresa frente à inovação tecnológica

A trajetória da gigante Kodak, desde a ascensão até a sua queda (falência), em 2012, indubitavelmente, serviu para demonstrar ao mundo que qualquer empresa, por mais sólida e rentável que seja, pode acabar se tornando obsoleta frente às inovações tecnológicas e ao nascimento de novas necessidades subjetivas humanas nos bens e serviços consumidos.

De origem estado-unidense, a empresa Kodak, nascida em 1870, ficou conhecida mundial no setor de fotografias por comercializar e popularizar câmeras e filmes a preços relativamente acessíveis no mercado. Além disso, a Kodak investia bastante em filmes para máquinas fotográficas e, à época do surgimento das fotografias colorida, a empresa era uma das poucas que possuíam conhecimento necessário e entendimento dos processos para obter sucesso, chegando a alcançar US\$ 1 bilhão nas suas vendas no ano de 1962. (LUCAS & GOH, 2009, *apud* GARCIA *et al.*, 2020)³⁰.

Até meados da década de oitenta, a Kodak detinha cerca de 90% das vendas de filmes e 85% das vendas de câmeras nos Estados Unidos - à época, principal mercado consumidor do mundo-, alcançando notória expressividade em diversos outros países, inclusive no Brasil.³¹

³⁰ GARCIA, I. A. S.; VIANA JUNIOR, D. B. C.; LUCENA, W. G. L. **Cadê a Empresa que Estava Aqui? Processo de Falência e Reestruturação da Kodak à Luz da Teoria do Ciclo de Vida da Firma**. Internext, [S. l.], v. 15, n. 2, p. 107–119, 2020. DOI: 10.18568/internext.v15i2.523. Disponível em: <<https://internext.espm.br/internext/article/view/523>>. Acesso em: 30 maio. 2022.

³¹ A KODAK ESTÁ MUITO MAL NA FOTO, **Revista Exame**, 2011. Disponível em: <<https://exame.com/revista-exame/a-kodak-esta-muito-mal-na-foto/>>. Acesso em: 30/05/2022.

Não obstante a relevante participação no comércio mundial que possuía, a gigante Kodak, em razão de decisões internas que acabaram por gerar o estagnamento da empresa frente à ascensão do novo mercado de câmeras digitais, começou a apresentar quedas nas vendas de seus principais produtos, cedendo espaço, involuntariamente, ao novo nicho que surgia.

Por esta razão, em meados de 1997, o percentual de vendas das câmeras de filmes apresentava um aumento de apenas 3% - número bastante inexpressivo frente ao aumento das vendas de câmeras digitais em cerca de 75% ao ano. Ademais, o aumento no número de vendas de câmeras digitais era acompanhado do surgimento de mais concorrentes no ramo da fotografia digital, dando destaque às empresas nipônicas de eletrônicos (LUCAS & GOH, 2009, *apud* GARCIA et al., 2020)³².

Convém destacar, porém, que desde 1994 a Kodak já demonstrava sinais de dificuldades financeiras ao realizar, gradativamente, demissões e aposentadorias, aumentando a taxa de desemprego em razão da redução da mão-de-obra que até então era empregada pela empresa. (LUCAS & GOH, 2009, *apud* GARCIA et al., 2020)³³.

Acerca das razões internas que levaram ao engessamento da Kodak, principalmente às concernentes à política conservadora da empresa e a sua resistência à inovação e à adesão de novas tecnologias que competiam diretamente com seus produtos, GARCIA et al. (2020)³⁴ é preciso ao expor que:

O fato é que após sucessivas trocas de CEOs com pensamentos e estratégias distintas, bem como a cultura conservadora da empresa e a aliança realizada por Fisher com o governo chinês, a Kodak não conseguiu acompanhar de maneira tempestiva todas as atualizações que o mercado demandava, abrindo assim, espaço para as empresas concorrentes como, por exemplo, a Fuji. Como uma empresa conservadora, a Kodak possuía uma cultura e estrutura rígida e burocrática e isso de certa forma não contribuiu para uma resposta rápida que deveria ter sido dada às novas tecnológicas que estavam revolucionando o processo de captura e compartilhamento de imagens à época (Lucas & Goh, 2009) (...) **Torna-se evidente, ainda, que o período de declínio da empresa deve-se não somente à falta de**

³² GARCIA, I. A. S.; VIANA JUNIOR, D. B. C.; LUCENA, W. G. L., *op cit.*

³³ *Idem.*, 2020.

³⁴ *Ibidem*, 2020.

modernização frente ao desenvolvimento tecnológico com o advento das máquinas digitais, mas também à cultura da Kodak que contribuiu para isso e às decisões estratégicas de financiamento tomadas pelos gestores, como a má gestão de capital de terceiros, o que calhou nos altos custos dos fundos de pensão, como detalhado pelo Financier Worldwide (2018). (grifo nosso).

Atualmente, a Kodak ainda permanece “de pé” em decorrência do deferimento do processo de falência, em 2012, com base no Capítulo 11 do Código de Falências dos EUA, e a sujeição desta à reestruturação interna da empresa e de suas atividades comerciais, todavia sem a expressividade que possuía no mercado poucas décadas atrás.

Deste modo, por fim, trazendo à tona o objetivo desta monografia, o histórico da Kodak pode nos servir como modelo expressamente representativo para demonstrar que empresas que acabam tendo seus produtos e/ou serviços tornados obsoletos em razão das inovações tecnológicas acabam perdendo espaço para competição no mercado e, ainda, incorrem no risco de se tornarem irre recuperáveis.

2.4.2. A gigante *Blockbuster*

Além do exemplo supracitado, podemos ainda mencionar o emblemático caso da *Blockbuster*, a maior rede de Locadora de vídeos de filmes e videogames no mundo, que, em razão da não adequação ao novo mercado em ascensão das plataformas de *streaming*, encabeçado pela *Netflix*, criada em 1997, perdeu espaço no mercado de consumidores, que abandonaram a convencional locação de fitas VHS e DVD's pela praticidade de poder assistir filmes e séries pelo computador sem a necessidade de sair de casa.

Criada em 1997 por Reed Hastings e Marc Randolph, a *Netflix* surgiu como uma reação dos dois empresários ao monopólio da gigante *Blockbuster* sobre o mercado de locação de filmes e vídeo games à época (KLEINA, 2017 *apud* FERNANDES, 2018)³⁵.

³⁵ FERNANDES, Matheus Silveira. **O consumo de filmes e séries: tv por assinatura x Netflix**. 2018. 77 f. Trabalho de Conclusão de Curso (graduação em Administração) - Universidade

Semelhantemente ao caso ocorrido na Kodak, o que resultou na perda da expressividade da *Blockbuster* no mercado foi a sua inércia frente ao novo nicho mercadológico que ascendia, em razão da sua “segurança” – ou, talvez, comodidade - para com seus serviços fornecidos.

Na verdade, de acordo com Auletta (2014), à época, a *Netflix* ainda não era considerada como uma potencial ameaça aos negócios da *Blockbuster*, que possuía desconfiança do formato dos serviços de entrega dos DVD's aos assinantes da *Netflix* por via correio postal.

Ao contrário do que esperava a *Blockbuster*, o modelo de negócio da *Netflix* apenas crescia, de maneira que, em 2000, o número de assinantes da *Netflix* superava mais de 100 mil assinantes, alcançando tamanho sucesso que o serviço postal dos EUA não conseguia arcar com a demanda (AULETTA, 2014)³⁶.

Tendo em vista a lógica mercadológica, o crescente consumo dos serviços prestados pela *Netflix* resultava na diminuição do número das vendas realizadas pela *Blockbuster*. Assim, enquanto a *Netflix* aumentava seus lucros, a *Blockbuster* passou a registrar apenas perdas crescentes.

Reed Hastings, um dos sócios da *Netflix*, vendo que a sua concorrente estava registrando prejuízos, ofereceu uma proposta de venda de 49% das ações da empresa por 50 milhões de dólares, oferta esta que fora recusada pela *Blockbuster*.

Assim, optando por manter a oferta de produtos e serviços, a *Blockbuster*, que até 2004 ainda faturava anualmente US\$ 6 bilhões (seis bilhões de dólares), perdeu espaço no mercado consumidor para as plataformas de *streaming*, passando a registrar, em 2010, uma dívida de US\$ 6 bilhões, acarretando a falência de uma megaempresa que por anos foi visto como sólida³⁷.

Federal do Ceará, Faculdade de Economia, Administração, Atuária e Contabilidade, Fortaleza, 2018. Disponível em: <http://www.repositorio.ufc.br/handle/riufc/37233>. Acesso em: 30/05/2022.

³⁶ AULETTA, Ken. **Outside the box: Netflix and the future of television**. The New Yorker, 2014. Disponível em: <<https://www.newyorker.com/magazine/2014/02/03/outside-the-box-2>> Acesso em: 23/05/2022.

³⁷ COMO A FALÊNCIA DA *BLOCKBUSTER* TORNOU A *NETFLIX* A MAIOR EMPRESA DE MÍDIA DO MUNDO, **Startse**, 2011. Disponível em:<<https://app.startse.com/artigos/como-a-falencia-da-Blockbuster-tornou-a-Netflix-a-maior-empresa-de-midia-do-mundo>>. Acesso em: 23/05/2022.

Depreende-se, portanto, que é uma consequência lógica do sistema competitivo do mercado capitalista que empresas que não produzam produtos aceitos ou úteis para o mercado ou que prestam serviços que não tenham aceitação social ou econômica sejam retiradas do cenário empresarial, cedendo espaço para que outra atividade empresarial ocupe o seu lugar, realocando recursos econômicos e mão-de-obra para produtos e serviços que sejam considerados mais úteis ao cenário mercadológico em que se encontra.

Nesse sentido, Fábio Ulhôa Coelho (2011)³⁸ aduz que:

“(...) algumas empresas, porque são tecnologicamente atrasadas, descapitalizadas ou possuem organização administrativa precária devem mesmo ser encerradas. Para o bem da economia como um todo, os recursos – materiais financeiros e humanos – empregados nessa atividade devem ser realocados para que tenham otimizada a capacidade de produzir riqueza. Assim, a recuperação da empresa não deve ser vista como um valor a ser buscado a qualquer custo. Pelo contrário, as más empresas devem falir para que as boas não se prejudiquem.”

Franco e Sztajn (2008), por sua vez, indagam se, por exemplo, há motivos para se manter uma empresa ineficiente no mercado, ainda que se alegue, por exemplo, que a extinção da empresa provoque desempregos:

Por outro lado, é de se indagar em que medida o critério da função social é suficiente para manter uma empresa, sem condições econômicas objetivas de eficiência atuando. Basta, para tanto a aprovação dos credores quanto ao plano apresentado? Têm eles ‘expertise’ adequada para apreciar a viabilidade da atividade? Não seria de se considerar a possibilidade de danos à esfera subjetiva de outrem, terceiros inocentes que, de boa-fé, ao negociarem com essa empresa podem ser atingidos em seu patrimônio pela sua preservação? Só a manutenção de postos de trabalho é razão suficiente para suportar a ineficiência? E que medida se abole a responsabilidade individual por ato próprio, para onerar aquele que, diligentemente, se permite, sem pena de si mesmo, considerar ser o único responsável por seus sucessos ou fracassos? **Justifica-se, perante a equidade, colocar em risco os demais participantes do mercado que podem ser atingidos pela preservação indevida de um organismo falsamente produtor de riquezas?** Estas são perguntas para as quais não temos respostas. Contudo, se, quando a empresa é lucrativa, se admite a apropriação dos resultados, parece lógico que quem fica com o bônus deverá suportar eventuais ônus. (grifo nosso).³⁹

³⁸ COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial** vol. 03: Direito da Empresa; 12ª edição; São Paulo; Saraiva. 2011, pág. 251-252.

³⁹ FRANCO, Vera Helena de Mello; SZTAJN, Rachel. **Falência e recuperação da empresa em crise**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008. p. 285

Deste modo, com base nos casos expostos, podemos verificar que nem sempre é possível, a todo custo, preservar uma atividade empresarial inviável, sob a de efetivação do princípio da preservação da empresa. São vários os motivos que levam uma empresa à crise. Muitas delas, porém, são consequências naturais dos riscos da empresa, a exemplo do que se percebe de empreendimentos os quais seus bens e serviços tornam-se obsoletos.

Na verdade, conforme será demonstrado a partir do capítulo seguinte, a preservação da atividade empresarial não é um princípio adstrito somente à recuperação judicial, mas que pode ser promovido e efetivado pela própria falência, ante a congruência deste instituto com o referido princípio nas disposições que regem o art. 75, I, II e III e o §2º do mesmo artigo.

3. O PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA ATIVIDADE EMPRESARIAL NO INSTITUTO DA FALÊNCIA E A AUTOFALÊNCIA COMO MECANISMO DE REABILITAÇÃO DO EMPRESÁRIO FALIDO

No presente capítulo, abordar-se-á o princípio da preservação da atividade empresarial pertinente ao art. 75 da Lei 11.101/2005, bem como as alterações legislativas promovidas pela Lei 14.112/2020 ao referido instituto, introduzindo ao ordenamento jurídico novos mecanismos de efetivação desse princípio, bem como a reintegração do empresário falido à atividade econômica.

A fim de evidenciar o liame entre o princípio da preservação da atividade empresarial e da falência, será realizada, antes, uma abordagem distintiva entre a figura da empresa e do empresário, à luz dos princípios que regem a Lei de Recuperação Judicial e Falência.

3.1. Empresa e empresário: da necessária distinção entre os dois conceitos

À primeira vista, talvez ainda possa parecer estranho estabelecer uma relação entre o princípio da preservação da atividade empresarial e o instituto da falência – ou até mesmo perceber algum benefício proveitoso deste instituto.

Tais impressões, notadamente, são advindas do teor pejorativo que o senso comum - lastreado principalmente no tom midiático de telejornais, internet e outros meios de comunicação - atribui à palavra falência e, possivelmente, de uma impossibilidade de distinção entre a figura da empresa e do empresário.

Conforme dito alhures, empresa e empresário não se confundem. Tal assertiva talvez só encontraria respaldo na legislação anterior à Lei 11.101/2005, isto é, no Decreto-Lei nº 7.661/45, isto porque, à época, não havia distinção entre o empresário (pessoa física) e a empresa (pessoa jurídica).

Com a elaboração do Projeto de Lei Complementar nº 71/2003, de relatoria do Senador Ramez Tebet, entre os princípios elencados no que viria a ser a Lei 11.101/2005, o senador sustentou, com base na obra do jurista italiano Alberto Asquini, a possibilidade de “preservar uma empresa, ainda que haja a falência, desde que se logre aliená-la a outro empresário ou sociedade que continue sua atividade em bases eficientes”.

Gladston Mamede⁴⁰ é assertivo neste ponto ao esclarecer que:

(...) a adequada compreensão do princípio [da preservação da empresa], todavia, exige que se atente para uma distinção entre a empresa e o seu titular, ou seja, o empresário ou sociedade empresária. É incorreto compreender o princípio da preservação da empresa como uma afirmação absoluta de proteção ao patrimônio, aos interesses e aos atos do empresário ou da sociedade empresária, por seus administradores e/ou sócios. Pelo contrário, a conservação da empresa deve ser pensada e considerada mesmo apesar de seu titular, quando isso se fizer necessário e, concomitantemente, juridicamente possível, a exemplo da transferência da empresa na falência, a nomeação de gestor judicial na recuperação de empresas ou, ainda, na hipótese de desapropriação da empresa.

Desta maneira, percebe-se que, mesmo no instituto da falência, o legislador preocupou-se com a preservação da empresa.

Falência, pois, não é sinônimo de encerramento da atividade empresarial, uma vez que empresário e empresa não são equivalentes, sendo possível a continuação da atividade empresarial por meio da alienação do estabelecimento insolvente a outro empresário, nas disposições regidas pelo art. 140, I, da Lei 14.112/2020.

As premissas deste capítulo até aqui abordadas devem ser suficientes para que, num primeiro momento, seja desmistificado, ainda que superficialmente, o instituto da falência, demonstrando os aspectos principiológicos conferidos a este instituto, o qual possui igual importância em relação à recuperação judicial, rompendo, assim, com qualquer possível cenário maniqueísta entre ambos os institutos.

⁴⁰ MAMEDE, Gladston. **Empresa e Atuação Empresarial**. 11ª Ed. São Paulo: Atlas, 2019, vol. 1, p. 8

3.2. Compatibilidade entre a falência e o instituto da preservação da atividade empresarial

Desde que a publicação da Lei 11.101/2005, as interpretações jurisprudenciais e doutrinárias acerca dos institutos da referida lei convergiram majoritariamente no entendimento de que a recuperação judicial é o instituto hábil para efetivar o princípio da função social da empresa e o princípio da preservação da atividade empresarial, enquanto que o instituto da falência era vista como consequência catastrófica aos agentes envolvidos nas relações econômicas da empresa, tais como o Estado, os empregados, fornecedores, compradores etc.

Daniel Cárnio Costa (2019), por exemplo, pontua que, não obstante possa existir uma sociedade empresarial insolvente e que não possua condições de pagar os seus credores, o encerramento das suas atividades, com a consequente liquidação de seus ativos, poderia resultar no desaparecimento dos benefícios econômicos e sociais trazidos pelo empresário, aumentando o número do desemprego, diminuindo a renda da população, aumentando o nível de insatisfação social, diminuindo o nível de atividade econômica e a arrecadação de tributos, dentre outros efeitos negativos.

É mister fazer ressaltar, todavia, que o “espírito da lei” na elaboração da Lei 11.101/2005 conferiu não somente ao instituto da recuperação judicial o dever de preservação da atividade empresarial, mas, também, ao instituto da falência, em que pese não se possa estabelecer um liame óbvio entre estes dois.

Recuperação judicial e a falência não são institutos antagônicos: são, na verdade, institutos análogos. O que diverge em ambos os institutos são quanto aos processos por meio do qual a continuidade empresarial é objetivada.

Em relação à recuperação judicial, o princípio da preservação da empresa está claramente correlacionado no art. 47 da Lei 11.101/2005, ao dispor que:

*“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.**”*
(grifo nosso)

Por sua vez, no instituto da falência, o princípio da preservação da empresa estava timidamente alocado no art. 75 da Lei 11.101/2005, nas disposições que tratam sobre o afastamento do devedor de suas atividades, com a seguinte redação:

*“Art. 75. A falência, ao promover o afastamento do devedor de suas atividades, visa a **preservar e otimizar a utilização produtiva dos bens, ativos e recursos produtivos, inclusive os intangíveis, da empresa.**”* (grifo nosso)

Apenas com as alterações legislativas trazidas pela Lei 14.112/2020 foi que o princípio da preservação da empresa ganhou mais vitalidade e “saltou aos olhos” através do acréscimo de mais três incisos ao caput do art. 75 e, de sobremaneira, com a inclusão do §2º ao mesmo artigo, destacando-se expressamente o princípio da preservação da empresa:

Art. 75. A falência, ao promover o afastamento do devedor de suas atividades, visa a: (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

I - preservar e a otimizar a utilização produtiva dos bens, dos ativos e dos recursos produtivos, inclusive os intangíveis, da empresa; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

II - permitir a liquidação célere das empresas inviáveis, com vistas à realocação eficiente de recursos na economia; e (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

III - fomentar o empreendedorismo, inclusive por meio da viabilização do retorno célere do empreendedor falido à atividade econômica. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)
[...]

§ 2º A falência é mecanismo de preservação de benefícios econômicos e sociais decorrentes da atividade empresarial, por meio da liquidação imediata do devedor e da rápida realocação útil de ativos na economia. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

(grifo nosso).

Não por outro motivo, o doutrinador Daniel Cárnio Costa teceu comentários acerca da inclusão deste parágrafo ao texto do art. 75 da Lei 11.101/2005:

Ao analisar o § 2º desse artigo é importante verificar que a reforma legislativa deixou bem claro que, no sistema brasileiro, a falência também é um mecanismo de preservação dos benefícios econômicos e sociais decorrentes da atividade empresarial, seja pela liquidação imediata da empresa devedora, seja pela rápida realocação útil de ativos na economia.

Ambos os instrumentos do sistema de insolvência empresarial brasileiro, a recuperação empresarial e a falência, têm os mesmos objetivos. A diferença é a forma de realização desses benefícios: na recuperação empresarial, pela preservação da atividade viável; e na falência, pela substituição da atividade inviável por outra viável, realocando os ativos na economia.”⁴¹
(grifo nosso)

Percebe-se, pois, que as modificações trazidas pela Lei 14.112/2020 ao texto da Lei 11.101/2005 evidenciaram a importância – e os benefícios - do instituto da falência no sistema econômico, trazendo à tona os princípios que já estavam presente desde a elaboração do Projeto de Lei que veio a originar a Lei 11.101/2005.

Assim, enquanto os incisos I, II e III, introduzidos ao art. 75 da Lei 11.101/2005 demonstram os benefícios da falência ao se promover uma melhor realocação de recursos na economia por meio da liquidação do passivo da empresa falida, como bem consta no inciso II do art. 75 - permitindo, ainda, que o empresário falido possa ser reintegrado o quanto antes à atividade econômica, na dicção do inciso III do art. 75, concedendo-lhe um *fresh start*-, o §2º introduzido ao mencionado artigo põe à luz a simetria entre a falência e a preservação da empresa.

Conquanto seja fácil perceber, porém, que a autofalência e o *fresh start*, ambos elementos do instituto da falência, possibilitem novas oportunidades para o empresário falido, permitindo reaquecer o mercado e continuar a geração e distribuição de riquezas, para a maioria dos juristas ainda parecer difícil perceber a congruência entre o regime da falência e os princípios insculpidos na Lei 11.101/2005, principalmente no que se refere à preservação da atividade empresarial.

⁴¹ COSTA, Daniel Carnio. DE MELLO, Alexandre Correa Nasser. **Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência**. Juruá Editora. 2021. Pág. 208. 1ª Ed.

Isto se deve, certamente, ao fato de o senso comum – ou mesmo apenas de interpretação equivocada das disposições da Lei de Falências – não compreender o princípio da preservação da empresa de forma *latu sensu*, uma vez que a “obviedade”, equivocadamente, pode levar a um caminho em que se veja apenas que não há que se falar em princípio da preservação da empresa onde, supostamente, não haveria mais atividade para ser preservada.⁴²

Todavia, já é possível ver claramente que art. 75 da Lei 11.101/2005 destaca que o instituto da falência é compatível com o princípio da preservação da atividade empresarial na medida que é possível preservar os benefícios econômicos e sociais provenientes de outras empresas, principalmente em se tratando daquelas que adquirem os bens da empresa falida. É o caso, por exemplo, de bens imóveis e veículos que outrora pertenceram à massa falida e que, em vez de se desgastarem e deteriorarem, podem ser utilizados proveitosamente por outras empresas, de forma que estas podem expandir seus negócios e manter suas atividades empresariais, sendo capaz, ainda, de gerar os mesmos benefícios econômicos e sociais antes da decretação da falência, tais como a criação de vagas de emprego e a incidência de novos fatores geradores de tributos (FERREIRA, 2021)⁴³.

Por fim, ao longo de tudo o que fora exposto, é interessante pontuar que se verifica uma dupla dimensão na efetivação do princípio da preservação da empresa, por intermédio da recuperação judicial e da falência.

Desta forma, ao passo que, na recuperação judicial, a consumação do princípio da preservação da empresa se realiza na manutenção da atividade da empresa “viável”, com reais chances de soerguimento; por sua vez, na falência, conforme dito alhures, esse princípio se concretiza na rápida liquidação do patrimônio da empresa falida e com o seu reingresso no mercado para que possa

⁴² FERREIRA, André de Sousa. DOS PRINCÍPIOS DA FUNÇÃO SOCIAL E DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA APLICADOS NO PROCESSO DE FALÊNCIA. **JUSBRASIL**, 2011. Disponível em: <<https://andrepiaui.jusbrasil.com.br/artigos/1266825040/dos-principios-da-funcao-social-e-da-preservacao-da-empresa-aplicados-no-processo-de-falencia>>. Acesso em: 02/06/2022.

⁴³ *Idem*, 2011.

voltar a empreender e produzir benefícios sociais e econômicos que foram interrompidos com o decreto de falência (FERREIRA, 2021).⁴⁴

Abordados tais pontos, passar-se-á, a partir de então, a apresentar as perspectivas positivas advindas do instituto da falência e alguns benefícios por ele trazidos à ordem econômica.

3.2.1. A extinção das obrigações do falido trazidas pela Lei 14.112/2020 na preservação da atividade empresarial

Além de direcionar o expurgo das empresas deficientes do mercado, permitindo a liquidação imediata do devedor e a rápida realocação útil de ativos na economia, o instituto da falência, na Lei 11.101/2005, ainda permitia que, sob certas condições, o empresário pudesse decretar sua própria falência e se reinserisse no mercado.

Todavia, os requisitos para a extinção das obrigações do empresário falido, ainda que com as melhores das intenções, eram muito penosos, o que desestimulava os pedidos de autofalência.

Com as alterações à LRF trazidas pela lei 14.112/20, porém, buscou-se introduzir mecanismos à legislação que permitissem a célere reinserção do empresário falido às atividades empresariais. Deste modo, o princípio introduzido do *fresh start*, de modo semelhante ao bastante utilizado no direito norte-americano, balizado em seu *Bankruptcy Code*, visa a retirar o estigma negativa da sociedade empresária falida, conferindo possibilidade ao empresário de reinserção no mercado empresarial de forma menos custosa que anteriormente.

⁴⁴ *Ibidem*, 2011.

Ademais, segundo Thomaz Carneiro Drumond (2021), a Lei 11.101/2005 e a reformadora 11.412/2020, as quais receberam forte influência norte-americana, especialmente em relação ao *Bankruptcy Code*, demonstram um claro contraste com a antiga Lei de Falências brasileira (Decreto-Lei 7.661/45), uma vez que prestigia e estimula que o empresário falido possa ter uma nova chance, como forma de aprendizado, a fim de alcançar o aperfeiçoamento, em vez de ser tratado como um merecedor de uma punição.⁴⁵

Entre as principais alterações ao processo falimentar da novel lei, podemos elencar: a) a extinção das obrigações do falido com o pagamento de mais de 25% dos créditos quirografários – e não mais 50% (art. 158, inc. II); b) imediata comunicação das Fazendas Públicas Federal e de todos os Estados, Distrito Federal e Municípios em que o devedor tenha estabelecimento e determinar a baixa da falida no CNPJ (art. 156); c) atenção aos princípios da celeridade e da economia processual na condução do procedimento, permitindo uma rápida resolução dos créditos e o recomeço do empresário (art. 75, §1º); d) e redução do prazo para a extinção de obrigações pós-falência de 5 (cinco) para 3 (três) anos (art. 158, inc. V e VI).

Acerca deste último ponto em especial, importa-nos chamar atenção para o fato que os antigos incisos III e IV do referido art. 158, ora revogados, previam, respectivamente, como hipótese de extinção das obrigações do falido, “o decurso do prazo de cinco anos, contando do encerramento da falência, se o falido não tiver sido condenado por prática de crime previsto nesta lei”, ou “o decurso do prazo de 10 anos, contados do encerramento da falência, se o falido tiver sido condenado por prática de crime previsto nesta Lei”. Assim, com a alteração do prazo de extinção das obrigações de cinco anos para três anos, buscou-se incentivar o pedido de autofalência do próprio empresário, afastando-se o estigma negativo do instituto da falência e permitindo que o empresário se reinvente e possa reintegrar, caso queira, ao mercado empresarial.

⁴⁵ DRUMOND, Thomaz Carneiro. O fresh start após a reforma da Lei de Recuperação Judicial e Falências. **CONJUR**, 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-jul-08/drumond-fresh-start-reforma-lei-recuperacao>>. Acesso em: 30/05/2022

Nesse sentido são os lecionamentos dos doutrinadores Daniel Carnio e Alexandre Nasser⁴⁶ quanto à redução do prazo para extinção das obrigações:

Esse prazo excessivamente longo [na antiga redação da lei], na realizada fática, apenas tornou comum a utilização de pessoa interposto para exercer atividade econômica e desencorajou os pedidos de autofalência e recuperação judicial (pelo risco de convolação em falência), quando o correto seria estimular essa conduta como demonstração de boa-fé do devedor que pretende encerrar a atividade econômica de maneira ordenada e legal, por ter constatado a sua inviabilidade, mas sem que isso represente a preda de chance de tentar novamente.

A partir do novo espírito introduzido à LRF, principalmente no que diz respeito ao *fresh start*, podemos perceber que os institutos da falência e da recuperação judicial não são ambos dessoantes e opostos, mas complementares para a manutenção da atividade empresarial de uma ótica macro.

Assim, enquanto a recuperação judicial busca a continuidade da atividade empresarial recuperando o empresário em crise, a falência objetiva manter a continuidade da atividade empresarial preservando suas relações, enquanto expurga o empresário problemático, não obstante possa conceder uma nova oportunidade a este empresário de se reinserir no ramo empresarial.

As atualizações legislativas trazidas pela Lei 14.112/2020, certamente, responderam, ainda que parcialmente, aos anseios empresariais por uma modernização nos institutos que regulam a recuperação judicial, extrajudicial e a falência, aproximando-se de uma realidade mais compatível com a fática, principalmente ao se considerar a experiência de grandes crises econômicas com repercussão mundial, em especial a da crise do *subprime* (2008) e os impactos trazidos pela pandemia de COVID-19 (2019-2022) ao setor econômico.

⁴⁶ CARNIO, Daniel; MELLO, Alexandre Nasser de. **Comentário à lei de Recuperação Judicial e falência**, 2021 - Juruá Editora

3.2.2. O instituto da autofalência e a possibilidade/necessidade de um “fresh start” para o empresário falido

A partir de uma breve leitura do art. 105 da Lei 11.101/05, é possível notar que o legislador atribuiu um certo caráter praticamente impositivo ao empresário devedor para que, caso preenchidos os requisitos, este requeresse sua autofalência. É o que se pode inferir do referido artigo uma vez que o legislador optou por colocar o termo “deverá” no corpo do texto, explicitando, assim, quase que uma obrigação do empresário que se encontra em crise. Vejamos a leitura do artigo:

Art. 105. O devedor em crise econômico-financeira que julgue não atender aos requisitos para pleitear sua recuperação judicial **deverá requerer ao juízo sua falência**, expondo as razões da impossibilidade de prosseguimento da atividade empresarial, acompanhadas dos seguintes documentos:

I – demonstrações contábeis referentes aos 3 (três) últimos exercícios sociais e as levantadas especialmente para instruir o pedido, confeccionadas com estrita observância da legislação societária aplicável e compostas obrigatoriamente de:

- a) balanço patrimonial;
- b) demonstração de resultados acumulados;
- c) demonstração do resultado desde o último exercício social;
- d) relatório do fluxo de caixa;
(grifo nosso).

Não obstante se possa afirmar que é nítido o caráter imperativo na obrigação que tem o empresário em requerer sua autofalência, na prática, a experiência empírica tem nos mostrado que, haja vista a ausência de previsão de sanção para o descumprimento dessa obrigação, este dever, na realidade, acaba se tornando uma faculdade do empresário, conforme bem pontua Fábio Ulhoa Coelho (2006)⁴⁷:

A lei falimentar impõe ao próprio empresário devedor o dever de requerer a autofalência, quando não atender às condições legais para obter a recuperação judicial (art. 105). O descumprimento desse dever não acarreta sanção nenhuma e, por isso, a previsão da lei é ineficaz. Raramente o empresário requer a autofalência, mesmo na presença dos pressupostos legais.

⁴⁷ COELHO, Fabio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial**, Ed. Saraiva. 17ª ed., 2006, p. 320.

A par do que já foi visto, percebe-se, pois, que, embora a própria legislação de 2005 induzisse o devedor a requerer a autofalência, esta mesma não fornecia estímulos e benefícios para tanto, sujeitando o devedor a uma tentativa morosa de recuperação judicial.

A falência não é um mal em si e deveria ser reconhecida como uma necessidade fisiológica de purga do mercado, como sempre foi vista nos países de origem anglo-saxônica, de onde vem as origens da liberação dos débitos do devedor pelo *fresh start* (literalmente traduzido como novo começo)⁴⁸.

O referido instituto deve ser analisado por uma perspectiva multidimensional, analisando não somente uma ótica – a senso comum - de “fracasso” do empresário.

Em verdade, a falência, mais precisamente, a autofalência, possui suas virtudes e pode ser uma porta de oportunidades para que o empresário tenha uma nova chance de reingressar no mercado, com mais expertise e experiência, além de permitir que o setor do qual saiu possa ser preenchido por empresas mais capacitadas.

O fracasso, portanto, pode ser uma “chave do sucesso”, se o empresário tiver os meios necessários para se reerguer.

Prender-se à atividade empresarial em crise, com efeito, na maioria dos casos, representa apenas adiar aquilo que, na realidade econômica brasileira, é inevitável.

Assim, ponderando-se tudo que foi abordado até este momento, percebe-se, pois, que a falência não significa, necessariamente, a “morte” do empresário e muito menos que este não conseguiu efetivar o princípio da função social da empresa, deixando de contribuir para o crescimento e o desenvolvimento social do país, uma vez que, como restou devidamente evidenciando, a falência

⁴⁸ VIVANTE, 1934, p. 327-328 apud PUGLIESI, Adriana. **A recomendação nº 63/2020 do CNJ na recuperação judicial e na falência frente aos desafios da Covid-19**. Revista do Advogado. São Paulo, edição nº 148, p. 16, dezembro de 2020.

pode ser um mecanismo de preservação da atividade empresarial, através dos mecanismos que lhe foram conferidos pelo legislador.

É necessário, então, que se busque um novo olhar sobre o instituto da falência, resgatando-se a *mens legis* presente na Lei 11.101/2005 e enxergando que é possível a efetivação do princípio da preservação da atividade empresarial, o qual, por mais contraditório que pareça, é perfeitamente aplicável.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo da presente monografia, restou plenamente evidenciadas as transformações ocorridas ao longo do tempo com relação ao processo falimentar, quer seja ao se considerar o instituto da falência ou mesmo a recuperação judicial.

Assim, o instituto da falência não se assemelha mais à sua origem primitiva de natureza preeminentemente executória e de “quebra” do devedor. Na verdade, o processo histórico evolutivo acabou por atribuir importância a este instituto ao passo que as relações comerciais jurídicas, empresariais e comerciais se desenvolveram.

Se, num primeiro instante, ainda se podia associar a expressão “falência” a uma conotação negativa ou como algo pejorativo, a partir do desenvolvimento desse trabalho pode-se verificar que a falência não representa um todo ruim, em oposição à recuperação judicial.

O quadro comparativo estabelecido nos capítulos da monografia entre os dois institutos estabelecidos na Lei 11.101/2005 – recuperação judicial e falência – foi capaz de proporcionar uma quebra de paradigma com relação aos possíveis contrastes existente entre estes, elidindo os antagonismos entre ambos os institutos, originários do senso comum ou mesmo ainda de notáveis juristas, na falta de uma correta interpretação dos princípios contidos nos artigos 75 da Lei 11.101/2005, à luz das alterações invocadas pela Lei 14.112/2020.

Na elaboração da Lei 11.101/2005, conforme demonstrado pelo destaque aos princípios elencados no parecer do senador relator Ramez Tebet, à época da relatoria do Projeto de Lei da Câmara de nº 71, de 2003, que originou a referida Lei, fora demonstrado que a legislação estabelecia uma distinção entre a empresa e a pessoa do empresário, tornando viável que, ainda que houvesse a falência, fosse possível preservar uma empresa.

A Lei 14.112/2020, por sua vez, foi ainda mais enfática ao destacar a compatibilidade entre o princípio da preservação da atividade empresarial e o instituto da falência a partir da introdução dos incisos I, II e III ao art. 75 da Lei

11.101/2005 e do §2º do mesmo artigo, salientando, ainda, a importância da falência como mecanismo de preservação de benefícios econômicos e sociais decorrentes da atividade empresarial, por meio da liquidação imediata do devedor e da rápida realocação útil de ativos na economia, incluindo-se, ainda, uma maior celeridade à reintegração do empresário falido à atividade econômica.

Se, de um lado, o art. 47 da Lei 11.101/2005 já destacava expressamente o princípio da preservação da empresa com a seguinte redação: “a recuperação judicial tem por objetivo [...] a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica”, por outro lado, o §2º do art. 75 da Lei 11.101/2005 (introduzido pela Lei 14.112/2020) supre qualquer dúvida que paira acerca do liame entre o princípio da preservação da empresa e da falência ao dispor que “a falência é mecanismo de preservação de benefícios econômicos e sociais decorrentes da atividade empresarial [...]”.

Cabe aqui reiterar o escopo da presente monografia ao se demonstrar que o processo de falência pode atuar como um mecanismo natural de saneamento do mercado, uma vez que expurga empresas inviáveis – e que, por vezes, trazem mais custos sociais que benefícios coletivos -, ao passo que permite a oportunidade para que outras empresas atuem em seu lugar, enquanto afasta temporariamente o empresário do exercício de qualquer atividade empresarial, à medida que permite que este possa ser futuramente reintegrado à atividade empresarial, porém com as experiências e conhecimentos adquiridos anteriormente à falência da empresa.

Por fim, podemos concluir que, não obstante a tendência comum é associar a falência com algo maléfico, na verdade, o instituto da falência pode agir como uma solução para afastar empresários despreparados, enquanto abre espaço no mercado para que outra empresa mais qualificada possa preencher, não restando dúvidas, portanto, quanto à compatibilidade entre o princípio da preservação da empresa e o instituto da falência.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

A KODAK ESTÁ MUITO MAL NA FOTO, **Revista Exame**, 2011. Disponível em: <<https://exame.com/revista-exame/a-kodak-esta-muito-mal-na-foto/>>. Acesso em: 30/05/2022.

ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso de falência e recuperação de empresa**. São Paulo: Saraiva,

ANDRADE, Renata Calixto; AVENDANO, Marcelo Bachilli. Segunda recuperação judicial da OAS: mesma novela, novos atores. **JOTA**, 2021. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/segunda-recuperacao-judicial-oas-mesma-novela-novos-atores-25112021>>. Acesso em: 31/05/2022.

ARARIPE Átila; MOTA Monica; ALBUQUERQUE Renata. **A evolução do instituto da falência: da pena capital à falência transnacional**. RVMD, Brasília, v. 10, n. 1, p. 209- 226, jan./jun., 2016.

AULETTA, Ken. *Outside the box: Netflix and the future of television*. **The New Yorker**, 2014. Disponível em: <<https://www.newyorker.com/magazine/2014/02/03/outside-the-box-2>> Acesso em: 23/05/2022.

BORGES, C. A.; MAIN, L. A. Direito Empresarial. **Os princípios do direito recuperacional previstos na Lei 11.101/2005 como paradigma de preservação da empresa**.ed. Florianópolis: Funjab, 2014, v. XXIII, p. 447-466. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=151ea8c2d98ce89c>. Acesso em: 02/06/2022.

BRASIL, 2004. Agência Senado. **Os princípios que orientaram Tebet na análise da nova Lei de Falências**, Disponível em: <<https://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2004/04/14/os-principios-que-orientaram-tebet-na-analise-da-nova-lei-de-falencias-360822899>>

_____. Lei no 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Legislação Federal. Sítio eletrônico internet. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/Lei/l11101.htm>. Acesso em: Acesso em: 10 ago. 2017.

CARNIO, Daniel; MELLO, Alexandre Nasser de. **Comentário à lei de Recuperação Judicial e falência**, 2021 - Juruá Editora.

CASTRO, Bruno. **PONTO NA CURVA**. disponível em: <<https://www.pontonacurva.com.br/entrevista-da-semana/nao-podemos-permitir-a-banalizacao-do-instituto-da-recuperacao-judicial-diz-advogado-especialista-na-area/254>>. Acesso em: 19 maio 2022.

COELHO, Fabio Ulhoa. Manual de Direito Comercial, Ed. Saraiva, 17ª ed., 2006, p. 320.

_____. **Curso de Direito Comercial** vol. 03: Direito da Empresa; 12ª edição; São Paulo; Saraiva. 2011.

COM OUTROS SÓCIOS, COESA DÁ INÍCIO A NOVA RECUPERAÇÃO JUDICIAL BILIONÁRIA. **A Santos Advogados Associados**, 2021. Disponível em <<https://asantosadvogados.adv.br/2021/11/19/com-outros-socios-coesa-da-inicio-a-nova-recuperacao-judicial-bilionaria/>>. Acesso em 31/05/2022.

COMO A FALÊNCIA DA *BLOCKBUSTER* TORNOU A *NETFLIX* A MAIOR EMPRESA DE MÍDIA DO MUNDO, **Startse**, 2011. Disponível em: <<https://app.startse.com/artigos/como-a-falencia-da-blockbuster-tornou-a-netflix-a-maior-empresa-de-midia-do-mundo>>. Acesso em: 23/05/2022.

DRUMOND, Thomaz Carneiro. O fresh start após a reforma da Lei de Recuperação Judicial e Falências. **CONJUR**, 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-jul-08/drumond-fresh-start-reforma-lei-recuperacao>>. Acesso em: 30/05/2022.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Nova lei de falências e recuperação de empresas**: Lei nº 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. São Paulo: Atlas, 2005. p. 23

FERNANDES, Daniel. Origens históricas do instituto da falência e do Direito Falimentar. **JUSBRASIL**, 2016. Disponível em: <<https://advocaciadanielfernandes.jusbrasil.com.br/artigos/306348601/origens-historicas-do-instituto-da-falencia-e-do-direito-falimentar>>. Acesso em: 30/05/2022.

FERNANDES, Matheus Silveira. **O consumo de filmes e séries: tv por assinatura x Netflix**. 2018. 77 f. Trabalho de Conclusão de Curso (graduação em Administração) - Universidade Federal do Ceará, Faculdade de Economia, Administração, Atuária e Contabilidade, Fortaleza, 2018.

FERREIRA, André de Souas. DOS PRINCÍPIOS DA FUNÇÃO SOCIAL E DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA APLICADOS NO PROCESSO DE FALÊNCIA. **JUSBRASIL**, 2011. Disponível em: <<https://andrepiaui.jusbrasil.com.br/artigos/1266825040/dos-principios-da-funcao-social-e-da-preservacao-da-empresa-aplicados-no-processo-de-falencia>>. Acesso em: 02/06/2022.

FERREIRA, Gecivaldo Vasconcelos. Nova Lei de Falência e Recuperação de Empresas. **JUSBRASIL**, 2005. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/6632/nova-lei-de-falencia-e-recuperacao-de-empresas>>. Acesso em: 30/05/2022

FRANCO, Vera Helena de Mello; SZTAJN, Rachel. **Falência e recuperação da empresa em crise**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008. p. 285

GARCIA, I. A. S.; VIANA JUNIOR, D. B. C.; LUCENA, W. G. L. **Cadê a Empresa que Estava Aqui? Processo de Falência e Reestruturação da Kodak à Luz da Teoria do Ciclo de Vida da Firma**. Internext, [S. l.], v. 15, n. 2, p. 107–119, 2020. DOI: 10.18568/internext.v15i2.523. Disponível em: <https://internext.espm.br/internext/article/view/523>. Acesso em: 30 maio. 2022.

GRAU, Eros Roberto. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 10ª ed., São Paulo: Malheiros, 2005 - Disponível em: <<https://nestpoa.files.wordpress.com/2019/09/erg-oec.pdf>>. Acesso em 19/05/2022.

JÚNIOR, Roberto. Principais fatores causadores da mortalidade precoce das Micro e Pequenas no Brasil. **Administradores.com**, 2010. Disponível em: <<https://administradores.com.br/artigos/principais-fatores-causadores-da-mortalidade-precoce-das-micro-e-pequenas-no-brasil>> Acesso em: 23/05/2022.

LEMOS JUNIOR, ELOY PEREIRA; FERES, M. A. (Org.); RIBEIRO, Maria de Fátima (Org.). **Direito Empresarial I**. 1. ed. Florianópolis: CONPEDI, 2015. p. 14

LIMA, Renata Albuquerque. **A atuação do Estado brasileiro e a crise empresarial na perspectiva da lei de falências e de recuperação de empresas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2014.

MAMEDE, Gladston. **Empresa e Atuação Empresarial**. 11ª Ed. São Paulo: Atlas, 2019, vol. 1, p. 8

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito comercial e de empresa**, vol. 3: Recuperação de empresas e falência. 9 ed. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 39

OLIVEIRA, Celso Marcelo de. **Comentários à nova lei de falências**. São Paulo: IOB, Thomson, 2005, p. 25

_____. **Direito Falimentar Brasileiro**. Escola da Magistratura. v. 8 - n. 29 – 2005; Ed Janeiro/fevereiro/março Rio de Janeiro, 2005. p. 244

PENALVA, Paulo. **O novo projeto de recuperação da empresa**. Disponível em: https://www.bcb.gov.br/htms/seminarios/falencias/sessao8/paulo_penalva_txt.pdf. Acesso em: 30/05/2022.

PIPOLO, Henrique Afonso; DE AZEVEDO, Anderson. **As perspectivas principiológicas do direito falimentar brasileiro e a nova ordem legal**. Revista Jurídica da UniFil, [S.l.], v. 2, n. 2, p. 116-129, set. 2018. ISSN 2674-7251. Disponível em: <<http://periodicos.unifil.br/index.php/rev-juridica/article/view/560>>. Acesso em: 31 maio 2022.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial esquematizado** /. – 6. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2016. p. 75.

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 20645366420158260000, da 2ª Câmara Reservada de Direito Empresarial. São Paulo, SP. Relator: Ramon Mateo Júnior, Data de Publicação: 16/09/2015. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/233498375/agravo-de-instrumento-ai-20645366420158260000-sp-2064536-6420158260000/inteiro-teor-233498394?ref=juris-tabs>>

SÃO PAULO, Tribunal de Justiça. Agravo de Instrumento 21707001920168260000, da 1ª Câmara Reservada de Direito Empresarial, São Paulo, SP. Data de Publicação: 13/02/2017). Relator: Hamid Bdine. Disponível em: <<https://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/430510442/agravo-de-instrumento-ai-21707001920168260000-sp-2170700-1920168260000>>

SERASA EXPERIAN. **Indicadores econômicos**. Disponível em: <<https://www.serasaexperian.com.br/conteudos/indicadores-economicos/>> Acesso em 23/05/2022.

SILVEIRA FILHO; Mario Megale da. **Visão histórico-evolutiva do direito recuperacional**. 2006. Disponível em: <<http://unifafibe.com.br/revistasonline/arquivos/revistafafibeonline/sumario/16/30032011213207.pdf>>. Acesso em: 30/05/2022>

SILVEIRA, Tiago Zattera da. **A tecnologia da informação como ferramenta de suporte à gestão da inovação**, 2011. Disponível em: <<https://repositorio.ucs.br/xmlui/bitstream/handle/11338/1227/TCC%20Tiago%20Zattera%20da%20Silveira.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 30/05/2022.

VIVANTE, 1934, p. 327-328 apud PUGLIESI, Adriana. **A recomendação nº 63/2020 do CNJ na recuperação judicial e na falência frente aos desafios da Covid-19**. Revista do Advogado. São Paulo, edição nº 148, p. 16, dezembro de 2020.