

LEI Nº 11.101/2005: PROCEDIMENTOS DA FALÊNCIA, RECUPERAÇÃO JUDICIAL E RECUPERAÇÃO EXTRAJUDICIAL DE EMPRESAS¹

*LAW 11.101/2005: PROCEEDINGS BANKRUPTCY, JUDICIAL RECOVERY AND
OUT-OF-COURT RECOVERY OF COMPANIES*

Rayane Borba da Silva Lúcio

Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-1933-9648>

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/8012202410107039>

Faculdade Processus, DF, Brasil

E-mail: rayaneborba_02@outlook.com

Jonas Rodrigo Gonçalves

Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-4106-8071>

Lattes: <http://lattes.cnpq.br/6904924103696696>

Universidade Católica de Brasília, UCB, DF, Brasil

E-mail: jonas.goncalves@institutoprocessus.com.br

Resumo

O tema deste artigo é Lei nº 11.101/2005: procedimentos da falência, recuperação judicial e recuperação extrajudicial de empresas. Investigou-se o seguinte problema: “Quais são as diferenças do processo de falência, da recuperação judicial e extrajudicial?”. Cogitou-se a seguinte hipótese “existe diferença entre os referidos processos”. O objetivo geral é “mostrar as disposições gerais dos processos”. Os objetivos específicos “quais tipos de empresas a Lei nº 11.101 – LREF²; listar quem tem legitimidade ativa para ingressar com os processos e discorrer sobre os crimes falimentares”. Este trabalho é importante para um operador do Direito à medida que contribui para um estudo mais profundo sobre a Lei nº 11.101, de 2005; para a ciência, é relevante para um estudo aprofundado no meio empresarial sobre a referida lei; agrega à sociedade pelo fato de que pode ocorrer alguma crise na empresa. Trata-se de uma pesquisa qualitativa teórica com duração de seis meses.

Palavras-chave: Crise. Empresa. Falência. Soluções. Recuperação.

Abstract

The theme of this article is Law nº 11.101/2005: bankruptcy procedures, judicial recovery and out-of-court recovery of companies. The following problem was investigated: "What are the differences of the bankruptcy process, of the judicial and out-of-court reorganization?". The following hypothesis was hypothesized "there is a difference between the referred processes". The general objective is "to show the general provisions of the processes". The specific objectives are "which types of

¹ Este artigo contou com a revisão linguística de Érida Cassiano Nascimento.

² No presente trabalho foi utilizado a sigla LREF, que significa Lei de Recuperação de Empresas e Falências.

companies the Law nº. 11.101 - LREF; list who has active legitimacy to file the lawsuits and discuss about bankruptcy crimes". This work is important for a Law operator, as it contributes to a deeper study on Law nº 11.101 of 2005; for science, it is relevant for an in-depth study in the business environment on the referred law; it adds to society by the fact that some crisis in the company may occur. This is a qualitative theoretical research with a duration of six months.

Keywords: Crisis. Company. Bankruptcy. Solutions. Recovery.

Introdução

O presente artigo tem como tema "Lei nº 11.101/2005: procedimentos da falência, recuperação judicial e recuperação extrajudicial de empresas". A falência ocorre quando os bens do devedor são insuficientes para o pagamento das dívidas. A execução da falência é totalmente diferente do que acontecem no Direito Civil contra o devedor, que não é empresário, insolvente, na falência todos os credores podem ser pagos em um só processo muito diferente no Direito Civil.

Falência é a execução do processo ao devedor. Quando o devedor cujos ativos são insuficientes para pagar a dívida não se dedica profissionalmente às atividades empresariais, o processo de execução é chamado de execução de credores insolventes e, obviamente, é diferente da falência. Portanto, a Lei da Falência refere-se a um conjunto de regras legais relacionadas à execução dos negócios do devedor, que é diferente das regras legais aplicáveis aos devedores civis (não comerciantes) (COELHO, 2016, p. 200).

Esse artigo propõe responder ao seguinte problema "Qual a diferença do processo de falência, da recuperação judicial e extrajudicial?" e diferenciar o processo falência, da recuperação judicial e extrajudicial para não haver confusão na hora de iniciar o processo e se a característica referente aos acontecimentos se encaixa em qual procedimento.

A falência, recuperação judicial e recuperação extrajudicial são as instituições gerais do direito das sociedades em crise. A universalidade dessas instituições significa que elas são mais amplamente aplicadas do que sistemas especiais (intervenção, sistemas administrativos temporários especiais e liquidação extrajudicial), mas não sem distinção (TOMAZETTE, 2017, p. 47).

A hipótese levantada frente ao problema em questão foi que há diferenças entre os processos de falência, recuperação judicial e extrajudicial, são diferenças mínimas, mas que podem ser confundidas. Esses procedimentos são regulados pela Lei nº 11.101, de novembro de 2005, e cabem apenas para as empresas, tendo algumas exceções.

A finalidade da falência, recuperação judicial e recuperação extrajudicial são reguladas pela Lei nº 11.101/05. De acordo com o artigo 1º da lei, empresários e empresas podem ser afetadas pela falência, recuperação judicial e extrajudicial. O Brasil, apenas aos sujeitos envolvidos em atividades econômicas adequadas para empresas, ou seja, atividades econômicas organizadas para produção ou circulação de bem ou serviços no mercado, pertencem a essa disciplina (TOMAZETTE, 2017, p. 47).

O objetivo geral deste artigo é mostrar as disposições gerais dos processos de falência, recuperação judicial e recuperação extrajudicial. As leis antigas sobre as empresas em crise não previam a recuperação judicial e extrajudicial e alteraram algumas orientações predominantes para a recuperação da empresa. A Lei nº 11.101/2005 veio para substituir essas leis antigas.

A Lei nº 11.101, de 2005, substituiu a antiga legislação brasileira sobre as empresas em crise econômica, substituindo a orientação predominante em busca da restauração das empresas ao invés de busca a liquidação. Na legislação existem disposições comuns aplicáveis aos três intuitos, disposições iguais à falência e à recuperação judicial e disposições específicas para cada um. Dentro dessa ordenação, vale a pena destacar, inicialmente, das disposições gerais da Lei nº 11.101/2005 (TOMAZETTE, 2017, p. 4006).

Este artigo tem como objetivos específicos detalhar a definição de empresa e de empresário, quais empresas e empresários a Lei de Falências abrangem; listar quem tem legitimidade ativa para ingressar com o processo de falência, de recuperação judicial e recuperação extrajudicial; discorrer sobre os crimes falimentares.

Quando a lei se reporta a empresário, devendo entender que a referência ao empresário individual, a pessoa física na qual exerce a empresa no próprio nome, assumindo os riscos da atividade empresarial. A pessoa física será responsável pelo título da atividade. Ainda que tenha um CNPJ próprio, sendo distinto do próprio CPF, não havendo diferença entre o empresário individual e a pessoa física. Com a Lei nº 12.441/2011 também devem ser abrangida as Empresas Individuais de Responsabilidade Limitada (EIRELIs) no qual não são pessoas jurídicas criadas de forma independente para exercer os direitos e obrigações para exercer a atividade empresarial individual. A EIRELI se enquadra no conceito de empresário, pois independentemente da natureza poderá ser usada para exercer as atividades empresariais (TOMAZETTE, 2017, p. 47).

O trabalho desenvolvido é de fundamental importância para os operadores de Direito à medida que contribui para um estudo mais profundo sobre a Lei nº 11.101, de 2005, para ajudar os empresários quando for preciso. Assim, busca-se apresentar a Juízes, Promotores, Advogados e estudantes de Direito um estudo mais aprofundado em relação a Lei nº 11.101/2005.

Dessa maneira, o presente artigo visa promover um estudo mais aprofundado no meio empresarial quanto ao processo de falência, recuperação judicial e extrajudicial, no qual é afetado em tempos de crises a qual a empresa pode passar. A fim de ajudar os empresários que estiverem passando por alguma instabilidade na empresa. As crises afetam os interesses na atividade.

Desse modo, o debate público quanto às questões levantadas neste artigo é de suma importância para a sociedade, uma vez que podem ocorrer algumas crises no meio empresarial, assim os empresários possam saber as medidas a serem tomadas. E o credor saiba onde ele se encaixa, saber os seus direitos e os procedimentos que devem ser realizados.

A metodologia adotada é um estudo teórico a fim de aprofundar no tema proposto neste presente artigo. Buscou-se conhecimento sobre o assunto escolhido

por meio de pesquisas bibliográficas, levando em consideração o conjunto de conhecimentos exteriorizado em livros acadêmicos, bem como legislações vigentes e doutrinas.

Utilizou-se como instrumento de pesquisa livros acadêmicos como materiais de apoio para conhecimento do assunto tratado, bem como base legal a Lei 11.101, de 2005. Além de utilizar a ferramenta Google Acadêmico para buscar livros para melhor compreensão do tema. Com apoio dessa ferramenta foram utilizados as seguintes palavras-chave: “falência”, “recuperação judicial”, “recuperação extrajudicial” e “lei 11.101/2005”

Foi adotado como critério para revisão bibliográfica a seleção de cinco livros acadêmicos. Os livros escolhidos foram escritos por doutrinadores, formados em Direito, além de exigência do livro com código ISBN (*International Standard Book Number*). Aqueles que não se enquadraram nesses requisitos foram excluídos. A pesquisa compreendeu um período de três meses. No primeiro realizou-se o levantamento referencial teórico; no segundo, revisão de literatura; no terceiro a elaboração dos elementos pré-textuais e pós-textuais que compõem todo o trabalho.

A pesquisa é do tipo qualitativa teórica, para meio de revisão de literatura das obras selecionadas, obedecendo criterioso tratamento dos dados coletados para subsidiar as conclusões expostas no presente artigo. Optou-se pela revisão de literatura na qual os autores trataram os dados obtidos por meio de pesquisas. Considerando o curto tempo de pesquisa usando métodos diretos de pesquisas, escolhendo livros.

Nas palavras de Gonçalves (2020, p. 11), para participar da pesquisa é preciso no mínimo ter prazer. Portanto, a escolha do tema está relacionada ao gosto do tema a ser estudado. Estudar tópicos de que você não gosta tornará a pesquisa um exercício torturante e doloroso.

Lei 11.101/2005: Procedimentos da Falência, Recuperação Judicial e Recuperação Extrajudicial de Empresas

De acordo com Tomazette (2017, p. 47), falência, recuperação judicial e a recuperação extrajudicial são entidades do direito das companhias em crise. Todas essas entidades implicam uma aplicação mais ampla que os regimes especiais (intervenção, regime de administração especial temporária e liquidação extrajudicial), porém, não tem uma aplicação indiscriminada.

A falência é, portanto, um instituto do sistema jurídico empresarial aplicando apenas aos devedores comerciais. No caso de um devedor civil, a estrutura legal e processual reserva a concorrência de credores que, portanto, não estão sujeitos às regras de falência. É por isso que o artigo 1º da Lei 11.101/2005 declara que “A lei regulamenta a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, denominados como devedores”. Nesse sentido, verifica-se a seguinte decisão do Superior Tribunal de Justiça, que embora esteja analisando o caso à luz das leis anteriores (DL nº 7.661/1945), esclarece que ao devedor civil aplica-se as regras de Código de Processo Civil relacionadas à concorrência de credores, enquanto a empreendedores, as regras da Lei da Falência.

O julgamento também é interessante, pois explica claramente a diferença entre sócio e a sociedade (CRUZ, 2019, p. 1024).

A falência, recuperação judicial e extrajudicial são entidades de direito das empresas, porém não podem ser aplicadas a todas as atividades empresariais um grande exemplo são as empresas públicas, assim como já dito. No artigo 1º da lei versa que a lei se aplica simplesmente para devedores. O artigo 2º da LREF cita as atividades a qual não aplica a referida lei.

A aplicação da Lei de Falência é apenas para aqueles que exercem a empresa, assim dizendo, empresário individual de responsabilidade limitada e à sociedade empresária. Embora, nem todas as atividades empresariais foram abrangidas pela Lei nº 11.101, de 2005, empresas públicas, gênero que compreende tanto as chamadas *stricto sensu*, como as de economia mista; as instituições financeiras, públicas e privadas e cooperativas de crédito; empresas de consórcio; entidades de previdência complementar; sociedades operadoras de planos de assistência à saúde e todas as equiparadas a estas foram excluídas. Nesta lista deve ser acrescentada as concessionárias de serviço público de energia elétrica, previsto no artigo 2º na lei de recuperação e falência (NEGRÃO, 2019, p. 321).

No parágrafo acima mostrou as empresas que não têm abrangência da Lei de Falência. É muito importante saber o conceito de empresa para entender o motivo pelo qual a lei não abrange todas as atividades empresariais. Dentro da concepção de empresa temos três realidades, que são muito diferentes uma das outras e mesmo assim pertencem ao mesmo conceito.

A empresa é uma atividade, pela qual deve ter um sujeito que a exerça, ou seja, o proprietário da atividade, denominado de empresário. Portanto, é uma pessoa especializada em atividades econômicas organizadas para produzir ou distribuir bens ou serviço, ou seja, empresário é o sujeito de direito que exerce a empresa. Temos três realidades dentro desse conceito: empreendedores individuais, EIRELI e empresas comerciais. Apesar das diferenças das três, todas elas pertencem ao mesmo conceito, portanto, cobriremos todos os empreendedores em geral (TOMAZETTE, 2017, p. 48).

Foi apresentado o conceito de empresa e as realidades dentro da mesma concepção, e que o empresário é o sujeito de direito que exerce a empresa. O artigo 94 da Lei de Falência apresenta muitos comportamentos que são praticados por pessoas insolventes. Sendo que a insolvência não é caracterizada por *status* especial ativo, e sim por um dos fatos previstos em lei.

Para fins instauração da execução por falência, a insolvência não se caracterizar por um *status* especial do ativo, mas pela ocorrência de um dos fatos previstos em leis. Em outras palavras, no caso da lei de falência, a insolvência é caracterizada quando o empresário preenche indevidamente o passivo líquido (artigo 94, I), sofre uma execução frustrada (artigo 94, II) ou outra em falência (artigo 94, III). Se não for possível caracterizar atraso injustificado, execução frustrada ou falência, mesmo que o empresário tenha mais ativos do que passivos, a falência será declarada; caso contrário, se nenhuma dessas hipóteses for comprovado, a falência não será iniciada, mesmo que o passivo do devedor seja maior que o ativo. A insolvência que a lei considera como uma condição prévia para a execução da falência

está implícita. Comportamentos discriminados pelo artigo 94 da LREF são geralmente praticados por pessoas insolventes, e essa presunção legal lidera esse caso (COELHO, 2016, p.203).

A insolvência deverá ser confirmada para que a lei considere a condição previa para a execução de falência. Além dos pressupostos apresentados pela Lei de Falência, a doutrina também apresenta alguns pressupostos. Sendo três: material subjetivo, material objetivo e o material formal. Todos os pressupostos são importantes para que seja declarada a falência.

São três pressupostos apontados pela doutrina: sendo o primeiro, o pressuposto material subjetivo, que consiste na qualidade de empresário do devedor; o segundo nomeado pressuposto material objetivo, que é identificado como a insolvência do devedor; e a terceiro, por fim, denominado de pressuposto formal, é a sentença que a decreta (CRUZ, 2019, p. 1027).

A lei especifica quem pode requerer a falência. Na maioria dos casos quem inicia o processo de falência é o credor. Esse tipo de ação acontece muito, pois já se mostra um instrumento eficaz para a cobrança de dívidas, por isso quem inicia o pedido é o credor. Outras partes são legítimas para entrar com o processo de falência, como o próprio devedor.

O art. 97 da LREF dispõe que “Podem requerer a falência do devedor: I – o próprio devedor, na forma do disposto nos artigos 105 a 107 desta Lei; II – o cônjuge sobrevivente, qualquer herdeiro do devedor ou o inventariante; III – o cotista ou o acionista do devedor na forma da lei ou do ato constitutivo da sociedade; IV – qualquer credor” (CRUZ, 2019, p. 1033).

Como regra geral, o credor está mais interessado em ingressar o processo de execução coletiva. O pedido a declaração de falência provou ser eficaz na cobrança de dívidas. Apesar do que é confirmado pela maior parte da jurisprudência e da doutrina, o fato é que ao declarar falência, devido à natureza do devedor, deseja mais receber seu empréstimo e menos – muito menos – a falência do devedor. A maneira de entender esse processo, a etapa do processo de falência que melhor se adequar à sua realidade, é reconhecê-lo como um tipo de processo judicial. No entanto, este não é um formulário correspondente ao que o legislador deixou com base em um texto jurídico. O credor, conforme previsto em lei, teria interesse em iniciar um processo de execução. Esse seria o objetivo, que o devedor, quando cumprir seu dever no tribunal, acabaria por frustrar (COELHO, 2016, p.207).

Os credores elegíveis para solicitar a falência devem mostrar seus títulos, mesmo que ainda não tenham expirado. Inicialmente, a suposição parecia se referir apenas a pedidos de falência, pois a premissa de execução prematura e insucesso era maturidade. No entanto, isso também se aplica ao pedido de falência baseado no artigo 94, I, da Lei de Falência, quando o credor deve demonstrar, por meio do certificado de protesto, que a propriedade do credor não expirou a natureza do devedor da obrigação do terceiro como credor. Mesmo que as solicitações se baseiem em execução não razoável, prematura ou frustrante, o requerente de falência não precisará expirar seu título, desde que as solicitações estejam a outro título (COELHO, 2016, p.208).

A distribuição de pedidos de falência ou recuperação judicial impede a jurisdição de outros pedidos relacionados ao mesmo devedor. A indivisibilidade do juízo falimentar entende-se um princípio que elege o juízo falimentar como único competente para conhecer todas as ações sobre bens, interesses e negócios do falido (NEGRÃO, 2019, p. 322).

Os credores são uma das partes legítimas que podem pedir falência. Os credores elegíveis devem mostrar os seus títulos mesmo que não tenha expirado. Caso os empreendedores que estejam devendo, pode pedir a autofalência cumprindo a Lei nº 11.101/2005. Assim, não precisam esperar que os credores peçam falência. Garantindo aos credores que irá pagar da forma que for imposta e todos os credores serão pagos.

A referida lei estipula que os empreendedores devedores são obrigados a pedir a autofalência quando não atendem às condições legais para obter a recuperação judicial (art. 105, LREF). O não cumprimento não deve acarretar a nenhuma sanção, as disposições legais são ineficazes. Raramente os empreendedores pedem a autofalência, mesmo com os pressupostos legais (COELHO, 2016, p. 207).

Quando um terceiro (credor, parceiro da empresa devedora, inventariante, etc.) faz a solicitação de falência, o devedor deverá ser citado, chamado a responder dentro de 10 dias (artigo 98 da lei de recuperação e falência). Sua resposta poderá consistir na contestação, pois a lei não prevê reconvenção ou reconhecimento da validade dos pedidos (COELHO, 2016, p.209).

Podendo o devedor pedir autofalência, pode também terceiros pedir falência. O objetivo principal do processo de falência é o distanciamento do devedor de suas atividades a lei aborda dois princípios no qual são muito importantes, a fim de proteger e melhorar o uso produtivo dos ativos da empresa. A finalidade é preservar e aperfeiçoar a utilização dos bens da empresa.

De acordo com as normas analisadas, o objetivo básico do processo de falência é “promover a retirada do devedor de suas atividades”, a fim de “proteger e melhorar o uso produtivo dos ativos da empresa, ativos e recursos de produção, inclusive os intangíveis”. Aqui, dois princípios importantes da lei moderna de falência se destacam: (I) preservação da empresa e (II) maximização dos ativos (CRUZ, 2019, p. 1026).

Ocorre que, quando os ativos do devedor são insuficientes para pagar a dívida (situação em que seu patrimônio, portanto, são negativos, indicando sua falência ou insolvência), essa regra de execução pessoal não se torna justa, pois é certo que alguns credores pedirão ressarcimento do crédito, enquanto outros credores não têm tanta sorte (CRUZ, 2019, p. 1022).

Talvez a parte mais ativa do movimento econômico seja onde mais negócios serão realizados e o devedor terá mais ativos. Como resultado, para a falência e a eficácia dos procedimentos de recuperação judicial ou extrajudicial, este é o fórum do competente. Na falência, esse fórum permitiria uma coleta cada vez melhor de ativos para pagar aos credores. Na recuperação judicial ou extrajudicial, o maior credor estará concentrado nesse local, ora que possa se manifestar nesse processo (TOMAZETTE, 2017, p. 70).

Na falência, a coleta de ativos será melhor para fazer o pagamento dos credores, tendo seu objetivo básico de retirar o devedor de suas atividades com intuito

de proteger a empresa. Ao invés de pedir falência, o devedor pode entrar com um processo de recuperação judicial ou extrajudicial. Porém, não é qualquer lugar que é capaz de conhecer questões relacionadas à crise da empresa.

O princípio da unidade do juízo falimentar, previsto no art. 3º da Lei nº 11.101/2005, abrangendo todas as medidas judiciais tendo como objetivo à recuperação da empresa ou quando decreta falência: deferimento do pedido de recuperação judicial; concessão, convolação de recuperação em falência; decretação judicial; conversão de concordata preventiva em recuperação judicial; e autorização do plano de recuperação extrajudicial (NEGRÃO, 2019, p. 322).

Se os empreendedores realizam atividades em um único local, a instituição principal será o local onde as atividades serão realizadas. No entanto, se essa atividade for realizada em vários locais, surge uma dúvida sobre qual será a principal instituição. A lei não forneceu parâmetros claros para a definição; portanto, uma série de opiniões foi gerada (TOMAZETTE, 2017, p. 68).

O processo de falência não é igual ao de recuperação judicial e nem o processo da recuperação extrajudicial. No caso da falência alguns deveres devem ser acompanhados pelo balanço, lista de credores entre outros.

Em caso de falência, a solicitação do devedor deve ser acompanhada pelo balanço, lista de credores e contrato social e, se não, a lista de sócios e outras pessoas designadas por lei (artigo 105). O contrato social pode ou não ser registrado, pelo que a lei concede ativos de autoatendimento também a empreendedores irregulares. Juntamente com o pedido, o devedor depositará os livros comerciais em cartório, que será fechado pelo juiz em devido tempo ao administrador do patrimônio. Se a solicitação não for devidamente instruída, o juiz determinará sua alteração (artigo 106); caso contrário, o julgamento da falência será anunciado sem audiência prévia do ministério público (artigo 107) (COELHO, 2016, p.208).

Devendo a solicitação ser acompanhada pelo balanço, listas de credores e o contrato social que pode ser registrado ou não. Com o pedido deve-se depositar os livros comerciais em cartório. Os credores deverão ser reunidos para a execução ser conjunta. Os devedores devem acatar as condições dos credores, que deve acontecer em um mesmo procedimento.

Para os credores insolventes, a estrutura normativa estipula um método especial de execução, no qual todos os credores devem ser reunidos em um único procedimento para executar conjuntamente o devedor. Portanto, os devedores insolventes devem obedecer às mesmas condições dos credores, em vez de estarem sujeitos às execuções individuais, mas devem obedecer à execução pública (CRUZ, 2019, p. 1022).

No entanto, quando os ativos do devedor são inferiores à dívida total, quando a dívida do devedor excede sua própria dívida, as regras do indivíduo se tornam injustas. Isso ocorre, pois não oferece aos credores da mesma categoria de crédito a mesma oportunidade. Espera-se que qualquer pessoa que execute a pena de morte receba crédito total, e aqueles que foram atrasados (especialmente, pois ainda não cumpriram suas respectivas obrigações) provavelmente não receberão nada, pois encontraram a dívida do devedor. Os ativos foram completamente esgotados (CRUZ, 2019, p. 1023).

Em casos os devedores não têm ativo suficiente para o pagamento da dívida total. Antigamente a pena era pena de morte, pois as obrigações não teriam sido cumpridas e pagam com suas vidas. A Lei de Falência não é aplicada para todas às empresas e nem todos os casos. Possui três formas para envolver a inatividade caso não possuem efeitos.

Na Lei de Falência, a recuperação se aplica somente àqueles que administram uma empresa, ou seja, a um empreendedor individual, a uma empresa de responsabilidade limitada individual e à empresa. No entanto, nem todos os tipos de atividade econômica foram cobertos pela Lei nº 11.101/2005, excluindo as companhias abertas, um gênero que inclui as chamadas empresas *stricto sensu* e empresas de economia mista; instituições financeiras, associações e cooperativas de crédito públicas e privadas; empresas de consórcio; entidades de previdência complementar; empresas que operam planos de saúde; companhias de seguros; empresas de capitalização e todas as empresas similares. Esta lista está prevista no artigo 2 da LREF, devem ser adicionada concessionárias de serviços públicos de energia, nos termos do artigo 18 da Lei nº 12.767/2012 (NEGRÃO, 2019, p. 321).

Além dessas circunstâncias, a própria Lei de Falência possui outros três truques que envolvem inatividade, e esses casos não surtem efeito devido a sua finalidade. Estes são fornecidos no artigo 96, VIII e §1º: a) encerrou suas atividades por mais de dois anos antes de solicitar a falência e são certificados por documentos apropriados no registro público da empresa (NEGRÃO, 2019, p. 321).

A Lei nº 11.101, de 2005, dispõe as atividades econômicas a qual foram cobertos pela referida lei, além de truques que envolvem inatividade das empresas. Para evitar a injustiça de apenas alguns credores recebam, a lei abrange todos os credores do devedor. Assim todos podem desfrutar de forma igualitária e o devedor pode pagar todos os credores.

Para evitar essa injustiça e permitir que todos os credores da mesma categoria desfrutem das mesmas oportunidades de crédito, a lei cancela as regras de execução e estipula a provisão de licitação obrigatória da execução concursal, isto é, do concurso de credores (antigamente denominada execução “coletiva”). Se os ativos do devedor forem inferiores aos necessários para cumprir plenamente suas obrigações, eles não poderão ser executados individualmente ou coletivamente. Em outras palavras, abrange todos os seus credores e todos os seus ativos e todas as suas dívidas e ativos (CRUZ, 2019, p. 1023).

O princípio da universalidade do julgamento por falência está claramente estipulado no artigo 16. O artigo 126 do LREF diz respeito à aplicação de uma regra única a todos os credores, sujeitando-os ao mesmo julgamento. O artigo 76 da referida lei exclui alguns casos como causas trabalhistas; causas fiscais; e causas em que o falido figure como autor ou litisconsorte ativo, que não sejam reguladas pela lei falimentar (NEGRÃO, 2019, p. 322).

Sabendo que uma empresa é uma atividade econômica organizada que produz ou circula bens ou serviços (artigo 966 do Código Civil), deve-se observar que o devedor (empresário ou empresa individual) declarou falência, não significa necessariamente que deve finalizar as atividades (empresa) que ele executou. Por exemplo, se a venda das instalações comerciais do devedor ocorrer sob os termos

artísticos, a atividade poderá continuar sob a responsabilidade de outro empreendedor (empresário individual ou empresa) caso ocorra, por exemplo, a venda do estabelecimento empresarial do devedor, nos termos do art. 140, I, da LREF (CRUZ, 2019, p. 1027).

De acordo com o Cruz (2019, p. 1028), a fase pré-falimentar se estabelece do pedido de falência até a sua eventual decretação, que pode ser rejeitada. Nesse caso, o processo será encerrado sem a instauração da execução ou declaração da proposta do devedor, hipótese em que iniciará o processo de falência propriamente dito, a reunião dos credores e a liquidação dos ativos do devedor.

O procedimento pré-falimentar vai do pedido até a sentença do juiz. Caso a sentença seja denegatória o processo pode ser extinto sem a instauração da execução. Caso o pedido seja aceito, na primeira etapa do processo de recuperação judicial há convocação de todos os credores com a publicação no edital, seguindo os prazos previstos na lei.

De acordo com Coelho (2016, p. 209), a sentença declaratória da falência tem o conteúdo geral de sentença judicial, e mais específica, ordenada pela lei de falência. Assim, quando o juiz sustentar a petição de falência, ele deve prestar atenção ao disposto no art. 489 do Código de Processo Civil (CPC), em relação ao art. 99 da Lei de Falência (LF). Em primeiro lugar, a decisão de falência deve conter um relatório, uma fundamentação da decisão, e uma previsão legal que a apoie, como é o caso de qualquer sentença judicial. No segundo caso, deve conter as informações de identificação do devedor, a sua localização e, quando aplicável, a designação de parceiros de responsabilidade ilimitada ou representantes legais da empresa falida; termo legal de falência, se possível; nomear um administrador judicial e outros elementos especificados na lei. Além disso, o juiz pode, na sentença de falência, especificar medidas cautelares no interesse da massa, como a apreensão de bens.

A decisão da falência deve conter uma relatoria com a fundamentação e os dispositivos legais que a decisão foi embasada, deve conter a identificação do devedor, a localização do estabelecimento principal e entre outros citados. A recuperação judicial foi estabelecida pela Lei nº 11.101/2005 como forma de resolver a crise e impede a crise iminente.

Devido aos possíveis efeitos deletérios da crise da empresa, nosso sistema jurídico estabeleceu um mecanismo de recuperação judicial através da Lei nº 11.101, de 2005, essa é uma medida geral para resolver a crise que a empresa está enfrentando. Além disso, pode impedir que a crise iminente se baseasse em atividades comerciais (TOMAZETTE, 2017, p. 87).

A etapa inicial, é a convocação dos credores, assim inicia a recuperação judicial, na qual é emitida uma notificação contendo a decisão de aprovar a solicitação (LREF, art. 52, §1º), e uma notificação que julga a notificação emitida após a falência. Demora quinze dias para publicar o anúncio, para que os credores possam ser qualificados a tempo. No segundo dia após o encerramento do caso, o novo mandato começa em quarenta e cinco dias após o Oficial Administrativo Judiciário emitir um aviso contendo a lista de todos os credores elegíveis. No prazo de dez dias depois da emissão deste aviso, credores, comitês, devedores ou seus parceiros e o Ministério Público se opuserem (art. 8º da LREF) (NEGRÃO, 2019, p.324).

A segunda etapa é o roteamento triplo. Após apresentação de candidaturas para contestação, três caminhos se abrem para a lista de pontos qualificados: a) sem contestação – o juiz ratifica a relação (LREF, artigo 14); b) contestar certos empréstimos – o juiz ordena que os credores que foram contestados apareçam dentro de cinco dias (LREF, art. 11), seguidos pelo devedor, o Comitê de Credores, também dentro de cinco dias (LREF, art. 12) e parecer do administrador do tribunal ao mesmo tempo. A lei não menciona o promotor, que, no entanto, deve ser ouvido após administrador, devido à sua função de supervisão nos registros; c) para empréstimos não contestados, os registros são enviados para uma decisão judicial (NEGRÃO, 2019, p.324).

De acordo com o Negrão (2019, p. 235), a terceira etapa é uma decisão judicial: ações não contestadas serão consideradas. Para as pessoas contestadas, o juiz deve determinar os aspectos controversos ao decidir sobre qualquer decisão processual (LREF, art. 15, III) e, se necessário, especificar as evidências a serem fornecidas (artigo 4). Após o julgamento, no qual o recurso é julgado improcedente, o empréstimo será considerado e o administrador enviará uma decisão para consolidar a estrutura geral dos credores, que será ratificada e publicada dentro de cinco dias. A publicação começa com um prazo de 10 dias para as partes interessadas apresentarem um recurso preliminar (LREF, artigo 17).

A recuperação da empresa não se limita à simples satisfação dos credores, como a falência. É uma tentativa de resolver a crise econômica como o principal corpo econômico das atividades comerciais. Isso ocorre, pois a recuperação é o principal objetivo de proteger as atividades de negócios, não apenas os empreendedores (empreendedores ou empresas individuais) (TEIXEIRA, 2019, p. 722).

A recuperação da empresa é uma tentativa de solução para a crise econômica da empresa, tendo o principal objetivo proteger a atividade empresarial. A reestruturação pode ser de diversas formas, são necessários diversos atos para que a recuperação seja possibilitada. Para a retomada das atividades muitas vezes precisa ocorrer algumas mudanças.

As medidas de reestruturação são provavelmente as mais diversas; portanto, estamos falando de uma série de ações na recuperação, não apenas de ações específicas. Nenhuma ação legal pode ser tomada para superar a crise que justifica a recuperação por meio da justiça. Geralmente, para retomar a atividade, algumas ações são necessárias, como uma mudança no relacionamento interno da atividade seja alterada (TOMAZETTE, 2017, p. 88).

A restauração de uma empresa judicialmente é processada integralmente no âmbito do Poder Judiciário, com ações judiciais, com o seu próprio rito judicial, visando à solução para a crise econômica ou financeira da empresa. A recuperação judicial tem seus objetivos que estão dispostos no artigo 47 da LREF, como a possibilidade de superação da crise econômico-financeira do devedor, entre outros objetivos (TEIXEIRA, 2019, p. 723).

A série de ações do devedor na recuperação judicial não depende inteiramente de sua vontade. Para habitá-lo a realizar tal ato, é necessário o consentimento do credor. Não é necessário o consentimento de todos os credores, mas uma declaração suficiente representativa (Lei nº 11.101/2005, arts. 45 e 58) para vincular os credores

como um todo. Na reorganização judicial, todos os grupos de credores são considerados como um tipo de comunhão (CARPIO, 2008, p. 42-43.).

Na recuperação judicial não é necessário o consentimento de todos os credores, mesmo com o consentimento de todos os credores é essencial a concessão judicial para a prática de alguns atos. O poder responsável pela recuperação judicial é o Judiciário. Para que a recuperação judicial seja controlada é necessário à intervenção judicial assim como está descrito na Lei nº 11.101, de 2005. O plano da recuperação visa restaurar a crise na empresa. No artigo 50 da Lei de Falência contém uma lista exemplar de meios para restaurar atividade econômica, contendo ferramentas financeiras e entre outros.

Mesmo os credores consentindo, as concessões judiciais são essenciais para a prática de uma série de atos. Diz-se que é judicial, pois só pode ser concedido pelo judiciário, por isso, tem como premissa o exercício do direito de processar. Após exercer o direito de processar e cumprir os requisitos da Lei nº 11.101/2005, o judiciário concederá recuperação, permitindo as ações necessárias para superar a crise. A intervenção judicial é essencial para controlar formalmente a reabilitação (ABRÃO; OLIVEIRA, 2006, p. 52).

O plano de recuperação, de acordo com Teixeira (2019, p. 733), é uma estratégia que visa restaurar empresas em crise. Para esse fim, empreendedores, advogados ou profissionais podem desenvolver essa estratégia. No mercado, existem empresas especializadas em estratégias de recuperação de negócios, com profissionais de diferentes áreas: contabilidade, economia, gestão de negócios, direito, etc.

A lei inclui uma lista exemplar de meios para restaurar a atividade econômica (LREF, art. 50). Contém ferramentas financeiras, administrativas e legais que são comumente usadas para superar crises corporativas. Os gerentes de empresas comerciais interessadas em defender interesses em tribunal devem analisar com advogados e outros profissionais que os auxiliam no tratamento de casos, se um ou mais dos métodos mostrados puderem ser eficazes para ressuscitar a empresa método Atividade Econômica (COELHO, 2016, p. 238).

A atuação do juiz no processo de recuperação necessitará dos incentivos para certos ativos legais. Essa provocação ocorrerá ao enviar um pedido de restauração. A solicitação será feita através da primeira petição, que é uma ferramenta necessária para o desenvolvimento de procedimento e um meio necessário para ser eficaz no julgamento do magistrado (PASSOS, 1998, p. 154).

A aprovação da recuperação judicial permitirá a execução de muitas ações, tendo o primordial objetivo é superar as crises, reestruturar e manter as atividades da empresa em funcionamento. Superar a crise deve permitir que as atividades continuem, de forma que não prejudique os interesses da companhia ao qual circundam a empresa (TOMAZETTE, 2017, p. 89).

A partir da data da decisão que outorgou o processamento da recuperação judicial, o devedor terá o prazo de 60 dias para apresentar em juízo o plano de recuperação judicial, de acordo com o art. 53 da Lei nº 11.101/2005 – Lei de Falência e Recuperação Judicial. No Brasil, apenas os devedores têm o direito de apresentar o plano de recuperação judicial (TEIXEIRA, 2019, p. 733).

Dependendo de complexidade das atividades comerciais, fazer um plano de recuperação de 60 dias pode ser complicado e difícil. Portanto, na prática, geralmente, é antes de o juiz anunciar ou mesmo iniciar a recuperação que se começa a preparar o plano e até a negociar com os credores. Como mencionado anteriormente, algumas empresas preparam planos de recuperação e diagnosticam as causas da crise (TEIXEIRA, 2019, p. 734).

Antes mesmo de o juiz se pronunciar ou ajuizar a recuperação começa-se a trabalhar na elaboração do plano e a negociar com os credores. De acordo com a lei deve ser apresentado pelo devedor o plano no prazo determinado em lei, sem prorrogação, assim que decisão do deferimento do processo de recuperação. Para que o plano de recuperação extrajudicial seja homologado deve seguir os requisitos que está na Lei de Falência e Recuperação.

O devedor que precisa ou deseja requerer a homologação da recuperação judicial deve preencher os requisitos seguintes: a) atender as condições estabelecidas pela lei; b) não ter nenhum pedido de recuperação em tramitação (art, 161, §3º, primeira parte, LREF); e c) não lhe ter sido cedido recuperação judicial ou extrajudicial há menos de 2 anos (art. 161, §3º, segunda parte, LREF) (COELHO, 2016, p.250).

Após a realização do ativo e do pagamento aos credores, o administrador judicial apresentará as contas ao juiz no prazo determinado de 30 dias e anexarão os documentos comprobatórios, que serão anexados ao registro de falência de acordo com art. 154, *caput*, §1º, LREF. Assim que o juiz receber as contas do administrador julgará por sentença, da qual cabe apelação (TEIXEIRA, 2019, p. 794).

Após dois anos, se o devedor deixar de cumprir nenhuma das obrigações específicas no plano (especialmente a dívida após dois anos), qualquer credor poderá solicitar falência ou execução específica, pois a decisão de conceder direitos de recuperação é um título executório, de acordo com os artigos 62 e 94 da Lei de Recuperação e de Falência (TEIXEIRA, 2019, p. 742).

As linhas gerais dos processos judiciais mostram que a finalidade é superar a crise econômico-financeira pela qual passa o empresário devedor. O objetivo imediato é, portanto, remover a crise, mas nada impede que o instituto seja usado para impedir uma crise que parece estar próxima (QUEIROZ, 2006, p. 13.). Embora o texto da lei não pareça ter, nesse sentido, a lógica exige o reconhecimento dessa possibilidade, pois não há dúvida de que uma crise pode ser evitada, é muito melhor evitada, é muito melhor evitar que ela ocorra do que deixá-la acontecer apenas para resolvê-la. Portanto, o objetivo mais amplo da recuperação econômica é superar ou prevenir crises nas empresas (TOMAZETTE, 2017, p. 91).

A recuperação judicial precisa ser aprovada, mas não por qualquer pessoa, tem de ser uma pessoa que atenda aos requisitos previstos em Lei nº 11.101/2005. Para saber se atende o que a referida lei dispõe. A recuperação judicial ou a recuperação extrajudicial não são para todas as empresas, ambas são uma tentativa para resolver a crise na qual a empresa está passando.

Assim, para ter autoridade para aprovar planos de recuperação extrajudicial, o devedor precisará atender aos requisitos da Lei de Recuperação Judicial e Extrajudicial e de Falência – Lei nº 11.101/2005, atividades comerciais regulares

acima de dois anos; nenhum subsídio à reestruturação judicial por pelo menos cinco anos; nenhuma condenação por falência (TEIXEIRA, 2019, p. 750).

Nem toda empresa vale ou deve ser recuperada. O custo da recuperação das atividades econômicas é alto. Alguém terá que investir em negócios ou em algumas ou todas as perdas de crédito na crise para pagar as perdas. No final, o ônus da reestruturação societária recai sobre toda a sociedade brasileira, uma vez que as principais entidades econômicas repassam as taxas de riscos relacionadas à recuperação judicial ou extrajudicial do devedor para seus respectivos preços. O crédito bancário e os produtos e serviços fornecidos e utilizados tornaram-se mais caros, pois parte dos juros e preços visa socializar o impacto da recuperação das empresas (COELHO, 2016, p.238).

Assim como a recuperação judicial, a recuperação extrajudicial também é uma tentativa de resolver a crise econômica das entidades econômicas. É uma tentativa de limpar/reorganizar uma empresa em crise, com o objetivo de evitar processos de falência. É extrajudicial, pois as negociações são firmadas no âmbito privado, e não em um processo judicial, sendo apenas homologação em juízo (TEIXEIRA, 2019, p. 750).

A Lei de Recuperação e Falência impõe vários deveres ao falido, previsto no art. 104. Deve o falido: I – assinar nos autos, desde que intimado da decisão, termo de comparecimento, com a indicação do nome, nacionalidade, estado civil, endereço completo do domicílio, devendo ainda declarar, para constar do dito termo: a) as causas determinantes da sua falência, quando requerida pelos credores; b) tratando-se de sociedade, os nomes e endereços de todos os sócios, acionistas controladores, diretores ou administradores, apresentando o contrato ou estatuto social e a prova do respectivo registro, bem como suas alterações; c) o nome do contador encarregado da escrituração dos livros obrigatórios; d) os mandatos que porventura tenha outorgado, indicado seu objeto, nome e endereço do mandatário; e) seus bens imóveis e os móveis que não se encontram no estabelecimento; f) se faz parte de outras sociedades, exibindo respectivo contrato; g) suas contas bancárias, aplicações, títulos em cobrança e processos em andamento em que for autor ou réu; II – depositar em cartório, no ato de assinatura do termo de comparecimento, os seus livros obrigatórios, a fim de serem entregues ao administrador judicial, depois de encerrados por termos assinados pelo juiz; III – não se ausentar do lugar onde se processa a falência sem motivo justo e comunicação expressa ao juiz, e em deixar procurador bastante, sob as penas cominadas na lei; IV – comparecer a todos os atos da falência, podendo ser representado por procurador, quando não for indispensável sua presença; V – entregar, sem demora, todos os bens, livros, papéis e documentos ao administrador judicial, indicando-lhe, para serem arrecadados, os bens que porventura tenha em poder de terceiros; VI – prestar as informações reclamadas pelo juiz, administrador judicial, credor ou Ministério Público sobre circunstâncias e fatos que interessem à falência; VII – auxiliar o administrador judicial com zelo e presteza; VIII – examinar as habilidades de crédito apresentadas; IX – assistir ao levantamento, à verificação do balanço e ao exame dos livros; X – manifestar-se sempre que for determinado pelo juiz; XI – apresentar, no prazo fixado pelo juiz, a relação de seus

credores, XII – examinar e dar parecer sobre as contas do administrador judicial” (COELHO, 2016, p. 1078).

A recuperação judicial e extrajudicial é uma das formas de ajudar às empresas que estão em crise, no entanto, nem todas as atividades econômicas devem ser recuperadas. A Lei de Falência mantém as disposições sobre a punição para os crimes falimentares no campo criminal. No processo é avaliado se não ocorreu nenhum desses crimes.

Teixeira (2019, p. 798) explica que a Lei nº 11.101/2005 mantém as disposições acerca das condições objetivas de punição no campo criminal, ou seja, o julgamento do tribunal competente (tribunal civil ou corporativo) deve ser registado nos procedimentos seguintes: declarar falência; aprovação de recuperação judicial ou aprovação de recuperação extrajudicial de todos os credores nos de acordo com o artigo 163 (LREF, art. 180).

Considerações Finais

O tema estudado neste artigo foi a Lei nº 11.101/2005: procedimentos da falência, recuperação judicial e recuperação extrajudicial de empresas. Este questionamento se desencadeou pelo fato de poucos empresários e devedores possam saber as medidas necessárias e adequadas que devem ser tomadas em relação a falência e a recuperação judicial e extrajudicial.

O problema que tem sido muito afirmado e questionado foi: Qual a diferença do processo de falência, da recuperação judicial e extrajudicial? A hipótese foi confirmada, pois constatou-se que cada processo tem procedimentos diferentes para serem iniciados e com diversos critérios para a homologação do juiz competente, de acordo com a Lei nº 11.101/2005.

Foi demonstrado como objetivo geral as disposições gerais dos processos de falência, recuperação judicial e recuperação extrajudicial. Além disso, os objetivos específicos tiveram como intuito detalhar a definição de empresa e de empresário, quais empresas e empresários a Lei nº 11.101, de novembro de 2005 abrange; listar quem tem legitimidade ativa para ingressar com o processo de falência, de recuperação judicial e recuperação extrajudicial; falar sobre os crimes falimentares.

O artigo foi desenvolvido por ser de suma importância para os operadores do Direito à medida que contribuiu para um estudo mais aprofundado sobre a Lei nº 11.101, de novembro de 2005, para ajudar os empresários quando necessário. Assim buscou-se apresentar a Juízes, Promotores, Advogados e estudante de Direito um melhor entendimento em relação à Lei nº 11.101/2005.

Os temas expostos visam promover o conhecimento para empresários e operadores do Direito em relação a falência, recuperação judicial e recuperação extrajudicial. O cumprimento dessa norma é relevante para os empresários e credores, com intuito de ajudar a manter a empresa e fazer com que os devedores possam pagar seus credores.

Referências

ABRÃO, Carlos Henrique. O papel do poder Judiciário na aplicação da Lei n. 11.101/05. In: OLIVEIRA, Fátima Bayma de (Org). **Recuperação de empresas**. São Paulo: Pear Son Pretice Hall, 2006.

CARPIO, Leopoldo José Porfirio. **La junta de acreedores**. Madrid: Civitas, 2008.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Manual de Direito Comercial: Direito de empresa**. 1º Ed. Em e-book baseada na 28º ed. Imprensa. São Paulo: editora Revista dos tribunais, 2016.

CRUZ, André Santa. **Direito Empresarial**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2019.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. Como escrever um Artigo de Revisão de Literatura. **Revista JRG de Estudos Acadêmicos**, Ano II, Vol.II, n.5, 2019.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. Como fazer um Projeto de Pesquisa de um Artigo de Revisão de Literatura. **Revista JRG de Estudos Acadêmicos**, Ano II, Vol.II, n.5, 2019.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. **Manual de Artigo de Revisão de Literatura**. Brasília: Processus, 2019.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. **Manual de Projeto de Pesquisa**. Brasília: Processus, 2019.

GONÇALVES, Jonas Rodrigo. **Metodologia Científica e Redação Acadêmica**. 8. ed. Brasília: JRG, 2019.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito empresarial**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

PASSOS, J.J Calmon de passos **Comentários ao Código de Processo Civil**. 8. ed., v. III, Rio de Janeiro Forense, 1998.

PORFIRIO CARPIO, Leopoldo José. **La junta de acreedores**. Madrid: Civitas, 2008

TEIXEIRA, Tarcísio. **Direito empresarial sistematizado: doutrina, jurisprudência e prática**. 8. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: Falência e recuperação de empresas**. v. 3, 5. Ed. rev. e atual. – São Paulo: Atlas,2017.

QUEIROZ, Jorge. Prevenção e recuperação de empresas. In: OLIVEIRA, Fátima Bayma de (Org.). **Recuperação de empresas**. São Paulo: Pearson Prentice Hall, 2006.