

UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO – UNINOVE
DEPARTAMENTO DE PÓS-GRADUAÇÃO STRICTO SENSU
PROGRAMA DE MESTRADO E DOUTORADO EM DIREITO

CARLOS EDUARDO XAVIER BRITO

**MÉTODOS ADEQUADOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NA
RECUPERAÇÃO EXTRAJUDICIAL**

SÃO PAULO
2025

**UNIVERSIDADE NOVE DE JULHO
CARLOS EDUARDO XAVIER BRITO**

Dissertação submetida ao Programa Stricto
Sensu de Mestrado e Doutorado (PPGD), da
Universidade Nove de Julho – UNINOVE,
como requisito parcial para a obtenção do título
de Mestre em Direito.

Área de Concentração: Direito Empresarial:
Estruturas e Regulação

Orientador: Prof. Dr. Ministro Paulo Dias de Moura Ribeiro

SÃO PAULO

2025

**CARLOS EDUARDO XAVIER BRITO
MÉTODOS ADEQUADOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITOS NA
RECUPERAÇÃO EXTRAJUDICIAL**

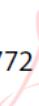
Dissertação apresentada ao
Programa de Pós-Graduação Stricto
Sensu em Direito da Universidade
Nove de Julho como parte das
exigências para a obtenção do título
de Mestre em Direito.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

BANCA EXAMINADORA

**PAULO DIAS DE
MOURA**  Assinado de forma digital por
PAULO DIAS DE MOURA
RIBEIRO:M001345
Dados: 2025.04.30 13:35:25 -03'00'

Prof. Dr. Paulo Dias de Moura Ribeiro
Orientador
UNINOVE

**MARCELO
BENACCHIO:0772
9055848**  Assinado de forma digital por
MARCELO
BENACCHIO:07729055848
Dados: 2025.05.11 08:38:51
-03'00'

Prof. Dr. Marcelo Benacchio
Examinador Interno
UNINOVE

Documento assinado digitalmente
gov.br FLÁVIA PIVA ALMEIDA LEITE
Data: 12/05/2025 12:31:10 -0300
Verifique em <https://validar.itd.gov.br>

Profa. Dra. Flávia Piva
Examinadora Externa
UNESP

AGRADECIMENTOS

Primeiramente a Deus que nos deu o dom da vida e condições para podermos melhorar sempre e tentar contribuir no avanço do direito empresarial.

Aos meus familiares, em especial minha amada mulher Ana Lúcia, doce companheira e cúmplice fiel de uma vida e aos meus amados filhos Thiago e Fernando que têm enchido minha existência de desafios e grandes lições.

À Universidade Nove de Julho pelo florescimento de um grande ambiente acadêmico, reunindo a nata brasileira do direito empresarial.

Ao meu orientador, Dr. Ministro Paulo Dias de Moura Ribeiro cuja dedicação, entusiasmo e apoio incondicionais nos impulsionam seguros rumo à jornada do conhecimento científico e a finalização do presente curso.

Aos discentes do Curso deste Mestrado pelo aprendizado e aperfeiçoamento do meu conhecimento e por compartilharem comigo suas experiências, conhecimentos, alegrias e angústias.

“Justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta. Porque a dilação ilegal nas mãos do julgador contraria o direito escrito das partes, e, assim, a lesa no patrimônio, honra e liberdade. Os juízes tardinheiros são culpados, que a lassidão comum vai tolerando. Mas sua culpa tresdobra com a terrível agravante de que o lesado não tem meio de reagir contra o delinquente poderoso, em cujas mãos jaz a sorte do litígio pendente”.

Rui Barbosa, “Oração aos Moços”, 1921.

“Dependo integralmente da existência e da vida dos outros. E descubro ser minha natureza semelhante em todos os pontos à natureza do animal que vive em grupo. Como um alimento produzido pelo homem, visto uma roupa fabricada pelo homem, habito uma casa construída por ele. O que sei e o que penso, eu o devo ao homem. E para comunicá-los utilizo a linguagem criada pelo homem.”

Albert Einstein, “Como Vejo o Mundo”, 1981.

RESUMO

BRITO, Carlos Eduardo Xavier. **Métodos adequados de solução de conflitos na Recuperação extrajudicial:** Orientador: Paulo Dias de Moura Ribeiro. 2024. 70 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Programa de Mestrado e Doutorado em Direito, Universidade Nove de Julho (UNINOVE), São Paulo, 2024.

A Lei de Recuperação Extrajudicial e Falência em relação aos acordos privados trouxe um grande avanço para superação da crise econômico-financeira e recuperação de pessoas jurídicas e empresários individuais, consistindo em uma espécie de desjudicialização que se presta, em certa medida, ao desafogamento do Poder Judiciário e, ao mesmo tempo, prestigia também a autonomia privada e os mais relevantes princípios do direito empresarial. Ao contrário da antiga Lei de Falências e Concordatas, a referida lei previu acordos entre devedor e credores a serem levados à homologação judicial, bem assim o livre ajuste entre eles, nos termos do seu art. 167 (acordos privados). Aqui, entretanto, sem homologação, projetando diversos efeitos nas órbitas das aludidas esferas jurídicas, sem que isso a constituísse em ato falencial. Por sua vez, nos demais artigos 161 a 166 a mesma lei disciplina a denominada recuperação extrajudicial a qual constitui ferramenta moderna do sistema empresarial, prestigiando a autocomposição, prescindindo-se cada vez mais da atuação estatal. Com a alteração promovida pela Lei 14.112/2020, Art. 20, letra “b”, que alterou a Lei de Quebras, o legislador, diante das crises financeiras empresariais, quis estimular, em qualquer grau de jurisdição, a conciliação e mediação, métodos pouco aprofundados de negociação na área de recuperação extrajudicial e mesmo na judicial. Quais os tipos de acordo, natureza, modalidade e efeitos, sejam facultativos ou obrigatórios, segundo o quórum e assim outros requisitos legais a serem observados, bem como a livre negociação entre eles, constituem o objeto de estudo da presente dissertação, sempre na busca do avanço dos respectivos institutos para superação da crise econômico-financeira e consequente afastamento do risco da quebra da empresa, preservando-se sua função social, tributária, ambiental e econômico-financeira. Sob o ponto de vista metodológico, a presente pesquisa foi realizada a partir da análise bibliográfica. Foram investigados documentos, legislação e Atos Normativos, em especial Resoluções do Conselho Nacional de Justiça, bem como artigos científicos,

julgados do Superior Tribunal de Justiça e doutrina concernente ao tema da resolução de métodos alternativos aplicados à recuperação extrajudicial. Ainda para melhor entendermos as causas das crises empresariais e suas possíveis soluções, levantaram-se o número de ações judiciais envolvendo o tema nos sites OBRE, SERASA e CNJ e buscouse também trabalhos publicados nas bases de dados *Scielo*, *Web of Sciences* e Periódicos CAPES. Foram também refinados e comparados dados acerca da demora das ações envolvendo o tema da recuperação extrajudicial e consequentes impactos da mora judiciária para a recuperação das empresas, culminando com sugestões para aperfeiçoamento legislativo.

Palavras-chave:

Falência. Recuperação Extrajudicial. Métodos Adequados de Solução de Conflitos.

ABSTRACT

The Bankruptcy and Extrajudicial Recovery Law in relation to private agreements brought a great advance in overcoming the financial crisis and recovery of legal entities and individual entrepreneurs, consisting of a type of dejudicialization that lends itself, to a certain extent, to the relief of the Judiciary and, at the same time, also honors private autonomy and the principles of business law. Unlike the old Bankruptcy and Agreement Law, the aforementioned Law provided for agreements between debtor and creditors to be submitted to judicial approval, as well as free adjustment between them, in accordance with art. 167 of the respective Law (private agreements). Here, however, without the respective approval, projecting various effects in the orbits of the respective legal spheres, avoiding thus the bankruptcy of the company. In turn, in other articles 161 to 166, the same law regulates the description of extrajudicial recovery, which constitutes a modern tool of the international business system, honoring self-composition, dispensing even more state intervention. With the change promoted by Law 14,112/2020, Art. 20, letter "b", which changed the Code of Civil Procedure, the legislator wanted to encourage, at every level of jurisdiction, conciliation and mediation, in the face of business financial crises, methods of negotiation not very used in the area of extrajudicial and even judicial recovery. What types of agreement, nature, modality and effects are: optional and mandatory, according to the quorum and other legal requirements to be observed, as well as free negotiation between them, constitute the object of study of this dissertation, always searching for the improvement of the respective institutes to overcome the economic-financial crisis and consequently eliminate the risk of the company going bankrupt, preserving its social, environmental, tax and economic-financial function. From a methodological point of view, this research was conducted based on bibliographic analysis. The research focused on documents, legislation and Normative Acts, especially Resolutions of the National Council of Justice, as well as scientific articles, judgments of the Superior Court of Justice and doctrine concerning the topic of resolution of alternative methods applied to out-of-court recovery. In order to better understand the cause of business crises and their possible solutions, we surveyed legal actions involving the topic on the websites OBRE, SERASA and CNJ, also searching for works published in the databases Scielo, Scopus, Web of Sciences and CAPES Periodicals. Data on the delay in actions involving the topic of out-of-court recovery and the consequent impacts of judicial

delay on the recovery of companies were also refined and compared, culminating in the present with suggestions for legislative improvement.

Keywords:

Bankruptcy. Extrajudicial Recovery. Alternative conflict resolution methods.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ACP	–	Ação Civil Pública
ADI	–	Ação Direta de Inconstitucionalidade
Agr.	–	Agravio
Agr. Int.	-	Agravio Interno
AgReg	–	Agravio Regimental
AI	–	Agravio de Instrumento
AP	–	Ação Popular
C.	–	Câmara
C.Esp.	–	Câmara Especial
C.Única	–	Câmara Única
CC	–	Conflito de Competência ou Código Civil
CDC	–	Código de Defesa do Consumidor
CE	–	Constituição Estadual
CEJUSC	–	Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania
CJESP	–	Código Judiciário do Estado de São Paulo
CF	–	Constituição Federal
CGJ	–	Corregedoria Geral da Justiça
CP	–	Código Penal
CJ	–	Circunscrição Judiciária
CNJ	–	Conselho Nacional de Justiça.
CPC	–	Código de Processo Civil/2015
Cs.	–	Câmaras
Des.	–	Desembargador
Dir.	–	Direito
JECrime	–	Juizado Especial Criminal
NUPEMEC	–	Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos
RE	–	Recurso Extraordinário
REsp.	–	Recurso Especial
Res.	–	Resolução
RITJ	–	Regimento Interno do Tribunal de Justiça
TJSP	–	Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo
TJPR	–	Tribunal de Justiça do Estado do Paraná

SUMÁRIO

Introdução.....	08
1. Recuperação Extrajudicial. A Crise da Atividade Empresária.....	10
1.1 Histórico.....	17
1.2 Conceito e Natureza.....	22
1.3 Princípios e Funções	24
1.4 Tipos de Recuperação Extrajudicial.....	29
1.5 Legitimados, Requisitos e Créditos.....	32
1.6 Plano de Recuperação.....	36
1.7 Aspectos Processuais e Procedimentais.....	40
1.8 Resumo Esquemático do Processamento da Recuperação Extrajudicial.....	52
2. Métodos Adequados de Resolução de Conflitos.....	53
2.1. Métodos Adequados de Solução de Conflitos com o Código de Processo Civil de 2015.....	58
2.2. Métodos Adequados na Lei de Recuperação Extrajudicial, Judicial e Falências.....	63
2.3. Conciliação.....	66
2.4. Mediação.....	67
2.4.1. Etapas da Mediação	70
2.4.2. Partes na Mediação.....	70
2.4.3 A figura do Mediador.....	73
2.4.4 Mediação Antecedente e Mediação Incidental.....	74
2.5 Arbitragem.....	76

3. Dados e Análise sobre o Quantitativo de Empresas em Crise, recuperação Extrajudicial e Judicial.....	79
3.1. Quantitativo de Empresas em Dificuldades Financeiras e o Aumento do número de Pedidos de Recuperação Extrajudicial.....	80
3.2. A Fragilidade das Empresas de Pequeno e Médio Portes.....	82
3.3. A Morosidade Judiciária e a Necessidade de Especialização da Unidades Judiciais.....	86
4. Considerações Finais.....	92
5. Referências.....	94
6. Anexos.....	102

INTRODUÇÃO

Praticamente nenhuma atividade econômica está isenta de risco. Nesta análise abordaremos a atividade empresarial frente a crise ou abalo econômico-financeiro inerentes ao seu próprio exercício ou atividade, tentando entender melhor os fatores que podem levar tal atividade à ruína e colaborar com a superação de tais adversidades.

Importante que o ordenamento jurídico nacional preveja meios legais pelos quais a atividade empresarial viável supere momentos de crise ou dificuldade financeira que possam levar à morte das empresas, crie mecanismos modernos de recuperação para superação de tais dificuldades, elimine agentes ineficientes e também desenvolva mecanismos rápidos de liquidação do negócio economicamente inviável, com realização dos ativos e pagamentos dos respectivos passivos de modo menos gravoso ao devedor e credores, conforme veremos adiante.

Sensível a essas circunstâncias, o legislador proporciona ao devedor empresário e à sociedade empresária o direito de poder transacionar com seus credores um plano para a sua recuperação e até mesmo antes disso, negociações diretamente estabelecidas entre eles e seus credores, nos termos do art. 167 da Lei 11.101/2005, sem que isso constitua qualquer ato falencial, como ocorria no revogado Decreto-lei 7.661/1945.

Podemos afirmar, diante da distinção legislativa no soerguimento da atividade empresária, que o Regime Jurídico de recuperação extrajudicial é o enfrentamento das crises econômico-financeiras de menor gravidade ou menor complexidade, ao passo que a recuperação judicial seria o regime jurídico adequado ou mais indicado para salvaguardar crises de maior proporção econômica.

A Lei 11.101/2005 previu basicamente três formas de evitar a bancarrota, permitindo a atividade empresária seguir com geração de riquezas, de empregos, de impostos, reafirmando a importância da sua função social.

Os empresários individuais, empresas individuais de responsabilidade limitada – EIRELI e sociedades empresárias que passam por delicados problemas de saúde financeira, podem utilizar a recuperação judicial, art. 47 ao 72 da Lei 11.101/2005; acordos privados, art. 167 do mesmo Diploma legal e, por fim, a recuperação extrajudicial, prevista nos artigos 161 a 166 da referida lei, o que se constitui como uma alternativa híbrida de restruturação e que combina características das hipóteses anteriores cujos termos são negociados fora do Judiciário, mas o plano é levado pronto para

respectiva homologação judicial, sendo esta uma grande e importante novidade trazida pela Lei 11.101/2005.

Dentre outros pontos a ser abordados e que devem ser aprofundados são os impactos que podem ser gerados no valor das ações diante da aprovação da recuperação extrajudicial, citando-se, de logo, o recente caso da varejista Casas Bahia, cujo valor dos papéis experimentaram um expressivo aumento, com alta de mais de 20% de suas ações, revelando a recuperação extrajudicial um lado positivo e de ganho para toda a sociedade.

Há ainda inúmeros autores que também sinalizam para a menor onerosidade do procedimento da recuperação extrajudicial em comparação com a recuperação judicial. Em contraposição, há outros que tentam demonstrar que os custos de transação também podem influenciar na redução do endividamento nos casos de recuperação extrajudicial, especialmente levando em conta a resistência à negociação, assimetria de informações e conflitos de interesses, como também veremos adiante.

A razão ou razões, entretanto, pelas quais o instituto da recuperação extrajudicial ser ou estar sendo tão pouco utilizado no direito brasileiro, especialmente levando em conta uma comparação com o direito americano, em cujo ordenamento a Lei 11.101/2005 se abeberou, devem ser aqui também objeto de nossa análise, inclusive as vantagens e desvantagens entre recuperação judicial e extrajudicial.

Por fim, analisaremos as técnicas alternativas ou adequadas de resolução de conflitos para a superação das crises econômico-financeiras empresariais, que são também pouco debatidas e pouco desenvolvidas em nosso seio doutrinário, mas ganham novo alento com o advento da Lei 14.112/2020, buscando proporcionar algum avanço na análise da matéria e o estudo da intersecção entre normas de direito privado (acordos privados, arbitragem) e público (análise pelo Poder Judiciário do plano de recuperação extrajudicial).

1. RECUPERAÇÃO EXTRAJUDICIAL. A CRISE DA ATIVIDADE EMPRESÁRIA.

O Brasil se ressente de pesquisas de qualidade e enfoque doutrinário no desenvolvimento de um regime jurídico pré-falencial ou de insolvência iminente, como de resto ocorre em outros tantos países e em especial Portugal, como pontua Catarina Serra (2018, pp. 21-23).

O mero estudo da casuística, contudo, poderia esgotar o objeto da presente dissertação. Para facilitar, entretanto, a compreensão e superação da crise relacionada à atividade empresária, precisamos tentar entender melhor e especificamente as causas das dificuldades pelas quais ela passa, sob pena de não lograrmos um bom êxito na empreitada recuperacional.

Proporciona-se, ainda neste ponto, a facilitação de saídas ou sugestões viáveis em termos de conciliação e mediação e até mesmo da arbitragem, métodos alternativos, ou mais atualmente chamados de métodos adequados de solução de conflitos, no modelo mais moderno de justiça multiportas, em que a atividade jurisdicional não é a única opção das partes para colocarem fim ao litígio, existindo outras possibilidades de pacificação social, com multiplicidade de portas, e, a depender do problema apresentado, as partes seriam encaminhadas para a porta da mediação; ou da conciliação; ou da arbitragem ou da própria justiça estatal, como pontificam Paulo Dias de Moura Ribeiro e Clarissa Someson Tauk, (2022, pp. 34-35).

Nessa linha, vários autores apontam serem inerentes ao modelo econômico, político e social a incerteza, o risco e essa complexidade, em especial incrementados a partir da era pós-industrial Manuel Castells (1999, p. 33) e especialmente agravados diante dos conflitos armados, especialmente as de escala global como as grandes guerras mundiais, segundo Abraham Nahm e Mark Vonderembse (2002, pp. 2067-2095).

Os problemas ou dificuldades de ordem financeira ou econômica, podem ter origem externa ou interna à atividade empresária e nesse sentido talvez não haja interferência negativa mais impactante na atividade empresarial do que aquelas geradas pelas guerras, senão vejamos.

A Primeira Guerra Mundial resultou em uma grande perda de infraestrutura como estradas, ferrovias, hospitais, entre outros. A pandemia de gripe espanhola que se seguiu

à guerra matou cerca de 30 milhões de pessoas e afetou ainda mais a economia global, com sérias repercuções na atividade empresarial da época.

A Segunda Guerra Mundial deixou um rastro de destruição e prejuízos econômicos massivos. O conflito global, que ocorreu entre 1939 e 1945, resultou em perdas humanas estimadas em cerca de 70 a 85 milhões de vidas. Além disso, a infraestrutura de muitos países foi devastada, com cidades inteiras destruídas por bombardeios e combates terrestres.

O custo econômico da Segunda Guerra Mundial com prejuízos foi estimado em trilhões de dólares, afetando não apenas os países diretamente envolvidos, mas também a economia global. A reconstrução pós-guerra foi um grande desafio para muitas nações, levando anos e recursos significativos e que perduram até os dias de hoje, como ocorreu na Alemanha oriental¹.

Como exemplo de recentes guerras e que impactaram fortemente a atividade empresarial, podemos citar Rússia-Ucrânia e de Israel-Hamas as quais contribuíram para o aumento do valor do dólar² e da taxa dos juros.³

A fim de permitir uma melhor compreensão das causas das dificuldades econômico-financeiras, em especial para conciliadores e mediadores, e possíveis soluções acordadas para superação dessas crises, é necessário ter em mente também os episódios trágicos provocados pela pandemia Sars-Covid-19.

Mas não só, porque a crise de uma atividade econômico-financeira pode ocorrer por várias razões⁴ e, dentre elas, podemos apontar, sob o ponto de vista endógeno, a má-gestão, fraude, dissensão entre sócios, falta de planejamento estratégico, baixa eficiência operacional etc.

¹ <https://www.fecap.br/2024/03/19/economia-e-guerra-veja-como-conflitos-causam-prejuizos-aos-paises-envolvidos/>. Acesso em 05 de janeiro de 2025.

² Como a tensão no Oriente Médio deve afetar Bolsa, dólar e juros? Veja o que dizem economistas <<https://oglobo.globo.com/economia/noticia/2024/04/14/como-a-tensao-no-oriente-medio-deve-afetar-bolsa-dolar-e-juros-veja-o-que-dizem-economistas.ghtml>>. Acesso em 10.07.2024.

³ <<https://www.conjur.com.br/2024-fev-07/pedidos-de-recuperacao-judicial-cresceram-quase-70-no-ano-passado/#:~:text=Em%20dezembro%20de%202023%2C%20foram,mensal%20de%202023%2C1%25.>> Acesso em 10.07.2024.

⁴ As elevadas taxas de mortalidade de empresas sempre despertaram o interesse dos pesquisadores em diversas partes do mundo, e Davis (1939) já as estudava no final da década de 1930. Sua pesquisa, realizada com base nos dados da empresa Dun & Bradstreet, mostra que, em algumas cidades dos Estados Unidos, a mortalidade de pequenas empresas chegava a 77,6% ao final do terceiro ano de existência. Os principais fatores citados pelo autor como responsáveis pela alta mortalidade são: a falta de mão de obra especializada, a falta de infraestrutura, a instabilidade política e econômica, a rápida mudança de demanda por parte dos clientes. <https://www.scielo.br/j/gp/a/YWkhSjgTYnpXtfPy7ynrnSz/>. Acesso em 24.04.2024.

Na linha acima, uma crise financeira contínua também pode tornar-se causa de insolvabilidade, especialmente no que tange aos descompassos das entradas e saídas de caixa, ou seja, acarretar uma crise relacionada à estrutura do ativo e do passivo como pontua Rachel Sztajn (2005, p. 221).

Sob o ponto de vista exógeno, temos também outras causas, tais como eventos da natureza, escassez ou excesso de chuvas; elevação excessiva de preços, aumento de taxa de juros; da moeda de pagamento, como, por exemplo, o dólar, nos contratos internacionais corrigidos por esta moeda; endemias/pandemias, crises econômicas mundiais ou regionais.

As elevadas taxas de mortalidade de empresas sempre despertaram o interesse dos pesquisadores em diversas partes do mundo e James Davis (1939, pp. 331-339) já as estudava no final da década de 1930, como pontua Luís Fernando Ferreira (2012).⁵

A exploração irracional e predatória do meio ambiente, de seu turno, ainda como fator externo influenciador, pode impactar também negativamente a atividade econômica, havendo um delicado equilíbrio a ser observado entre economia e direito ambiental e as múltiplas repercuções sobre a atividade empresária⁶.

Estudos científicos demonstram claramente os efeitos da exploração dos recursos naturais de forma desordenada sobre a natureza⁷, tais como aquecimento global⁸, derretimento de calotas polares, aumento do nível do mar⁹, inundações, chuvas ácidas¹⁰ com impactos econômicos de profunda e complexa mensuração etc¹¹.

Nesse ponto, compete inclusive destacar os severos e danosos impactos desencadeados por ações antrópicas ao meio-ambiente em especial pela exploração de atividade de mineração, extração e queima de combustíveis fósseis, garimpo, emissão de gases causadores do efeito estufa, poluição e má-utilização e desperdício dos recursos hídricos, dentre outros.

⁵ <https://www.scielo.br/j/gp/a/YWkhSjgTYnpXtfPy7ynrnSz/>. Acesso em 24.07.2024.

⁶Economia, sociedade e meio ambiente no século 21: tripé ou trilema da sustentabilidade? [Https://doi.org/10.1590/S0102-3098201500000027](https://doi.org/10.1590/S0102-3098201500000027). Acesso em 23 de outubro de 2024.

⁷Causas e consequências do impacto ambiental da exploração dos recursos minerais marinhos. <https://doi.org/10.1590/S0102-3098201500000027>. Acesso em 23 de outubro de 2024.

⁸ <https://doi.org/10.1590/s0103-4014.202438112.015>. Acesso em 29 de dezembro de 2024.

⁹ Tendências do controle climático oceânico, disponível em <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34022016000100002>. Acesso em 24.01.2025.

¹⁰ [O que é chuva ácida e suas consequências - eCycle](https://www.scielo.br/j/gp/a/YWkhSjgTYnpXtfPy7ynrnSz/). Acesso em 12.01.2025.

¹¹ <https://doi.org/10.4215/RM2015.1402.0010>. Acesso em 03.02.2025.

Em relação aos tipos propriamente ditos de crise pelas quais pode passar a empresa, Fábio Ulhoa Coelho (2016, pag. 24) as classifica como econômica, financeira e patrimonial e pontua que normalmente uma desencadeia a outra, em razão da complexidade crescente dos problemas relacionados à economia, sem, contudo, chamar a atenção devida dos agentes econômicos.

Nesse ponto, em relação à classificação acima proposta, destaca ainda Fábio Ulhoa Coelho que a crise econômica ocorre quando as vendas dos produtos ou a prestação de serviços são realizadas em quantidade insuficiente à manutenção do negócio. A crise financeira, por sua vez, acontece nos casos em que o empresário não possui de fluxo de caixa, dinheiro ou ainda recursos disponíveis para pagar suas obrigações, dentro de determinados períodos. Por fim, a crise patrimonial está presente nos casos em que o ativo do empresário é menor do que o seu passivo, e, como consequência, suas dívidas ou seus débitos acabam por superar os seus ativos, bens e direitos.

De acordo com Marlon Tomazette (2024, pp. 02-03), a crise da empresa pode ser classificada em:

- i) Crise de eficiência – ocorre quando uma ou mais áreas da gestão empresarial operam com rendimentos que não são compatíveis com sua potencialidade, isto é, rendem menos do que poderiam render. Esse déficit no rendimento esperado, a princípio não gera maiores problemas, mas pode conduzir a outras crises também, dependendo do tamanho do déficit e do planejamento realizado. Tal crise normalmente tem origem em causas internas e, dentre essas, está a escassa capacidade de inovação, a qual impede a adequação dos produtos às expectativas dos clientes;
- ii) Crise econômica – retração considerável nos negócios desenvolvidos pelo titular da empresa. Em outras palavras, a atividade tem rendimentos menores do que seus custos, isto é, trabalha no prejuízo. Ela, em princípio só interessa ao próprio empresário, porém, seus desdobramentos podem gerar outras crises que afetam outros sujeitos. Assim sendo, a princípio, tal crise não ensejaria, por si só, respostas do Estado ou do mercado, contudo, seus desdobramentos são preocupantes e,

por isso, o mercado e nosso ordenamento jurídico já oferecem respostas a essa crise;

- iii) Crise de rigidez – ocorre quando a atividade não se adapta ao ambiente externo, demonstrando uma incapacidade de reação em face de mudanças. A evolução da economia moderna exige certa flexibilidade, cuja ausência pode representar problemas sérios para a atividade empresarial, inclusive a geração de novas crises. Tem origem normalmente em causas externas ao empresário, especialmente a evolução tecnológica, como no caso em que ele põe no mercado novos produtos ou procedimentos, tornando obsoletos os já existentes em abundância. Além disso, também podem gerar tal crise a rápida mudança de hábitos e gostos (dificuldade de adaptação tendo em vista a ausência de elasticidade da produção), a globalização (mudanças de plantas de produção...), a mudança de custos do trabalho e das matérias primas (petróleo, guerras, terrorismo...), a concorrência e a ineficiência do sistema fiscal;
- iv) Crise financeira – é constante incapacidade de a empresa fazer frente às próprias dívidas, com os recursos financeiros à disposição. Trata-se de uma crise de liquidez, que inviabiliza o pagamento dos compromissos do dia a dia. Tal crise já é mais preocupante, na medida em que a empresa em crise financeira tem dificuldade de manter os contratos com fornecedores e com o sistema de crédito, atingindo terceiros que circundam a atividade. Tal crise é a que gera mais preocupação no âmbito do direito empresarial, tendo em vista que a tutela do crédito é a justificação fundamental desse ramo do Direito;
- v) Crise patrimonial – é aquela que representa o patrimônio insuficiente para arcar com as dívidas, vale dizer, “a insuficiência de bens no ativo para atender a satisfação do passivo”, isto é, trata-se da insolvência, em seu sentido mais econômico. Tal crise não é necessariamente perniciosa, na medida em que pode ocorrer de grandes investimentos realizados para expansão de um parque industrial, cujos resultados podem ser mais que suficientes para restabelecer o equilíbrio patrimonial. Apesar disso, tal crise pode gerar

algumas preocupações, na medida em que pode aumentar o risco de crédito.

É evidente que uma empresa pode ter como causa de sua crise mais de uma das espécies apontadas acima. Embora a doutrina, como vimos acima, veja diferenças, a Lei 11.101/2005 não faz nenhuma distinção entre elas, utilizando genericamente a expressão “crise econômico-financeira”.

Em relação ainda a tais crises e a necessidade de se entender melhor suas causas específicas, fazemos anotar que no Brasil, embora possuamos um órgão oficial que registre os pedidos de recuperação extrajudicial, o Conselho Nacional de Justiça¹², este, não registra ou detalha os motivos destes pedidos, o que dificulta, em certa medida, entender as razões das dificuldades econômico-financeiras.

Nessa linha, não obstante a discrição do mundo empresarial salientadas por Manoel Justino, (2021, p. 54), ao lado da informalidade e discrição, característica do mundo empresarial que também são enfocadas por Paulo Penalva Santos, (2007, p. 366), podemos supor que também houve um aumento dos pedidos de recuperação extrajudicial, já que o site informativo Serasa, como acima pontuado, não tem fornecido mais dados acerca dos pedidos de recuperação extrajudicial, como veremos na análise de dados, capítulo 3.

O papel das micro e pequenas empresas na economia do país também é inegável e entender sua fragilidade, mormente nos primeiros anos da atividade empresária, como veremos no capítulo 3, na análise de dados, é fundamental para construir ferramentas que as auxiliem no processo recuperacional.

Não à toa, o ordenamento jurídico brasileiro, em seu ápice a Constituição Federal, art. 170, IX¹³, contém uma série de tratamentos diferenciados para proteger e beneficiar as micro e pequenas empresas, como, por exemplo, a previsão de tratamento tributário diferenciado para estas e a criação de um regime de recuperação judicial específico às

¹² O Conselho Nacional de Justiça (CNJ) é uma instituição pública que tem por missão aperfeiçoar o trabalho do sistema judiciário brasileiro, principalmente no que diz respeito ao controle e à transparência administrativa e processual. <https://international.stj.jus.br/pt/Poder-Judiciario-Brasileiro/Conselho-Nacional-de-Justica#:~:text=%E2%80%8B%E2%80%8BO%20Conselho%20Nacional,fun%C3%A7%C3%A5es%2C%20atua%20em%20v%C3%A1rias%20frentes>: Acesso em 20 de maio de 2025.

¹³ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

suas necessidades, o que vamos chamar de recuperação judicial especial ou específica em contraposição à recuperação judicial ordinária.

A diferença básica do procedimento especial destinado à recuperação de pequenas e médias empresas, até para imprimir celeridade ao rito é a dispensa da assembleia de credores e que, atendidas as exigências legais, não sofra a impugnação de mais da metade dos créditos abrangidos pelo plano.

Não há tratamento legal diferenciado, entretanto, para a recuperação extrajudicial de empresas de pequeno e médio portes, o que pode ser aperfeiçoado na lei de Recuperação e Quebras, com previsão expressa de tratamento diferenciado para estas empresas mais fragilizadas, com homologação do plano de forma mais célere, por exemplo, ganhando o processo tarja preferencial. Apontaremos nas considerações finais sugestões para aperfeiçoamento da Lei 11.101/2005, inclusive apontando os benefícios da especialização de varas empresariais.

Outro fator provável de morte das sociedades empresárias e da atividade desenvolvida pelo empresário individual está ligado à inexperiência da atividade desenvolvida, que vem, via-de-regra, fomentada pela volatilidade do mercado e turbulência da economia, dentre outras inúmeras causas.

Em pesquisas realizadas na Inglaterra e também Espanha (*Cómo sanear una empresa en crisis*)¹⁴ foram constatadas como causas de dificuldades econômico-financeiras para a deflagração da crise da empresa: a falta ou deficiente competitividade; empresas de pequeno porte sem escala para rivalizar em um mercado globalizado; falta de controle financeiro e gestão inadequada; elevada estrutura dos custos; má administração do fluxo de caixa (cash flow), entre outras¹⁵.

¹⁴ Equipo de Economistas DVE, Barcelona. De Vecchi, Editorial, S.A., 1996

¹⁵ O cash flow, ou fluxo de caixa, é um dos conceitos centrais não só da contabilidade, em sentido estritamente técnico, como, num sentido mais lato - um conceito fulcral da gestão das empresas, nomeadamente para avaliar e diagnosticar uma empresa ou qualquer organização que presta serviço ou fornece bens. Também é uma noção central do empreendedorismo e da investigação realizada neste tema. O cash flow pode ser definido como o dinheiro que entra e sai de uma empresa, num período de tempo específico, é também chamando o fluxo de tesouraria. O cash flow não é a mesma coisa do que o lucro contabilístico ou mesmo económico. Uma empresa pode ter lucro (ou seja ter receitas superiores às despesas, isto é ter proveitos e receitas no momento em que ocorrem independentemente do momento em que são recebidos e pagos) e, no entanto, ainda não receber, por exemplo, os pagamentos das vendas enquanto já desembolsou a compra das matérias primas e o montante dos salários devidos relativamente à produção. Quando se fala de problemas de tesouraria numa organização, isto tem a ver com a situação tensa em que se encontram os fluxos de caixa; tipicamente, nestas situações a saída de dinheiro é mais rápida ou imediata do que as entradas. É muito típico uma empresa ter lucros positivos e ao mesmo tempo ter os fluxos de caixa negativos pelo facto da empresa não estar a receber atempadamente o reembolso dos

Em razão dos mais variados tipos de crise no Brasil, podemos constatar ter havido aumento significativo de pedidos de recuperação judicial, da ordem de mais de 68%, comparando-se os anos de 2022 e 2023, que podem estar relacionadas com causas pré-pandêmicas ou fruto dos reflexos que dela derivaram, como veremos detalhadamente no capítulo 3, quando da análise dos dados coletados.

Os dados analisados no capítulo próprio, quanto aos pedidos de recuperação judicial, recuperação extrajudicial e falência demonstram também a séria crise que se abateu sobre a economia brasileira em face da pandemia Sars-Covid-19, atingindo em especial as empresas de médio e pequeno portes, bem como trouxe a necessidade de alteração legislativa para flexibilização de regras que favorecessem o enfrentamento de tal crise e que veremos nos próximos capítulos.

1.1. Histórico e evolução.

A possibilidade de acordo para superação de crises de pessoas jurídicas empresarias não é exatamente nova, lembrando que este acordo, em regra, poderia conduzir a uma situação falencial, com a consequente decretação da quebra da sociedade empresária, no sistema do antigo Decreto-Lei 7.661/45, antiga Lei de Quebras.

Como forma de evitar a decretação da quebra, havia a figura da concordata e temos no Código Comercial de 1850, inspirado, por sua vez, nos Códigos Francês, Espanhol e Português, o primeiro registro dela no direito Brasileiro, como nos lembra Paulo Maria de Lacerda (1931, p. 07).

Alguns autores apontam no direito romano, mais especificamente nos *pacta de non petendo e pactum ut minus solvatur* as origens mais remotas da concordata, J. C Sampaio de Lacerda (1973, p. 68).

Este marco também pode ser apontado como o reminiscente histórico mais antigo do próprio instituto de recuperação extrajudicial, tendo sido concebido pelo jurisconsulto romano Gaio segundo Alexandre Corrêia e Gaetano Sciascia (1955, p. 120), segundo

fornecimentos aos clientes e já ter pago as matérias primas e os salários dos seus trabalhadores. Como veremos, é importante gerir esta situação, nomeadamente através da gestão de tesouraria, a elaboração de mapas de cash flow ou mapas de tesouraria e orçamentos anuais, semestrais e, se for necessário, mensais. In:<https://repositorioaberto.uab.pt/bitstream/10400.2/8613/1/Introdu%C3%A7%C3%A3o%20breve%20a%20conceito%20de%20Cash%20Flow%20%28ou%20fluxo%20de%20caixa%29.pdf>. acesso em 15.10.2024

quem *o pacto non petendo* era na verdade um pacto remissivo, por meio do qual quaisquer devedores – exceto hereditários para o quais se reservava o remédio do pacto *ut minus solvatur*, declarando a impossibilidade de pagar seus débitos integralmente negociavam suas dívidas com todos os seus credores, para pagamento parcial delas ou para dilatar o prazo do pagamento.

Alessandra Domingues (2009, p. 88), afirma que o instituto é uma espécie de acordo entre o devedor e os credores que extingue a obrigação originária, a qual podia ser uma obrigação de pagamento de uma determinada quantia ou uma obrigação de qualquer outra natureza.

Nesse sentido, também aponta Alessandra Domingues (2009, p.75) que o Código Comercial de 1850 cuidava da concordata a partir do artigo 847, mas a tinha apenas no formato preventivo, portanto, como remédio capaz de evitar a falência. Prescrevia referido diploma legal que, após formulada a lista de credores, o devedor poderia, na reunião de credores, propor-lhes a concordata. Tais credores poderiam votar a concessão da concordata e, ainda, votar e serem votados na formação do contrato de união. A apresentação do projeto pelo devedor e sua votação pelos credores davam-se em uma mesma reunião, na qual o projeto deveria ser negado ou concedido e assim a concordata seguia ou formato dilatório ou o remissório.

A Lei 2.024/1908, no entanto, substituiu o acordo extrajudicial pela concordata judicial e essa lei não apenas suprimiu a concordata amigável de seu texto como foi além, pois introduziu no direito pátrio a moratória como causa de falência, ao inserir a célebre expressão “convoca credores e lhes propõe dilação, emissão de crédito ou cessão de bens”.

Observa ainda Paulo Penalva Santos (2017, pp. 412-413) que foi somente com Decreto Republicano 917, de 1890 – elaborado pelo eminentíssimo jurista Carlos de Carvalho em apenas 14 dias – que o legislador estabeleceu com regras claras o acordo extrajudicial. Esse decreto instituía como meio preventivos da decretação da falência a moratória (art. 107 a 119), o acordo preventivo (art. 120 a 130) e a cessão de bens (art. 131 a 138), e que o Decreto-lei 7.661/1945, manteve a proibição do acordo extrajudicial ao dispor que presume insolvente o devedor que convoca credores e a eles propõe dilação, remissão de créditos, ou cessão de bens. Pontua ainda, invocando Carvalho de Mendonça, que embora o acordo extrajudicial tenha sido muito criticado deveria ter sido aperfeiçoado e jamais suprimido.

Ademais, o Decreto-lei 7.661/1945 instituiu a concordata preventiva por meio da qual o devedor poderia oferecer aos seus credores quirografários dilação ou remissão de créditos quirografários, sem nenhuma interferência dos credores deles, afastando-se a concordata preventiva da natureza contratual no que passa a ser um mero favor legal concedido ao devedor comerciante de boa-fé, distanciando-se, portanto, da figura da recuperação extrajudicial.

Parece-nos correto dizer, diante do quanto acima pontuado, que a figura da concordata amigável não se distancia grandemente em natureza da recuperação extrajudicial, guardando com esta vários pontos de contato.

Importante, no entanto, anotar aqui a séria discordância entre os institutos pontuado por Gardino (2006, p. 54), que demonstra as profundas diferenças entre os institutos da concordata e recuperação judicial, especialmente a distinção entre as naturezas dos institutos, dissertação de mestrado lembrada por Luís Felipe Spinelli, et al. (2013, p. 23), desenvolvida junto à Faculdade de Direito de São Paulo.

No mesmo sentido discordante ainda temos Alessandra Domingues (2009 p. 114), segundo quem essa divergência de tratamento de que se revestiu a concordata no Decreto-lei 7.661/1945, não pode aproximar a recuperação extrajudicial nem da concordata preventiva, nem da suspensiva, pois a obrigatoriedade do acordo não originava da vontade dos credores, mas do juiz ao conceder o favor legal quando cumpridos os requisitos da lei.

Em uma guinada de rumo, embalados pelos novos princípios legais supracitados de caráter autocompositivo, ainda em panorama histórico e nessa mesma na linha de cultura conciliatória e adoção de métodos consensuais de resolução de conflitos, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) estimulou e tem estimulado os juízes e tribunais a promoverem a conciliação e mediação, editando inúmeras resoluções e recomendações aos Tribunais.

A Resolução nº 125/2010 do Conselho Nacional de Justiça, determinou que os Tribunais criassem no prazo de 30 dias Núcleos Permanentes de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos, coordenados por magistrados e compostos por magistrados da ativa ou aposentados e servidores preferencialmente atuantes na área, com determinadas atribuições, dentre essas a implementação de Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado de Conflitos de Interesses, bem como a criação de Centros Judiciários de

Solução de Conflitos (Cejusc). No mesmo ato normativo disciplinou os requisitos de capacitação dos conciliadores e mediadores.

Especificamente a Recomendação nº 58/2019 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) instou juízes e Tribunais a promoverem, sempre que possível, o uso da mediação em processos de recuperação empresarial e falências.

Referida recomendação, inclusive, com menção ao art. 20-A e seguintes da Lei 11.101/2005, pode ser implementada, em rol não taxativo, para auxiliar na negociação de um plano de recuperação judicial; bem como para solucionar disputa entre sócios/acionistas e inclusive em casos de concessionárias/permissionárias de serviços públicos e órgãos reguladores, para pactuar acerca da participação dos entes reguladores no processo; e nas diversas situações que envolvam credores não sujeitos à recuperação, nos termos do § 3º do art. 49 da Lei nº 11.101/2005, ou demais credores extraconcursais, tudo nos termos do art. 2º da referida Recomendação, incisos I, II, III, IV e V.

Pela recomendação nº 140/2023, o CNJ disciplinou os acordos em contratos administrativos, podendo partir a iniciativa tanto do particular como da própria Administração Pública, tanta na fase extrajudicial quanto na fase ou curso de ação judicial, em direitos patrimoniais disponíveis, a serem levados a efeito perante câmaras próprias de resolução administrativa de conflitos, na linha do quanto disposto pela Lei 13.140/2015.

A Lei nº 11.101/2005, por sua vez, reflete os precedentes das legislações anteriores como o caráter contratual do instituto, a homologação judicial, os critérios de sujeição da minoria à vontade da maioria, a diversidade de formas de negociação entre devedor e credores, possuindo uma relação mais estreita com a concordata amigável prevista no decreto 917/1890, visto acima, por conta da extrajudicialidade da homologação judicial, com a possibilidade de sujeitar a minoria, em caso de divergência e, finalmente, em razão de o acordo ser regido pela lei falimentar e tratado como contrato coletivo, conforme explicita Alessandra Domingues (2009. p. 107).

A Lei 14.112/2020¹⁶ traz também significativas alterações em vários Diplomas legais, inclusive quanto às conciliações e mediações, com impacto também na atividade

¹⁶ Brasil. *Lei nº 14.112, de 24 de dezembro de 2020*. Altera as Leis nºs 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.929, de 22 de agosto de 1994, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária.

judicial e alterações no Código de Processo Civil. Mantém, contudo, a estrutura da Lei 11.101/2005, com prorrogação do *stay period*, quando a demora não é imputável ao devedor e o incentivo à conciliação e mediação entre devedor e credores, sócios, acionistas, tudo com vistas à criação de ambiente negocial propício para a recuperação da atividade empresarial.

O artigo 22, letra "j", por exemplo, acrescenta o dever do administrador judicial em estimular a mediação e a conciliação em processos de recuperação judicial, e os artigos da Seção II- A (artigos 20-A a 20-D), tratam da utilização da mediação e conciliação, antecedentes ou incidentais, nos processos de recuperação judicial, inclusive a serem aplicadas nos Tribunais Superiores.

Em relação às inovações legislativas, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) tem entendido que alguns dispositivos da Lei 14.112/2020 não se aplicam retroativamente, como o caso, por exemplo, dentre outros, da exigência de certidões de regularidade fiscal, devendo, portanto, ser aplicado o entendimento vigorante quanto a esta inexigibilidade, face ao princípio do *tempus regit actum*¹⁷. Veremos mais detidamente no capítulo próprio as alterações promovidas em relação à conciliação e mediação.

Importante chamar a atenção para o fato de que atualmente está em trâmite no Parlamento, o projeto de Lei 3/2024¹⁸, já aprovado pela Câmara dos Deputados, e que, seguindo para o Senado Federal, visa agilizar o processo de falência, tendo em vista também o desafogamento do Poder Judiciário.

Anotaram os Deputados que participaram da votação¹⁹:

o texto desburocratiza o processo de falência,²⁰ diminui a judicialização, aumenta a participação dos credores nas decisões e preserva a prioridade dos créditos trabalhistas”.

¹⁷ Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2020/Lei/L14112.htm. Acesso em: 06 set. 2024.

¹⁸<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/2024/21062024-Prova-de-regularidade-fiscal-continua-dispensada-nos-processos-de-recuperacao-anteriores-a-Lei-14-1122020.aspx>. Acesso em 28.07.2024.

¹⁹ Câmara aprova projeto que altera a Lei de Falências Fonte: Agência Câmara de Notícias. <<https://www.camara.leg.br/noticias/1047199-CAMARA-APROVA-PROJETO-QUE-ALTERA-A-LEI-DE-FALENCIAS>> acesso em 05.04.2024.

²⁰ Fonte: Agência Câmara de Notícias.

²⁰<https://www.conjur.com.br/2024-abr-05/pl-3-2024-pretende-desburocratizar-as-falencias-avalia-juiz/>. Acesso em 25.07.2024.

Aportamos em 2024 em uma nova era tecnológica, com utilização crescente de ferramentas computacionais e inteligência artificial as quais podem ser largamente aplicadas às soluções das lides empresarias, especialmente lançando mão do uso dos métodos consensuais, em uma moderna visão para a solução de conflitos empresariais, como enfatizou o Ministro Alexandre de Moraes.²¹

Assim, forçoso concluir, sob o ponto de vista histórico, após marchas e contramarchas e certa evolução dos institutos de mediação/conciliação, que o Poder Judiciário hoje dispõe de ferramental normativo suficiente e, sempre que possível (viabilidade de soerguimento), deve levar as partes envolvidas em conflitos empresariais, recuperação e de falência de modo geral, à composição, adotando os métodos cabíveis para a solução destes conflitos, especialmente para prestigiar a vontade da partes, autonomia privada e desafogar o Poder Judiciário, além de outras vantagens que veremos no decorrer desta dissertação.

1.2 Conceito e Natureza.

A recuperação extrajudicial pode ser definida como acordo entabulado entre devedor e seus credores sujeitos ao regime, que é levado ao Poder Judiciário para fins de homologação, podendo, em sua modalidade impositiva, superar votos negativos de grupos de credores, respeitadas determinadas premissas, como lembram João Pedro Scalzilli, Luís Fernando Spinelli e Rodrigo Tellechea, (2023, p. 148).

Na recuperação judicial temos um acordo firmado judicialmente entre o devedor e seus credores com o objetivo de superar uma crise econômico-financeira. Sua previsão, porém, não impede outros tipos de acordos com o mesmo objetivo, mas acordos firmados extrajudicialmente, daí falar-se em recuperação extrajudicial. Tais acordos extrajudiciais, como vimos, eram tratados como atos de falência no regime anterior e agora passam a ser expressamente admitidos pelo nosso ordenamento jurídico, representando uma alternativa de superação de crises, Marlon Tomazette (2024, p. 285).

O Ministro do Superior Tribunal de Justiça, Luís Felipe Salomão, (2012, p. 415) aponta que há uma confusão conceitual na lei, entre recuperação judicial e extrajudicial, uma vez que esta não visa recuperar a sociedade empresária nos moldes da recuperação judicial e que seria melhor outra denominação, talvez acordo ou concordata extrajudicial,

²¹<https://www.conjur.com.br/2024-jul-22/alexandre-de-moraes-defende-uso-de-ia-em-metodos-de-resolucao-de-conflitos/>. Acesso em 27.04.2024.

as quais estariam em sintonia com a sua finalidade e natureza jurídica, mas por não gostar do nome “concordata” evitou o legislador tal utilização, nada impedindo, portanto, que se possa denominar acordo ou concordata extrajudicial.

Quanto à natureza da recuperação extrajudicial, lembram Luís Felipe Spinelli et al. (2013, pp. 62-63), que a doutrina especializada divide-se em dois grandes grupos – persistindo, então, de certa forma, o antigo debate acerca da natureza jurídica da própria concordata. O primeiro deles – majoritário – entende que o instituto possui natureza contratual ou predominantemente contratual, ainda que com as especificidades que lhe impõe o regramento dos arts. 161 a 167 da LFRE. O segundo grupo – minoritário - apesar de não negar os contornos contratuais do instituto, defende que na definição da sua natureza predominam características processuais, de ação judicial, que têm por finalidade a homologação, por meio de sentença, do acordo celebrado pelo devedor e por seus credores (a totalidade ou parte deles).

Para uma outra parte ainda da doutrina, entretanto, a recuperação extrajudicial, guarda um caráter de procedimento especial de jurisdição voluntária, uma vez que não há conflito em senso estrito entre os agentes, em que o Poder Judiciário, como visto, intervém para homologar os atos das partes, se forem cumpridos todos os requisitos da legislação, com devidos temperamentos, já que há rigorismos aplicáveis a recuperação judicial que não se estendem à recuperação extrajudicial, como veremos.

Aqui importante salientar que, utilizando o legislador da técnica americana, na recuperação empresarial, traz ao Poder Judiciário o plano de recuperação extrajudicial para exame e eventual homologação, podemos dizer pré-embalado (onde deriva o apelido *prepackaged bankruptcy*)²². Nessa linha, anota ainda Marlon Tomazette (2024, p. 286) que o instituto é algo muito similar ao *prepackaged plan* do direito norte-americano e ao *acuerdo preventivo extrajudicial* do direito argentino.

A Recuperação Extrajudicial pode ser também considerada um negócio jurídico típico de caráter plurilateral, entre o devedor empresário e seus credores, se não todos, de pelo menos alguns, podendo, por isso mesmo, ser analisada no tríplice plano, existência,

²² O que há, na prática do direito norte-americano, é uma *estratégia* de utilização do *Chapter 11*, isto é, da recuperação judicial, de acordo com a qual a empresa devedora negocia previamente um plano com seus credores e ajuíza o pedido de *Chapter 11* instruído com o plano e com os termos de adesão necessários à aprovação. Isto é, o plano e as adesões de *Chapter 11* são pré-embalados. Daí o apelido *prepackaged bankruptcy*. In: <https://www.agendarecuperacional.com.br/o-fim-da-recuperacao-extrajudicial/>. Acesso em 24.12.2024.

validade e eficácia, tocando ao Poder Judiciário uma participação formal e integrativa em relação ao próprio plano e não a causas externas, como veremos em capítulo próprio relacionado à homologação deste.

O seu caráter negocial ainda é ressaltado por Alessandra de Azevedo Domingues (2009, p. 88) que vê a recuperação extrajudicial como uma negociação direta entre devedor e credores ou grupo de credores, ou seja, um acordo conduzido e firmado pelos próprios agentes de mercado sem a intervenção do judiciário.

Elá vai na esteira de muitos outros institutos de direito, que buscam privilegiar a via extrajudicial como um modo de evitar o excesso de judicialização de conflitos que podem ser resolvidos fora de órgãos ligados ao Poder Judiciário. Assim, cabe ao juiz analisar formalmente o cumprimento dos requisitos legais e a ratificação dos atos e vontades das partes, pela chancela da homologação, transformando um acordo extrajudicial em título executivo judicial.

Paulo Penalva Santos (2010, pp. 415-416), assevera também que nesse modelo da recuperação extrajudicial, torna-se desnecessária a participação de todos os credores e a realização de assembleia geral para aprovar o plano, pois a recuperação judicial, mais abrangente do que a extrajudicial, permite ao devedor apresentar aos seus credores um plano de recuperação empresarial cujo foco é a preservação do interesse social dos bens de produção, previsto na Constituição da República. O mesmo autor ainda pontua que a recuperação extrajudicial é como alternativa prévia à recuperação judicial, pois pressupõe uma situação financeira econômica compatível com uma renegociação parcial, envolvendo credores selecionados aos quais o devedor propõe novas condições de pagamento.

Esta análise do Poder Judiciário, contudo, se dá em relação as formalidades da lei de regência e não abrange, em regra, especificamente matéria estranha ao plano de recuperação levada à exame, o que também será objeto de abordagem em capítulo próprio, com anotação do entendimento constitucional uniformizador do Superior Tribunal de Justiça.

A natureza da recuperação extrajudicial como um processo estrutural ainda é explorada por João Pedro Scalzilli e Daniela Fabro (2024, pp. 361-363), em que pontuam o caráter interdisciplinar do instituto que combina elementos de direito material e

processual, a par de demandar uma interdisciplinaridade ou intersecção de vários ramos do conhecimento humano, em especial de caráter contábil e financeiro.

1.3 Princípios e Funções.

O gênio jurídico vem demonstrando a importância do estudo e desenvolvimento dos valores e princípios para a evolução do direito e da própria sociedade a quem aquele serve.

Os princípios informam os preceitos e, antes disso, podem servir mesmo como ferramenta condutora não só para o intérprete, mas para o próprio legislador na construção da lei, já que os princípios são vetores ou valores axiológicos que informam todo um sistema jurídico, formando não só a base interpretativa, mas blocos ou pilares construtivos sobre os quais se alicerçam todo o ordenamento jurídico ou um dado sistema ou microssistema jurídico, como, por exemplo, o Código de Defesa do Consumidor, Brito (2022, p. 33).

Princípio é mandamento nuclear de um determinado sistema, é o alicerce do sistema jurídico; é aquela disposição fundamental que influencia e repercute sobre todas as demais normas do sistema, Bandeira de Mello (1995, p. 238).

Paulo Bonavides (2006, p. 282), também salienta que: “os princípios são, por conseguinte, enquanto valores, a pedra de toque ou o critério com que se aferem os conteúdos constitucionais em sua dimensão normativa mais elevada”.

No sentir de José Joaquim Gomes Canotilho, estabelecendo ainda diferença entre princípios e regras, (2000, p. 1124), este pontuou:

Para distinguir entre regras e princípios, há diversos critérios a serem utilizados. Quanto ao grau de abstração, os princípios são normas com um grau de abstração mais elevado, enquanto as regras têm sua abstração reduzida. De maneira que, em função dos princípios serem vagos e indeterminados, necessitam de intervenções que os concretizem, já as regras, diante de sua precisão, podem ser aplicadas diretamente. Os princípios

estabelecem padrões juridicamente vinculantes, estabelecidos em função da justiça ou da própria ideia de direito; as regras podem ser normas vinculativas com conteúdo apenas funcional. (grifos nossos)

Ainda segundo Paulo Affonso Leme Machado (2005, p. 53), os princípios são padrões juridicamente vinculantes radicados nas exigências da justiça. O pós-positivismo tem não só preconizado a importância da construção, leitura e aplicação dos princípios, bem como os tem valorizado enormemente.

Tal fenômeno (ou teoria pós-positivista) não é inteiramente novo, já que a antiga Lei de Introdução ao Código Civil, Lei 4.657/42, antiga LICC, por exemplo, hoje rebatizada como: "Normas de Introdução do Direito Brasileiro", pela Lei 12.376/10, já dispunha que o juiz deveria levar em conta as exigências do bem comum e os fins sociais a que ela se destinava, tratando, pois, de conceitos abertos e até indeterminados, demonstrando a importância da valorização das regras e dos princípios jurídicos, bem como sua diferenciação na interpretação e consequente aplicação da lei.

A releitura pós-positivista, entretanto, tem preconizado não somente uma nova leitura das exigências dos fins sociais e do bem comum, mas também a releitura do ordenamento jurídico como um todo, tendo no ápice a Constituição Federal, lembrando que esta está repleta de valores e princípios, sendo essencialmente axiológica e etiológica e em relação a qual deve se ajustar todo o ordenamento jurídico nacional.

Assim, os princípios além de informar a correta aplicação da lei, também podem ser aplicados na ausência dela, como elemento de integração, vide o art. 4º da referida lei que determina que quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito, ou seja, firma também o caráter de completude do sistema jurídico.

Para o que nos importa, a analogia tem um importante papel na integração da Lei 11.101/05, especificamente na escassa parte da disciplina da recuperação extrajudicial. Sabido que o legislador a disciplinou somente nos artigos 161/167, gerando algumas dúvidas no espírito do intérprete.

Thomas Felsberg e Victoria Boacnin (2024, p. 54) invocam jurisprudência do Tribunal de Justiça de São Paulo para demonstrar que no caso concreto foi aplicado em incidente de verificação de crédito a mesma disciplina da recuperação judicial à extrajudicial em acórdão assim ementado:

*Recuperação extrajudicial. Decisão que, na omissão da lei em matéria de verificação de crédito nesse procedimento, determinou – por ser a mesma “ratio legis” – a aplicação, por analogia, da disciplina da recuperação judicial. Agravo de Instrumento 2139231-47.2019.8.26.0000.*²³

Importante salientar não existirem princípios isolados ou específicos para informar exclusivamente a recuperação extrajudicial, sendo aplicáveis a esta aqueles princípios gerais que informam todo o sistema recuperacional, com alguns temperamentos e sob cuja ótica devem os artigos de lei ser interpretados. Veremos no capítulo próprio os princípios aplicáveis às conciliações e mediações.

Um dos princípios específicos esculpidos pela Lei 11.101/2005, é o da preservação da atividade empresária, pois norteia-se sempre em direção à sobrevivência e ao soerguimento das sociedades empresárias e empresários individuais, tudo a fim de salvaguardar os interesses que são protegidos nessa relevante função socioeconômica e ambiental e ainda segundo Ricardo Negrão (2017. p. 159), a partir do momento em que lapida a mão de obra e a tecnologia empregada na região na qual sua atividade, mesmo de que maneira indireta, exerce impacto, preservando-se a atividade empresarial viável,

Outro caro princípio ao universo empresarial é a função social da empresa, profundamente imbricado com o princípio supra, o qual impõe obrigações às pessoas físicas e jurídicas empresariais, princípio este de color ou matiz constitucional, art. 170 da Constituição Federal,²⁴ e pela qual ela assume um papel de agente transformador da

²³ TJSP; Agravo de Instrumento 2139231-47.2019.8.26.0000, Relator: Cesar Ciampolini; Órgão Julgador: 1^a. Câmara Reservada de Direito Empresarial, Foro Central Cível -2^a. Vara de Falências e Recuperações Judiciais; Data do Julgamento: 01.07.2020.

²⁴O artigo 170 da Constituição Federal de 1988 estabelece os princípios da ordem econômica; Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: I - soberania nacional; II - propriedade privada; III - função social da propriedade; IV - livre concorrência; V - defesa do consumidor; https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em 28.07.2024.

sociedade, com forte responsabilidade ética na solução de graves problemas de ordem econômico-financeiro e também ambientais, prestando-se como um forte agente promotor de desenvolvimento social²⁵.

Ana Frazão (2011, p. 97) afirma que a função social da empresa é importante princípio e vetor para o exercício da atividade econômica, tendo em vista que o seu sentido advém da articulação entre os diversos princípios da ordem econômica constitucional e longe de ser mera norma interpretativa e integrativa, traduz-se igualmente em abstenções e mesmo em deveres positivos que orientam a atividade empresarial de maneira a contemplar, além dos interesses dos sócios, os interesses dos diversos sujeitos envolvidos e afetados pelas empresas, como é o caso dos trabalhadores, dos consumidores, dos concorrentes, do poder público e da comunidade como um todo. Pontua que a função social da empresa foi ganhando relevância, na medida em que aumentava o reconhecimento da empresa como instituição fundamental não apenas no âmbito econômico, mas também nos âmbitos político e social.

A função social da empresa possui esta tessitura que em essência é uma função sistematizadora do ordenamento jurídico, adensada por intermédio de normas jurídicas que têm por objetivo compatibilizar os diversos interesses envolvidos na atividade econômica ao mesmo tempo em que se busca a preservação da empresa e da atividade lucrativa que assim a qualifica.

Outros princípios que devem ser considerados são a segurança jurídica e previsibilidade como elementos norteadores em caso de solução de conflitos empresariais e mesmo na interpretação da Lei de Recuperação e Falência e de toda a legislação relativa à atividade empresarial.

²⁵A Responsabilidade social das empresas também deveria contemplar o atendimento às demandas da sociedade, na perspectiva de progresso, desenvolvimento humano e melhoria das condições de vida da população: "(...) o modelo de responsabilidade social deveria resultar de uma preocupação em se aliar o desenvolvimento econômico ao desenvolvimento de qualidade de vida" (Guimarães, 1984: 215). Nessa ótica, a questão do desenvolvimento econômico, humano e social foi contemplada como parte das responsabilidades das empresas. Em uma perspectiva mais ampla, a RS das empresas é vista(...) como um compromisso (...) com relação à sociedade e à humanidade em geral, e uma forma de prestação de contas do seu desempenho, baseada na apropriação e no uso de recursos que originalmente não lhe pertencem (Melo Neto e Froes, 1999: 84).Sob esse prisma, as empresas consomem recursos da sociedade, renováveis ou não, mas que são patrimônio gratuito e coletivo da humanidade; logo, contraem "uma dívida social" (Melo Neto e Froes, 1999), sendo seu compromisso restituir à sociedade o que dela é absorvido, por meio de investimentos na área social e no meio ambiente. In: A responsabilidade social das empresas: o contexto brasileiro em face da ação consciente ou do modernismo do mercado? <https://doi.org/10.1590/S1415-98482007000200004>.

O mercado e a atividade econômica necessitam de certa estabilidade para se desenvolver em um seguro ambiente jurídico-econômico, condutor de consequente previsibilidade e fomento do exercício da atividade empresarial, tão sujeita aos sobressaltos naturais de sua atividade.

Pontuamos que o legislador seguiu esta trilha, por exemplo, quando previu a novação das dívidas renegociadas no âmbito da recuperação judicial (art. 59), assegurando proteção aos termos acordados, efeito que, em certa medida, também ocorre na recuperação extrajudicial (art. 165), ou seja, em regra os efeitos são prospectivos, os efeitos retroativos são excepcionais e regrados nos respectivos parágrafos do art. 165 da Lei 11.101/2005.

O parágrafo primeiro da lei em exame prevê que é lícito que o plano estabeleça a produção de efeitos anteriores à homologação, desde que exclusivamente em relação à modificação do valor ou da forma de pagamento dos credores signatários e o parágrafo segundo, por sua vez, que caso o plano seja posteriormente rejeitado pelo juiz, será devolvido aos credores signatários o direito de exigir seus créditos nas condições originais, deduzidos os valores efetivamente pagos.

Em relação ao recrudescimento dos problemas econômicos que se abateram sobre as empresas em face da pandemia Sars-Covid-2019²⁶, houve necessidade de um novo olhar sobre a regulação jurídica do mundo empresarial, exigindo-se uma maior tolerância com o inadimplemento, com necessidade de auxílios e estímulos governamentais e uma flexibilização legislativa, vide também nossos dados estatísticos sobre os problemas e a crise da empresa no cenário pós-covid, capítulo 3.

²⁶ O desempenho da economia brasileira e perspectivas pós-Sars-Covid-19. Para a economia brasileira, os impactos da pandemia estão sendo radicais em função do seu baixo dinamismo, que já está ocorrendo desde o início dos anos 1980, com um agravante adicional: o país passou por uma recessão profunda em 2015-2016, quando o PIB teve uma queda cumulativa de 6,7% e, em termos per capita, o recuo foi de 8,3%, como pode ser visualizado pelos Gráficos 2 e 3. Essas crises aumentaram significativamente a informalidade no mercado de trabalho, atingindo 48% da população em meados de 2020. Dada a resposta inadequada do governo brasileiro à questão sanitária, os efeitos da pandemia estão sendo devastadores. A previsão de queda do PIB per capita em 2020 é de 6,5%, e no momento em que este artigo estava sendo escrito, 720 mil empresas já tinham desaparecido do país, 13 milhões de trabalhadores estavam desempregados, 5,7 milhões eram desalentados e 32 milhões estavam subempregados; ou seja, 52,8% da população economicamente ativa estavam marginalizados do mercado de trabalho. <https://www.scielo.br/j/ea/a/rf5yDzjqWQ5dXyKQj8K6TXG/#:~:text=Crescimento%20Anual%20do%20PIB%20Mundial,e%20humano%20est%C3%A1%20sendo%20devastadora>.

Ainda nessa linha principiológica, o Ministro Luís Felipe Salomão²⁷ pontua que a Lei 13.874/2019, trouxe a Declaração de Direitos da Liberdade Econômica, com valorização do empreendedorismo, do liberalismo, afirmação dos direitos da liberdade econômica. Logo, entretanto, veio a tragédia da pandemia, que afetou a economia do planeta, tendo a Lei 14.112/2020, promovido importantes estímulos à solução extrajudicial de conflitos, a fim de evitar o ajuizamento de falências ou recuperações judiciais, mediante a criação do sistema de pré-insolvência empresarial com forte estímulo à mediação e à conciliação preventivas e a Lei Complementar 182/2021 (marco legal das startups), a Lei 14.181/2021 (superendividamento) e a Lei 14.195/2021 (melhoria do ambiente de negócios) que deram ensejo a um microssistema legal hábil para a contenção do problema.

1.4 Tipos de recuperação empresarial, suas vantagens e desvantagens.

Alguns autores têm realizado a classificação da recuperação de empresas em basicamente três grandes categorias:

- recuperação ordinária (a judicial);
- recuperação extraordinária (a extrajudicial); e
- recuperação judicial especial (a da ME ou da EPP),

Na presente dissertação, sugerimos uma quarta, qual seja:

- Recuperação Extrajudicial Especial para Empresas de Pequeno e médio Portes, em face dos dados coletados na presente pesquisa e a constatação da fragilidade das referidas pessoas jurídicas. Constará também da sugestão de alteração legislativa, ao final do trabalho.

Diante, inicialmente, do baixo número de recuperações extrajudiciais de que se tinha notícia, Luiz Fernando Valente de Paiva (2012, p. 559-560) ainda propõe que a recuperação extrajudicial seja uma fase ou um rito sumário da própria recuperação judicial, sendo, portanto, por esta absorvida. Posição, entretanto, que a nosso sentir, não mais se justifica como o aumento de pedidos de recuperação extrajudicial e de sua

²⁷ <https://www.conjur.com.br/2023-out-12/salomao-construcao-sistema-insolvencia-equilibrado/>. Acesso em 14 de outubro de 2024.

importância, como veremos no capítulo 03 e todas as vantagens que ela apresenta, ressaltando, sobretudo seu caráter autônomo e suas características.

Ademais, a posição contrária a autonomia da recuperação extrajudicial, exposta acima, vai contra o movimento de desjudicialização das lides forenses e desafogamento do Poder Judiciário, sendo desenganadamente menos célere o procedimento da recuperação judicial se comparada a recuperação extrajudicial, trazendo consigo todas as vantagens e desvantagens que elencaremos abaixo.

Assim, não nos parecem justas as críticas sobre a inutilidade do instituto trazidas por Luiz Fernando Valente de Paiva (2012)²⁸, para quem a recuperação extrajudicial teria nascida morta e seria apenas uma forma de dar aparência legal à “concordata branca”.

A recuperação extrajudicial também apresenta vantagens em relação à recuperação judicial e podemos apontar as elencadas trazidas por Luís Felipe Spinelli et al. (2013, p. 87-88):

- (i) flexibilidade;
- (ii) celeridade;
- (iii) menor custo;
- (iv) menor intervenção;
- (v) baixo risco;
- (vi) segurança pela novação.

Lembra ainda Francisco Sátiro de Souza Júnior, (2007 p. 531) que as grandes vantagens de se homologar o plano de recuperação extrajudicial que só vincula os signatários, além do tratamento unitário das relações jurídicas com os credores afetados e a subordinação de seus interesses ao interesse social da empresa, encontram-se no fato de se possibilitar a venda de ativos sob o procedimento judicial (art. 142), da possibilidade de oposição a terceiros, e em constituir, a sentença homologatória, título executivo judicial, nos termos do art. 475-n, inc. v, do Código de Processo Civil (art. 161, § 6.º), limitando-se a impugnação em caso de execução, às matérias listadas no art. 475-L

²⁸PAIVA, Luiz Fernando. Valente de. Recuperação extrajudicial: o instituto natimorto e uma proposta para a sua reformulação. In: TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de; SATIRO, Francisco (coord.). *Direito das empresas em crise: problemas e soluções*. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

O acordo com credores de sociedades empresárias, judicial ou extrajudicial, além das vantagens acima elencadas, pode aportar um considerável aumento no valor das ações das respectivas “empresas” como foi divulgado amplamente por vários veículos de comunicação²⁹ no caso das Casas Bahia, cuja aprovação de recuperação extrajudicial proporcionou um aumento de 176 milhões de reais no valor de suas ações, como citado no início da presente pesquisa³⁰, sem necessidade de submissão, portanto, ao burocrático procedimento de recuperação judicial.

Dados obtidos pelo Observatório Brasileiro de Recuperação Extrajudicial (OBRE), tem demonstrado uma crescente utilização do instituto³¹, da ordem de mais de 161 pedidos, com o aumento aproximado de mais de 50 % no Estado de São Paulo, entre os anos de 2021 e 2024, também como foi observado no capítulo próprio desta dissertação, capítulo 3.

Aos poucos, portanto, a questão cultural e histórica de chamar credores e lhes propor dilação e remissão, como caracterizadores de atos de falência, vai se esmaecendo e se perdendo no tempo, dando lugar a cultura conciliatória e compositiva, abrindo diálogo permanente com a função social da empresa e adotando tendência moderna acolhida por inúmeros países, em especial os Estados Unidos da América.

Ademais, como pontifica o Ministro Luís Felipe Salomão (2017, p. 09), na recuperação extrajudicial, o devedor, para resolver problemas de liquidez, propõe a seus credores, na maioria dos casos remissão ou dilação e o plano de recuperação de empresa, sendo este o verdadeiro coração da Lei de Quebras.

Esse procedimento – extremamente simples – tem por finalidade dar transparência e segurança às negociações, desde que seja garantido aos credores, tenham ou não aderido ao contrato, as mesmas condições de prorrogação de prazo de vencimento ou redução percentual do passivo.

²⁹ De acordo com os cálculos de Einar Riveiro, sócio da Elos Ayta Consultoria, esse aumento de R\$ 176 milhões é semelhante ao valor de mercado da construtora Tecnisa, que atualmente está em torno de R\$ 178 milhões. A alta das ações também é reflexo da leitura positiva que o mercado fez, já que a operação traz alívio para o caixa da rede varejista. <https://www.cnnbrasil.com.br/blogs/debora-oliveira/economia/casas-bahia-ganha-r-176-mi-em-valor-em-um-dia-com-voto-de-confianca-em-recuperacao/>

³⁰ <https://www.infomoney.com.br/mercados/casas-bahia3-desempenho-acoes-alta-apos-pedido-de-recuperacao-extrajudicial-entenda-movimento/>. Acesso em 22.08.2024.

³¹ <https://www.obre.net.br/relatorio>. Acesso em 22.04.204.

Por isso, é desnecessário exigir um plano de reorganização empresarial, pois a recuperação extrajudicial significa apenas uma renegociação parcial com alguns credores escolhidos pelo devedor.

Para tal finalidade, basta que o devedor comprove ter condições de cumprir o acordo, não fazendo sentido convocar uma assembleia para deliberar a respeito, pois havendo tal necessidade, o procedimento toma os contornos de uma recuperação judicial e não extrajudicial.

Por outro lado, o instituto não está isento de problemas ou defeitos, pois possui uma faceta negativa que pode ser enxergada, pelo outro lado das vantagens, como por exemplo, a ingerência estatal se o devedor quiser vincular a todos os credores da mesma classe, efeito compulsório, como veremos no capítulo específico, pois somente atendendo o quórum necessário e com a respectiva homologação é que haverá a possibilidade de vincular demais credores que não adiram ao plano, a par de tudo isso também temos o problema da morosidade judiciária, abordada no capítulo 3 e que pode fazer soçobrar as chances de recuperação.

Lembramos, entretanto, que o objeto do presente estudo foca essencialmente na recuperação extrajudicial, com análise também dos efeitos dos acordos privados, art. 167, fazendo algumas menções à recuperação judicial para efeitos comparativos, a par de alinhar o instituto da recuperação extrajudicial com os meios compositivos adequados de solução de conflitos, tais como a mediação, conciliação e arbitragem desenvolvidos dentro do ambiente do modelo de justiça multiportas, com prestígio de uma cultura dialógica de justiça e de paz, como mencionado acima.

1.5 Legitimados, Requisitos e Créditos.

Quanto aos legitimados, a Lei 11.101/2005, ainda que alterada pela Lei 14.112/2020, não estendeu o respectivo rol para requererem a recuperação extrajudicial aos credores, pois nos exatos termos do art. 161 da respectiva lei, esta conferiu tal titularidade ao devedor com exclusividade.

Nesse ponto, a lei poderia ter adotado posição semelhante a que vigora nos Estados Unidos da América (EUA) em que os credores também são legitimados para a proposição de plano de recuperação extrajudicial³².

O importante aqui é sempre a organização econômico-financeira da empresa e a superação dessa crise, não importando de quem a iniciativa ela parta, seja do devedor, ou mesmo dos credores.

Ora! se os credores são legitimados a requererem a falência, ou seja, a morte da empresa, portanto, o mais, porque não poderiam fazê-lo quanto ao menos, em que se pretende a mera organização empresarial e soerguimento da atividade empresária.

Necessária, pois, a alteração legislativa, com o respectivo regramento da hipótese supra, com a ampliação do rol de legitimados. Importante consignar, neste ponto, que mesmo diante de tal lacuna, a doutrina prevê tal possibilidade, ou seja, pode-se apontar pela possibilidade de pedido de recuperação judicial ou mesmo extrajudicial, partindo dos credores.

Nesse ponto, podemos adotar o pensamento de Alessandra Domingues (2009, p. 99) que vê na participação dos credores na construção do plano de recuperação extrajudicial uma teoria mais moderna, tendo em vista que o devedor pode resistir em aceitar as dificuldades financeiras que estão sendo enfrentadas, não sendo incomum que os devedores demorem, em regra, a tomar providências nesse sentido. A letargia ou

³² REGIMES DE RECUPERAÇÃO EXTRAJUDICIAL E JUDICIAL NO BRASIL: AVANÇOS CONQUISTADOS E EXPECTATIVAS DE INOVAÇÕES LEGISLATIVAS. Anota Daniel Carnio Costa: É importante observar que o modelo normativo brasileiro, muito embora inspirado no modelo dos EUA (bankruptcy code), possui características que lhe são próprias e marcam diferenças relevantes entre ambos. Nos EUA, depois da ocorrência de grande debate normativo, prevaleceu a corrente normativa influenciada pela teoria do creditors bargain, defendida por Thomas H. Jackson 2 e Douglas Baird 3, segundo a qual o objetivo do processo recuperacional é criar condições para que possa prevalecer a melhor decisão coletiva, mas sempre do ponto de vista dos credores. Nesse sentido, a melhor decisão coletiva que se busca no modelo de insolvência empresarial norte-americano é aquela que melhor atenda aos interesses dos credores. No Brasil, desde a edição da Lei n. 11.101/05, ainda em sua redação original, houve a adesão à corrente normativa que não prevaleceu nos EUA, qual seja, a teoria da bankruptcy choice, defendida por Elizabeth Warren 4 e Donald Korobkin 5. Segundo essa corrente normativa, a crise da empresa não atinge apenas os credores diretamente envolvidos no processo de insolvência, mas também os empregados, o Estado e a sociedade de maneira geral. A crise da empresa é compreendida de forma mais ampla, levando em consideração os impactos de sua atuação na sociedade, com afetação dos interesses de consumidores, credores e de outros aspectos sociais. Nesse sentido, essa corrente normativa propõe que a melhor decisão coletiva que se deve buscar no processo recuperacional não é aquela que melhor atenda aos interesses exclusivos dos credores, mas aquela que melhor equacione o conjunto de interesses atingidos pela crise da empresa, considerando, além dos interesses dos credores, também o interesse dos empregados, dos consumidores e da sociedade de forma geral. chrome-extension://efaidnbmnnibpcajpcglclefindmkaj/https://conhecimento.fgv.br/sites/default/files/2022-08/publicacoes/relatorio_recuperacaodeempresas.pdf. acesso em 24.07.2024.

dilação de enfrentamento desse problema, por certo, conduzirá a um processo muito mais custoso, demorado e difícil.

A Lei 14.112/2020 não corrigiu a crítica da doutrina quanto à falta de previsão legal em relação àqueles que podem suceder o devedor falecido, ou assumir a titularidade de seus direitos, como o cônjuge, do sócio remanescente, dos herdeiros e inventariantes.

Nesse ponto, a doutrina, mais indulgente, caminha para solucionar o problema com aplicação analógica do art. 48§ 1º da lei referida, em que tais pessoas se legitimam na recuperação judicial, embora não haveria no caso um interesse social, como entende Paulo Penalva Santos, lembrando da crítica da doutrina ao art. 157 do DL 7.661/1945 que autorizava o espólio do devedor a impetrar concordata preventiva.

Interessante anotar que, embora os credores não possam de logo apresentar um plano de recuperação extrajudicial, podem fazê-lo nos termos §4º-A do art. 6º da LREF, apresentando um plano alternativo, graças a alteração legislativa, promovida pela Lei 14.112/2020, quando se trata de recuperação judicial, o que, em certa medida e por analogia, poderia ser aplicada perfeitamente à recuperação extrajudicial, trazendo paridade entre os dois regimes recuperacionais.

Quanto ao cumprimento dos requisitos legais, mais especificamente da regularidade da atividade do devedor para pedido de recuperação judicial ou mesmo de homologação do plano de recuperação extrajudicial, conjugados o art. 161 e o art. 48 da LREF, não se pode exigir com rigor o cumprimento da atividade empresária inscrita na junta comercial, há pelo menos dois anos.

Nesse sentido, o REsp 1.193.115/MT, no qual o Ministro Sidnei Beneti pontua que o requisito do exercício regular das atividades empresariais há mais de dois anos no momento do pedido de recuperação judicial não exige inscrição na Junta Comercial por tal período, pois a requerente, no caso concreto, integraria grupo econômico existente há mais de quinze anos o que supriria tal requisito.

No sentido de minoração do rigorismo da exigência legal, também há de se invocar o Enunciado 198 da Jornada de Direito Civil:

A inscrição do empresário na Junta Comercial não é requisito para a sua caracterização, admitindo-se o exercício da empresa sem tal providência. O empresário irregular reúne os requisitos do art. 966, sujeitando-se às normas do Código Civil e da legislação comercial,

salvo naquilo em que forem incompatíveis com a sua condição ou diante de expressa disposição em contrário.

Manoel Justino Bezerra Filho (2021, p. 211) pontifica que a inscrição não é constitutiva e sim meramente declaratória, incidindo sobre atividade que era civil e passa a ser empresária. Acresça-se ainda que o art. 48 não exige “atividade empresarial” por mais de dois anos, e sim que “exerça regularmente suas atividades há mais de dois anos.

Quanto aos créditos sujeitos à recuperação extrajudicial, de logo, impõe-se exclusão daqueles não exigíveis ou vedados na recuperação extrajudicial, sempre velando o juiz que não haja fraudes ou favorecimento indevidos no momento da análise e homologação do respectivo plano de recuperação.

Os créditos ainda não vencidos, bom como as obrigações quanto a título gratuito, inciso I do art. 5º da Lei 11.101/05 e as despesas que os credores fizerem para tomar parte no plano de recuperação extrajudicial não poderão ser contemplados no plano.

Também estão excluídos os créditos de natureza tributária e ainda nos termos do art. 161 da LREF aqueles previstos no § 3º do art. 49 e no inciso II do caput do art. 86 da mesma lei, lembrando que a sujeição dos créditos de natureza trabalhista e por acidentes de trabalho tem por exigência a negociação coletiva com o sindicato da respectiva categoria profissional, créditos que anteriormente estavam totalmente excluídos, mas com a alteração da Lei 14.112/20, houve certo avanço, apenas observando-se a participação dos respectivos sindicatos de cada categoria.

Em relação aos demais créditos excluídos, arremata ainda Manoel Justino Bezerra Filho, (2021, pp. 222-222):

O plano de recuperação não abrange créditos tributários, dívidas com garantia fiduciária de móveis ou imóveis, arrendamento mercantil, compra e venda de imóveis com determinadas características, compra e venda com reserva de domínio artigo 49 parágrafo terceiro e adiantamento de contrato de câmbio artigo 86, o crédito de natureza trabalhista e o crédito por acidente do trabalho também não poderiam ser abrangidos no plano; no entanto a reforma de 2020 pela lei 14 112/20, passou admitir a inclusão de tais créditos exigindo porém negociação coletiva com sindicatos da categoria. É uma forma de tentar conceder maior segurança ao direito do trabalhador considerando que,

sozinho, dificilmente teria o empregado condições de conduzir bem uma negociação no âmbito da recuperação.

A reforma promovida pela Lei 14.112/2020, embora tenha permitido a inclusão dos débitos trabalhistas no plano de recuperação extrajudicial, desde que com a participação dos respectivos sindicatos, deixou de prever plano de recuperação extrajudicial com as diversas esferas do Poder Público.

Nada obsta, porém, já nos termos da legislação tributária, que o devedor, por exemplo, faça dação em pagamento para o cumprimento de obrigação fiscal, embora este seja o meio mais comum de fraude.

A falta de previsão nesse sentido, no entanto, também é objeto de crítica de Manoel Justino Bezerra Filho (2021, 291), para quem, a omissão é causa de dificuldade e mesmo constitui óbice a recuperação das empresas, pois o objetivo do legislador é fazer o devedor quitar os débitos fiscais ou obter acordos, quando da distribuição do pedido de recuperação judicial, por meio de exigências de certidão de regularidades fiscais, ignorando o legislador o fato de que, ao lado das dívidas com financiamento bancário, os encargos fiscais são os maiores responsáveis pela própria crise em que a empresa se encontra³³.

1.6. Plano de Recuperação. Características e Modalidades.

O plano de recuperação extrajudicial é o instrumento solene, consensual, bi ou plurilateral e comutativo, por meio do qual se materializam as negociações levadas a cabo entre o devedor e seus credores, como se pode depreender do exame do caput do art. 161 da Lei 11.101/2005, Luís Felipe Spinelli et al. (2016, p. 115).

A avença, portanto, pode ter caráter bi ou plurilateral, envolvendo, assim, obrigação recíproca ou um feixe complexo de múltiplas obrigações, a ser celebrada entre as partes envolvidas, com vistas ao soerguimento da atividade empresária, sendo materializada no e pelo respectivo plano de recuperação, consistindo, assim, em instrumento por meio do qual o negócio, que institui novos direitos e obrigações, novação,

³³ BEZERRA FILHO, Manoel Justino. Nova Lei de Recuperação Judicial e Falências. 15^a. ed. São Paulo: Ed. RT, 2021. p. 291. Comentários ao art. 57.

é formalizado, remanescendo, para seu aperfeiçoamento condicionada à aprovação pelos credores envolvidos.

Para lançar mão da faculdade ou favor legal da recuperação extrajudicial, entretanto, deve o empresário ou a sociedade empresária, de acordo com o disposto no art. 161, da Lei 11.101/2005, preencher os requisitos do art. 48 do mesmo Diploma legal, ou seja, uma série de requisitos, e segundo a lei cumulativamente, quais sejam:

- 1) exerce regularmente a atividade empresarial há mais de dois anos;
- 2) não ter obtido concessão de recuperação judicial há menos cinco anos;
- 3) não ter obtido concessão de recuperação especial para microempresa ou empresa de pequeno porte há pelo menos cinco anos;
- 4) não ter sido condenado ou não ter, como administrador ou sócio controlador, pessoa condenada por qualquer dos crimes previstos nesta Lei.

Importante aqui a anotação de Manoel Justino Bezerra Filho (2021, pp. 527-528), para quem o art. 161 traz uma impropriedade, pois que, em sua visão, teria faltado uma expressão na lei para que esta fosse mais precisa, “plano de recuperação extrajudicial passível de homologação judicial”.

Pontua ser possível a qualquer devedor propor qualquer plano de recuperação extrajudicial, em qualquer condição, a qualquer credor, desde que não haja óbice legal a tanto. As tratativas são documentadas, firmadas e cumpridas e, dessa forma, não haveria falar-se em criação de obrigação aos não aderentes, já que não haveria homologação em juízo.

Nesse aspecto, podemos ter o plano compulsório e o de homologação facultativa, como veremos no próximo tópico.

Há basicamente duas espécies ou modalidades de recuperação extrajudicial. A primeira delas tem sua previsão esculpida no art. 162 da LREF, na qual o devedor elabora um plano de recuperação, sendo assinado por este e pelos demais credores que adiram ao plano. Caso não seja levado à homologação, torna-se, então, um contrato privado, tendo em vista que a homologação é facultativa, mas nesse caso não tem força obrigatória em relação aos demais credores.

Em caso diametralmente oposto, o art.º 163 prevê que, caso seja homologado, o plano de recuperação extrajudicial reveste a eficácia e força dos títulos executivos judiciais e pode compelir os demais credores, desde que observado o quórum legal, que anteriormente era de 3/5, passando o quórum na reforma legislativa, Lei 14.112/2020, a mais da metade dos créditos de cada espécie abrangidos pelo plano de recuperação extrajudicial, consistindo em uma exceção ao princípio da relatividade das convenções contratuais.

Ao enfrentar a questão em voto paradigmático, de relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, REsp nº 2027407³⁴ - RJ (2022/0293564-9), o E. STJ entendeu que há dois tipos de recuperação extrajudicial, nesse sentido:

Vinculação ou não ao plano de recuperação extrajudicial, RECURSO ESPECIAL N° 2027407 - RJ (2022/0293564-9). RECUPERAÇÃO EXTRAJUDICIAL.NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO. PLANO. CRÉDITOS. CONSTITUIÇÃO. LIMITE. DATA DO PEDIDO. EXCLUSÃO. IMPUGNAÇÃO. ATOS DE FALÊNCIA. RELAÇÃO. PREVISÃO. PLANO. A recuperação extrajudicial apresenta duas modalidades: (i) a recuperação em que todos os credores de determinada classe aderem ao plano, caso em que a homologação tem como efeito a constituição de título judicial (artigo 162 da Lei nº 11.101/2005), e (ii) a recuperação em que somente parte dos credores adere ao plano, caso em que homologação, dependerá do preenchimento de determinados requisitos e, uma vez realizada, além da constituição de título judicial, obrigará todos os credores da classe ou grupo abrangidos pelo plano (artigo 163 da Lei nº 11.101/2005). 4. Na Hipótese, a definição do crédito está sujeita à comprovação de fatos externos que dependem de prova, carecendo os títulos de certeza e liquidez, não se podendo falar em crédito constituído até a data do pedido para o fim de inclusão na recuperação extrajudicial. 5. A matéria que pode ser alegada na impugnação deve estar relacionada ao plano de recuperação extrajudicial, indicando que, na forma como foi estruturado, implica,

³⁴ RESP 2027407. PDF (scon.stj.jus.br).

acoberta ou assegura a prática de atos de falência e/ou de conluio entre o devedor e o credor para prejudicar a coletividade de credores.⁶. Recurso especial conhecido e não provido. (grifei).

Observamos, entretanto, que a LREF não faz qualquer distinção terminológica entre as respectivas modalidades de recuperação, denominada pela literatura especializada das formas referidas como facultativa ou compulsória e que o instituto da recuperação extrajudicial tem a mesma natureza e objetivo da recuperação judicial, vale dizer, trata-se de um contrato para superação de crise, mas sua realização é mais simples e mais prática, uma vez que a intervenção do Poder Judiciário é eventual e meramente homologatória, Marlon Tomazette (2024, p. 286).

Por sua vez, os demais acordos privados firmados entre devedor e credores e dos quais nascem ou se originam direitos e obrigações, nos termos do art. 167 da respectiva lei, são meros acordos privados e ficam sujeitos, portanto, as regras gerais das obrigações e de resto aos princípios que regem a autonomia privada e a tipologia dos respectivos negócios jurídicos.

Esta regra da facultatividade, permitida por lei, ou seja, caso de não homologação judicial, nada mais é do que um desdobramento do velho princípio segundo o qual o acordo firmado entre outros não vincula terceiros e que consagra uma exceção à relatividade das convenções.

A obrigatoriedade, pois, sem qualquer aderência ao plano, só poderia mesmo emergir com a força de necessária previsão legal³⁵, atendidos os requisitos determinados pela LREF, cujo quórum, com visto, foi reduzido de 3/5 para mais da metade dos créditos de cada espécie, consagrando uma exceção a regra da relatividade das convenções acima citada.

Há, entretanto, várias vantagens na homologação judicial do plano, lembrando que, sob o ponto de vista processual, como título judicial que se torna com a respectiva

³⁵ Cram Down é um termo utilizado na doutrina norte-americana, regulamentado em sua Lei de Falência (Bankruptcy Code). Mesmo sem tradução, esse instituto permite ao juiz impor aos credores discordantes a aprovação dos planos apresentados pelos devedores já aprovados pela maioria. Quando o plano de recuperação for rejeitado, o juiz decretará a falência da sociedade empresária devedora. No entanto, o Cram Down surge como exceção, não limitando a ação do magistrado a fazer cumprir a decretação, pois o plano não aprovado poderá ser homologado, observadas as regras do art. 58, §§ 1º e 2º da lei 11.101 de 2005. Acesso em <https://www.migalhas.com.br/depeso/387533/a-possibilidade-da-aplicacao-do-instituto-cram-down>. Acesso em 07.11.2024.

homologação, o rol de matérias a serem alegadas como defesa, é mais restrito do que a do título extrajudicial e algumas dessas vantagens são apontadas por Luís Felipe Spinelli, Rodrigo Tellechea e João Pedro Scalzilli (2013, p. 141) para quem:

- (i) A eventual necessidade de dar maior solenidade ao ato, outorgando aos credores maior segurança jurídica bem como efetividade, podendo servir a homologação como fator de convencimento quanto à aceitação do plano, ainda mais porque transforma o acordo em título executivo judicial (ou seja, é dotado das características necessárias para que se possa pleitear a adoção de medidas executivas), nos termos do art. 475-N do Código de Processo Civil;
- (ii) Viabilizar a alienação por hasta judicial de filiais ou unidades produtivas isoladas quando prevista no plano, com a consequências que daí possam advir (e inobstante a discussão quanto à sucessão das obrigações relacionados aos bens alienados);
- (iii) Sujeitar o devedor ao regime dos crimes falimentares;
- (iv) A eventual necessidade de forçar a participação de determinado credor que ao plano não tenha aderido voluntariamente – sendo essa, talvez, a razão mais importante de eventual homologação judicial do plano.

1.7 Aspectos Processuais e Procedimentais. Impugnação e Desistência.

Qual o foro ou o juízo competente para apreciação do plano de recuperação extrajudicial? De suma importância que os devedores e seus advogados saibam a quem levar o respectivo plano para apreciação e respectiva homologação ou, em sendo o caso, não fazê-lo, como veremos no capítulo próprio.

Relativos a concordata e falência, o foro competente para o processamento de tais pretensões firmou-se historicamente (desde o Decreto-lei 7.661/45), no foro do principal estabelecimento do devedor, devendo, pois, ser este o foro também para a apreciação da homologação do plano de recuperação extrajudicial, especialmente à vista do que dispõe o art. 3º da Lei 11.101/2005.

Nesse sentido podemos lembrar do conflito de competência enfrentado pelo Tribunal da cidadania,

I - Segundo o art. 7º do Decreto-lei 7.661/45, "é competente para declarar a falência o juiz em cuja jurisdição o devedor tem o seu principal estabelecimento ou casa filial de outra situada fora do Brasil". II - Consoante entendimento jurisprudencial, respaldado em abalizada doutrina, "estabelecimento principal é o local onde a atividade se mantém centralizada", não sendo, de outra parte, "aquele a que os estatutos conferem o título principal, mas o que forma o corpo vivo, o centro vital das principais atividades do devedor". O juízo competente para processar e julgar pedido de falência e, por conseguinte, *de concordata* é o da comarca onde se encontra "o centro vital das principais atividades do devedor", conforme o disposto no art. 7º da Lei de Falências (Decreto-lei n. 7.661/1945), sendo firme entendimento do Superior Tribunal de Justiça a respeito do tema³⁶.

Dispõe também o art. 1.142 e parágrafo primeiro do Código Civil³⁷ que o estabelecimento empresarial é todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária e que este não se confunde com o local onde se exerce a atividade empresarial, que poderá ser físico ou virtual.

O § 2º do mesmo artigo, "Quando o local onde se exerce a atividade empresarial for virtual", deve ser interpretado também com olhos postos no principal centro do empresário ou da sociedade empresária, ainda que este possa ser o endereço informado apenas para fins de registro, como dispõe o respectivo parágrafo.

Manoel Justino Bezerra Filho (2021), diante da regra do juízo universal, elenca também os casos de exclusão da regra do art. 76 da Lei de Quebras, juízo Universal, em especial porque a massa falida não pode litigar perante os Juizados Especiais Cíveis, nos termos do art. 8º da Lei 9.099/1995.

Em relação à prevenção de foro, tínhamos um problema a contornar, já que a lei não dispunha tão claramente sobre essa questão³⁸, tal problema, entretanto, foi sanado com a alteração promovida pela Lei 14.112/2020, que dispõe:

³⁶<[Https://processo.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28CC.clas.+e+%40num%3D%2237736%22%29+ou+%28CC+adj+%2237736%22%29.suce](https://processo.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=%28CC.clas.+e+%40num%3D%2237736%22%29+ou+%28CC+adj+%2237736%22%29.suce)>. Acesso em 28.08.2024.

³⁷[Https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm). Art. 1.142. Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária. [\(Vide Lei nº 14.195, de 2021\)](#)§ 1º O estabelecimento não se confunde com o local onde se exerce a atividade empresarial, que poderá ser físico ou virtual. [\(Incluído pela Lei nº 14.382, de 2022\)](#). Acesso em 14.08.2024.

³⁸ [Https://www.conjur.com.br/2020-mar-12/opiniao-competencia-recuperacao-grupo-teve-falencia/](https://www.conjur.com.br/2020-mar-12/opiniao-competencia-recuperacao-grupo-teve-falencia/)

§ 8º A distribuição do pedido de falência ou de recuperação judicial ou a homologação de recuperação extrajudicial previne a jurisdição para qualquer outro pedido de falência, de recuperação judicial ou de homologação de recuperação extrajudicial relativo ao mesmo devedor.

Ainda quanto ao fenômeno da prevenção, também decidiu o STJ, AgInt no AREsp 1317496 / RS, Relator (Ministro MANOEL ERHARDT (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF5) :

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALÊNCIA. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. GRUPO ECONÔMICO. VIOLAÇÃO AO ART. 113 DO CPC/2015. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. AUSÊNCIA. SÚMULA 284/STF. COMPETÊNCIA. GRUPO ECONÔMICO. JUÍZO PREVENTO. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO INTERNO PROVIDO PARA CONHECER DO AGRAVO E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

1. A indicação de dispositivo legal sem pertinência temática e a menção a artigo de lei, desprovida de clareza e sem fundamentação precisa para remover a razão de decidir do acórdão recorrido, revelam a patente falha de fundamentação do apelo especial, circunstância que atrai a incidência da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2. Consoante o disposto no art. 6º, § 8º, da Lei 11.101/2005, a "distribuição do pedido de falência ou de recuperação judicial ou a homologação de recuperação extrajudicial previne a jurisdição para qualquer outro pedido de falência, de recuperação judicial ou de homologação de recuperação extrajudicial relativo ao mesmo devedor".

3. Agravo interno provido para, em novo julgamento, conhacer do agravo e negar provimento ao recurso especial.

Manoel Justino Bezerra Filho (2021, p. 532) anota que o que previne em verdade o foro competente é a homologação e não apenas o pedido, ou seja, se não houver a respectiva homologação pelo juízo a quem apresentado o pedido, a prevenção não ocorrerá, tratando-se, dessa forma, de distribuição livre.

Ainda quanto a eventual conflito positivo de competência entre Justiça Laboral e o Juízo Falencial ou da Recuperação, decidiu também o STJ:

Mesmo em relação aos créditos não sujeitos à recuperação judicial, é **competente o Juízo da recuperação judicial para determinar a suspensão dos atos de constrição que recaiam sobre bens de capital essenciais à manutenção da atividade empresarial durante o prazo de suspensão previsto no art. 6º, § 4º, que será implementada mediante a cooperação jurisdicional**. Isso é o que dispõe o art. 6º, § 7ºA, da Lei n. 11.101/2005 com a redação dada pela **Lei n. 14.112/2020**. Confiram-se os seguintes precedentes: AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. LIMINAR DEFERIDA. **SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO TRABALHISTA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. JUSTIÇA LABORAL. DEPÓSITO RECURSAL REALIZADO ANTES DO DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO. RETENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL.** ART. 76 DA LEI N. 11.101/2005. 1. Os atos de execução dos créditos individuais e fiscais promovidos contra empresas falidas ou em recuperação judicial, tanto sob a égide do Decreto-Lei n. 7.661/45 quanto da Lei n. 11.101/2005, devem ser realizados pelo Juízo universal. Inteligência do art. 76 da Lei n. 11.101/2005. Precedentes. 2. A decretação da falência carreia ao juízo universal da falência a competência para distribuir o patrimônio da massa falida aos credores conforme as regras concursais da lei falimentar, inclusive, decidir acerca do destino dos depósitos recursais feitos no curso da reclamação trabalhista, ainda que anteriores à decretação da falência (CC 101.477/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 12/05/2010). 3. É da competência do juízo da recuperação a execução de créditos líquidos apurados em outros órgãos judiciais, inclusive a destinação dos depósitos recursais feitos no âmbito do processo do trabalho (CC 162.769/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA Documento eletrônico VDA33144761 assinado

eletronicamente nos termos do Art.1º §2º inciso III da Lei 11.419/2006 Signatário(a): MINISTRO Vice-Presidente do STJ Assinado em: 22/07/2022 18:16:08 Publicação no DJe/STJ nº 3441 de 25/07/2022. Código de Controle do Documento: 0ecc4979-3fa7-4017-b6f9-af20ab6c0e56 SEÇÃO, julgado em 24/06/2020, DJe 30/06/2020). 4. Agravo interno não provido. (AgInt no CC n. 172.707/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, DJe de 2/10/2020.)

AGRAVO INTERNO NA RECLAMAÇÃO - DECISÃO DA JUSTIÇA DO TRABALHO - PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DE EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL - COMANDO QUE AFRONTA DECISÃO DO STJ ADOTADA NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA N.º 152.434/MG - RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. INSURGÊNCIA DA AGRAVANTE. 1. Consoante a jurisprudência desta eg. Corte Superior, o ajuizamento da reclamação, que constitui medida correicional, pressupõe a existência de um comando positivo desta Corte Superior cuja eficácia deva ser assegurada, protegida e conservada. (ut Rcl 2784/SP, 2^a Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 22/05/2009) 2. Iniciada a recuperação judicial, é mister que os atos constitutivos aos ativos da sociedade sejam submetidos ao Juízo Recuperacional, sob pena de esvaziamento dos propósitos da recuperação. Precedentes da Segunda Seção. 2.1. As decisões proferidas pela Justiça do Trabalho que determinaram o prosseguimento da execução trabalhista implicaram, de fato, em ofensa à autoridade do julgado desta Corte, a ensejar o acolhimento da reclamação. 3. Agravo interno desprovido. (AgInt na Rcl n. 35.032/MG, relator Ministro Marco Buzzi, Segunda Seção, DJe de 4/12/2020.) **AGRAVO INTERNO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. AÇÃO TRABALHISTA. DEPÓSITOS RECURSAIS.** 1. **Após o deferimento da recuperação judicial, é do juízo de falências e recuperação judicial a competência para o prosseguimento dos atos de execução relacionados a**

reclamações trabalhistas movidas contra a empresa recuperanda. 2. Ao Juízo recuperacional compete, inclusive, deliberar sobre os depósitos recursais constantes de ações trabalhistas, ainda que realizados anteriormente ao pedido de recuperação. Precedentes. 3. Agravo interno não provido. (AgInt no CC n. 163.175/GO, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Segunda Seção, DJe de 9/12/2020.) Ressalte-se que esta Corte Superior mitiga a aplicação do art. 6º, § 4º, da Lei n. 11.101/2005, que assegura aos credores o direito de prosseguir em suas execuções individuais após o transcurso do prazo de 180 dias a partir da data em que deferido o processamento da recuperação judicial, por entender que sua aplicação "se mostra de difícil conciliação com o escopo maior de implementação do plano de recuperação da empresa" (CC n. 176.778/SP, Ministro Marco Aurélio Bellizze, DJe de 18/12/2020.)

Quanto ao plano de recuperação, sob o ponto de vista procedural, as recuperações extrajudiciais com base no art. 162, tem procedimento mais simplificado do que o do art. 163 (vinculante para os demais credores, convencionando-se chamar nos EUA de *cram down*), sendo mais formal e complexo o procedimento até porque este reclamará a ouvida da respectiva assembleia de credores e efeito vinculativo a quem do acordo não participou.

Na modalidade facultativa de homologação do plano, observa Gladson Mamede (2016, p. 248), que essa modalidade tem a característica de ser uma transação coletiva a qual é levada à homologação com o principal intuito de torná-lo um título executivo judicial passível de execução imediata, além de ser um instrumento que supera a simples concessão de descontos, dilação de prazos ou termos para o cumprimento entre as obrigações das partes.

Nesse ponto, seja fundado no art. 162 ou mesmo no art. 163, respectivamente de caráter facultativo ou obrigatório, a petição deve seguir a mesma formalidade processual civil e a inicial deve preencher os requisitos de uma petição inicial comum, com base no art. 319 do Código de Processo Civil, com as respectivas adaptações.

Exige-se a comprovação dos requisitos do art. 1º, 48, 161, §3º, com juntada da aludida documentação probatória e sempre firmada por patrono constituído pelo devedor,

vale dizer, qualidade de advogado regularmente inscrito no quadro da Ordem dos Advogados do Brasil.

Como petição inicial típica, caso seja necessário, o magistrado sob cuja apreciação estiver o pedido, determinará sua correção, nos termos do art. 321 do Código de Ritos, emenda da inicial, sob pena de indeferimento do pedido.

Pode haver, por outro lado, a dispensa de comprovação de plano dos requisitos relativos aos impedimentos em que poderia incorrer o devedor, desde que este, por mera declaração, afirme em nelas não incorrer, sob as penas legais, tudo fundado na boa-fé e nas consequências que serão desencadeadas em caso de fraudes etc, Luís Felipe Spinelli, Rodrigo Tellechea e João Pedro Scalzilli (2013).

A recuperação extrajudicial de homologação com efeitos compulsórios e que, por isso mesmo, vinculará também outros credores que não anuíram, seguirá rol mais exigente e, nessa modalidade, exige-se o cumprimento também dos requisitos dos arts. 163, § 6º, incisos de I a III, conferindo, dessa forma, ao devedor a autonomia para selecionar os credores que do plano de recuperação extrajudicial irão participar, consoante sua conveniência e necessidade.

Marlon Tomazette (2017, pp. 291-292), assevera que a justificativa do plano de recuperação extrajudicial não é igual à demonstração de viabilidade econômica da recuperação judicial, baseada no art. 50, II da Lei 11.101/2005, possuindo contornos diversos, sendo necessário que se justifique e motive o plano, com a respectiva projeção de resultados que ele gerará.

Como pontuado acima a lei exige as razões, ou seja, que o pedido da recuperação seja motivado e, como consequência, sejam expectados certos resultados. Dessa forma, o pedido deve vir acompanhado de todos os documentos probatórios da situação descrita, para análise da respectiva situação econômico financeira da sociedade ou do empresário individual.

Os documentos contábeis, por sua vez, se prestam ou tem por finalidade dar ciência a todos os credores e que estes tomem conhecimento da situação econômica da empresa, Marlon Tomazette (2017), inclusive para aparelhar as competentes impugnações.

O plano pode se revestir de extrema complexidade fática, a depender do vulto da sociedade empresária, tendo em vista o número de credores e quantidade de créditos, a serem examinados.

Nada obsta, ao nosso sentir, que o juiz se sirva de um perito de sua confiança para auxiliá-lo na análise da documentação e dos dados contábeis, a fim de verificar as condições econômico-financeira da sociedade empresária ou do empresário individual e suas reais condições de recuperação, ou seja, de viabilidade mínima de soerguimento, inclusive com proposta de alteração legislativa ao final da presente.

Daniel Carnio Costa já vinha, em determinados casos, determinando perícia³⁹ em algumas recuperações judiciais, mesmo sem previsão legal, expediente especialmente recomendável quando se vislumbrava inicialmente a total inviabilidade técnica ou mesmo econômica do pedido.

Tal problema, não obstante nossa sugestão de alteração legislativa, nas considerações finais, foi em parte solucionado, contudo, pela Lei 14.112/2020 com a inclusão do art. 51 letra “A” na Lei 11.101/2005, na figura da recuperação judicial e que pode ser aplicado, sem qualquer problema hermenêutico, por aplicação analógica, à recuperação extrajudicial.

Como acentuado acima e fruto da autonomia privada que informa a negociação, sobretudo, quanto à possibilidade de desistência da adesão ao plano de recuperação extrajudicial, esta emerge como possível, nos termos do art. 161, §5º da LREF, mesmo depois de distribuído o requerimento da homologação judicial, mas tão-somente com a anuência dos demais signatários, ou seja, a lei exige a anuência de todos, salvo em se tratando, a evidência, de apenas um credor.

A doutrina entende que a intenção da lei, nesse caso, submetendo a validade do arrependimento à anuência dos demais credores, considera a observância do Plano de recuperação extrajudicial em sua totalidade, pois que cada parte contribui de forma

³⁹É nesse contexto que se insere a prática da perícia prévia. Há necessidade de se identificar com segurança se a empresa requerente da recuperação judicial enquadra-se na situação para a qual essa ferramenta legal foi desenvolvida, sob pena de se correr o risco de se dispender todo o esforço judicial e legal em vão, para preservar atividades estéreis, não geradoras de qualquer benefício que justificasse o esforço imposto aos credores e à sociedade em geral. <https://www.migalhas.com.br/coluna/insolvencia-em-foco/277594/a-pericia-previa-em-recuperacao-judicial-de-empresas---fundamentos-e-aplicacao-pratica>

necessária para alcançar o objetivo desenhado no plano e que este busca alcançar, pois que a desistência comprometeria os interesses das partes contratantes.

O plano pode ser efetivamente impugnado pelos interessados, ou seja, demais credores, pois compete ao Poder Judiciário o controle de legalidade, com a verificação dos requisitos específicos exigidos pela lei, consoante os tipos de procedimento, como visto acima, tudo com vistas a evitar fraudes e favorecimentos de um dos credores em detrimento dos demais.

Nesse ponto, a lei não distinguiu entre os credores, podendo, quaisquer deles oferecer impugnação ao plano apresentado e mesmo aqueles que dele não participaram e aqueles que a ele não estejam sujeitos, pois a recuperação extrajudicial pode afetar a estrutura ou a continuidade da empresa, segundo Luís Felipe Spinelli, Rodrigo Tellechea e João Pedro Scalzilli (2013, p. 96).

A fim de não remanescerem quaisquer dúvidas, o art. 164, dispunha que deverá ser feita a convocação de todos os credores do devedor para a apresentação de suas impugnações.

Ocorre, contudo, que embora a Lei 14.112/2020, tenha suprimido da redação a palavra todos em relação aos credores, o entendimento da doutrina é que a exigência da totalidade continua válida, revestindo legitimidade aos demais integrantes do rol dos credores, quaisquer que sejam eles.

Waldo Fazzio Jr. Ainda nos lembra que apresentado o plano todos os credores assumem posição fiscalizatória e podem se manifestar sobre eventual irregularidade que recomende sua rejeição (2010, p. 118).

A Lei 11.101/2005, em relação ao objeto de impugnação, traz rol taxativo, exatamente previsto no art. 164, §3º, I, II e III, quais sejam:

I – não preenchimento do percentual mínimo previsto no *caput* do art. 163 desta Lei (Não preenchimento do percentual legal, de mais da $\frac{1}{2}$ dos créditos);

II – prática de qualquer dos atos previstos no inciso III do art. 94 (atos falimentares) ou do art. 130 desta Lei (atos fraudulentos), ou descumprimento de requisito previsto nesta Lei;

III – descumprimento de qualquer outra exigência legal.

Quanto aos limites na análise da impugnação do plano de recuperação extrajudicial pelo Poder Judiciário, estes não são tão estreitos, podendo, pois, o juiz fazer uma análise mais profunda sobre o respectivo plano, não meramente formal, com vistas também a evitar prejuízos aos demais credores.

Nesse sentido, é importante trazer o entendimento uniformizador do E. STJ sobre o tema no REspcial⁴⁰, relatoria do Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, 2027407-2023-06-23 - RJ (2022/0293564-9):

RECURSO ESPECIAL. EMPRESARIAL. **RECUPERAÇÃO EXTRAJUDICIAL.** NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDO DE HOMOLOGAÇÃO. PLANO. CRÉDITOS. CONSTITUIÇÃO. LIMITE. DATA DO PEDIDO. EXCLUSÃO. IMPUGNAÇÃO. ATOS DE FALÊNCIA. RELAÇÃO. PREVISÃO. PLANO.

1. A questão controvérsida resume-se a definir se (i) houve negativa de prestação jurisdicional; (ii) o crédito pode ser habilitado na **recuperação extrajudicial** e (iii) a prática de atos de falência estranhos ao plano de **recuperação extrajudicial** podem ser examinados em impugnação ao pedido de homologação.
2. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte.
3. A **recuperação extrajudicial** apresenta duas modalidades: (i) a recuperação em que todos os credores de determinada classe aderem ao plano, caso em que a homologação tem como efeito a constituição de título judicial (artigo 162 da Lei nº 11.101/2005), e (ii) a recuperação em que somente parte dos credores adere ao plano, caso em que a homologação, dependerá do preenchimento de

⁴⁰<Https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp?preConsultaPP=&pesquisaAmigavel=%3Cb%3E%22recupera%E7%E3o+extrajudicial%22%3C%2Fb%3E&acao=pesquisar&novaConsulta=true&i=1&b=ACOR&livre=%22recupera%E7%E3o+extrajudicial%22&filtroPorOrgao=&filtroPorMinistro=&filtroPorNota=&data=&operador=e&thesaurus=JURIDICO&p=true&tp=T&processo=&classe=&uf=&relator=&dtpb=&dtpb1=&dtpb2=&dtdc=&dtdc1=&dtdc2=&orgao=&ementa=¬a=&ref=>

determinados requisitos e, uma vez realizada, além da constituição de título judicial, obrigará todos os credores da classe ou grupo abrangidos pelo plano (artigo 163 da Lei nº 11.101/2005).

4. Na hipótese, a definição do crédito está sujeita à comprovação de fatos externos que dependem de prova, carecendo os títulos de certeza e liquidez, não se podendo falar em crédito constituído até a data do pedido para o fim de inclusão na **recuperação extrajudicial....** 5. *A matéria que pode ser alegada na impugnação deve estar relacionada ao plano de recuperação extrajudicial, indicando que, na forma como foi estruturado, implica, acoberta ou assegura a prática de atos de falência e/ou de conluio entre o devedor e o credor para prejudicar a coletividade de credores. 6. Recurso especial conhecido e não provido. (grifei)*

Ainda sob o aspecto procedural, para fins de logística processual, lembra Manoel Justino Bezerra Filho (2021, p. 541) que é de todo recomendável e até imprescindível que se mande processar a impugnação em autos apartados, e por isso, deve o impugnante instruir seu pedido com os documentos necessários ao julgamento, tudo a evitar tumulto processual, que poderia ocorrer no caso de impugnação juntada no próprio pedido de homologação do plano.

1.8 Recuperação Extrajudicial e Tutelas Judiciais. Reforma promovida pela Lei 14.112/2020.

De acordo com o parágrafo primeiro do art. 20-B da Lei 11.101/2005, será facultado às empresas em dificuldade que preencham os requisitos legais para requerer recuperação judicial obter tutela de urgência cautelar, nos termos do art. 305 e seguintes do Código de Processo Civil, fim de que sejam suspensas as execuções contra elas propostas pelo prazo de até 60 (sessenta) dias, para tentativa de composição com seus credores, em procedimento de mediação ou conciliação já instaurado perante o Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (CEJUSC) do tribunal competente ou da câmara especializada, observados, no que couber.

Outra salutar inovação foi promovida pela Lei 14.112/2020 e em relação a qual Manoel Justino Bezerra Filho (2021, p. 169), pontua que a tutela pode ser obtida também na recuperação extrajudicial.

Explica que este parágrafo é importante para o caso de negociações entre credores e devedores, efetuadas antes do ajuizamento do pedido de recuperação, pois durante as

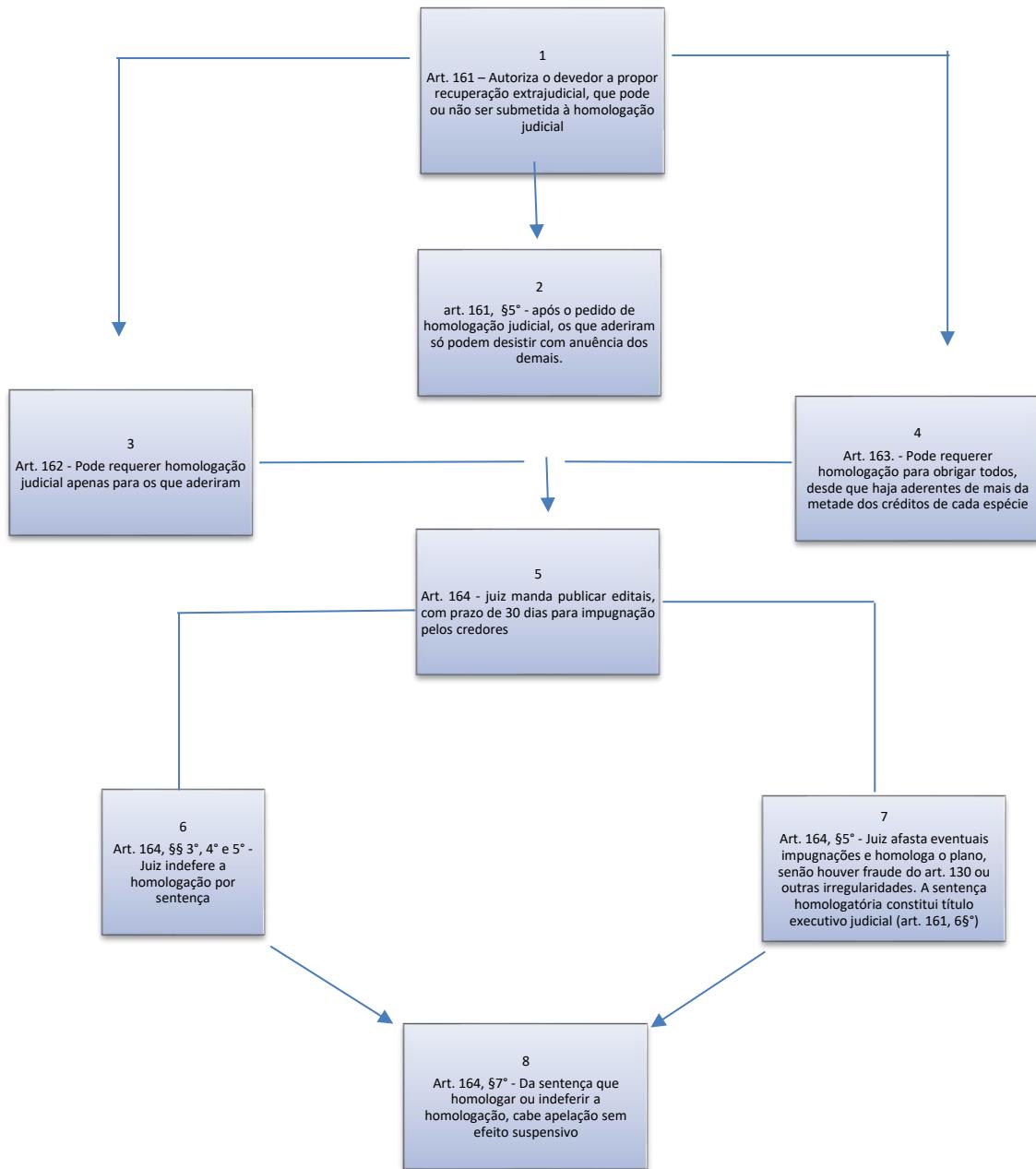
negociações antecedentes ao pedido de recuperação judicial, o devedor pode ajuizar medida na forma do quanto disposto no art. 305 do Código de Processo Civil, postulando pela tutela cautelar em caráter antecedente, para a suspensão de ações e execuções pelo prazo de 60 dias.

Concedida a tutela, o devedor terá o prazo necessário para fazer as negociações e os acertos com seus credores, podendo tal prazo de suspensão ser ou não suficiente para o acerto final extrajudicial com seus credores.

Como se vê a tutela judicial também foi prevista no §2º, que inclusive previu a possibilidade dos acordos em mediação e conciliação, na recuperação judicial e extrajudicial, que serão objeto do próximo capítulo.

A fim de melhor ilustrar o processamento da recuperação extrajudicial, trazemos à presente pesquisa o resumo esquemático da obra Manoel Justino Bezerra Filho, que nos auxiliará a compreender o fluxo do respectivo procedimento:

1.8 RESUMO ESQUEMÁTICO DO PROCESSAMENTO DA RECUPERAÇÃO EXRAJUDICIAL



Fonte: Bezerra Filho, 2021, p. 545⁴¹.

⁴¹ Gráfico do processamento da recuperação extrajudicial, in: livro Lei de Recuperação de Empresas e Falência de autoria de Manoel Justino Bezerra Filho. P. 545. Ed. Revista dos Tribunais.

2. MÉTODOS ADEQUADOS DE SOLUÇÃO DE CONFLITOS. JUSTIÇA MULTIPORTAS. OBJETO E CONCEITO.

Robson Crusoé, inicialmente isolado em uma ilha, vê os conflitos surgirem após a chegada do índio sexta-feira, este um exemplo da importância das normas jurídicas para a pacificação dos conflitos, quando se vive em sociedade.

O direito, pois, segue o homem onde quer que este vá e enquanto viva em sociedade, pois onde está o direito está a sociedade e onde está a sociedade está o direito. Assim, historicamente, a barbárie vai dando lugar a ordem e a justiça ideal, sendo a vingança privada substituída paulatinamente por um ideal de justiça social, de uma feição ou caráter público.

Nesse sentido, a Ministra Nancy Andrigi (2022, pp. 06-07), invocando a liça de Pontes de Miranda, pontua que nos primórdios os conflitos eram resolvidos pela vingança privada, o que, no entanto, não conduzia ao equilíbrio e à pacificação, motivo pelo qual, paulatinamente, foi substituída pela compensação econômica, que restou consagrada no sistema da composição tarifada, previsto na Lei das XII tábuas e que métodos alternativos ou adequados de solução de conflitos se encontram diretamente imbricados com a função precípua do Direito de solucionar os conflitos de interesses, possuindo, outrossim, profundas raízes históricas e sociais.

Beatriz Bovendorp e Camila Linhares (2018, p.68) preconizam que esses métodos caracterizam uma tendência moderna e têm sido mundialmente utilizados em escalas crescentes, dentro da ótica de uma cultura participativa, em que o cidadão passa a ocupar papel relevante ao protagonizar soluções mais adequadas, eficientes e apropriadas para suas questões e conflitos, construindo todos uma cultura dialógica e participativa, de cooperação entre os envolvidos diante dos interesses comuns.

Salienta Fernanda Tartuce (2019, p. 110), sobre a autocomposição, que esta é um gênero que engloba as espécies unilateral e bilateral, sendo que cada uma possui suas subespécies: a renúncia, a desistência ou o reconhecimento jurídico do pedido.

A autocomposição unilateral depende de ato a ser praticado por uma das partes em sua seara de disponibilidade. Com relação a autocomposição bilateral se realiza com a participação dos envolvidos na situação controvertida.

O modelo cooperativo de processo e a Lei de Mediação constituem em bases principiológicas fundadas no art. 20-B, §1o, da LREF e não obstante o ineditismo trazido pelo art. 20-B, §1o, a LREF, que passou a estabelecer a possibilidade de uma etapa de negociação prévia anterior ao ajuizamento do pedido de recuperação judicial, esta previsão estava fundada em nosso ordenamento jurídico, convergindo com os princípios contemporâneos da moderna ciência processual civil.

Espera-se que já tenha sido possível perceber que o grande desafio da aplicação dos meios alternativos de resolução de controvérsias é responder as perguntas básicas, tais como com quem, onde e quando são aplicados. A forte presença e dependência que as pessoas têm do Estado na sociedade brasileira talvez explique o quanto este discurso conforta aquele que se encontre desamparado diante da ausência de solução para um impasse da vida.

Em certos casos, a solução via Poder Judiciário é a mais indicada; muitas vezes, necessária. Mas assim como a vida em sociedade é dinâmica e existem conflitos de toda sorte, é natural que a solução dos conflitos ocorra por meio de métodos diferentes, respeitando as peculiaridades das partes, do tema em disputa e outras circunstâncias que não cabem na resposta única da solução adjudicada dada pelo Poder Judiciário, (LORENCINI, 2012) ⁴².

Nessa linha dialógica, participativa e valorativa da autonomia privada, a doutrina em geral aponta que alguns métodos alternativos ou adequados de resolução de conflitos podem ser extremamente úteis para a recuperação da saúde do devedor comerciante e seus credores na solução dos problemas ocorrentes no processo de negociação e cumprimento das condições estabelecidas no plano.

Ada Pellegrini Grinover (2011)⁴³, por sua vez, dispõe que, no âmbito dos métodos consensuais de solução de conflitos, agora com destaque na legislação brasileira, o

⁴² Em certos casos, a solução via Poder Judiciário é a mais indicada; muitas vezes, necessária. Mas assim como a vida em sociedade é dinâmica e existem conflitos de toda sorte, é natural que a solução dos conflitos ocorra por meio de métodos diferentes, respeitando as peculiaridades das partes, do tema em disputa e outras circunstâncias que não cabem na resposta única da solução adjudicada dada pelo Poder Judiciário. Marco Antônio Garcia Lopes, LORENCINI. “SISTEMA MULTIPORTAS”: OPÇÕES PARA TRATAMENTO DE CONFLITOS DE FORMA ADEQUADA. Ed. Forense. Gen. 2012.

⁴³ GRINOVER, Ada Pellegrini. O controle jurisdicional de políticas públicas. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo (coord.). O controle jurisdicional de políticas públicas. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

instituto da mediação pode se apresentar como uma possibilidade eficaz ao abundante número de lides enfrentado diariamente pelos tribunais.

Não obstante poucas vozes em sentido contrário, o enunciado nº 45 da 1º Jornada de Prevenção e Solução Extrajudicial de Litígios, já previa que a mediação e a conciliação eram compatíveis com a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, desde que observadas as respectivas restrições legais.

Hoje, tal posicionamento de descabimento de meios compositivos privados aplicável ao regime recuperacional não é mais sustentável, especialmente em face da ampla reforma promovida pela Lei 14.112/20, com previsão expressa para aplicação de tais métodos para a resolução de conflitos de direitos disponíveis.

O Ministro Paulo Moura de Dias Ribeiro e Clarissa Tauk (2022, pp. 31-33)⁴⁴ ainda nos trazem à lembrança a séria crise por que passou o país em face da pandemia da Covid 19, resultando em prejuízos significativos nas atividades empresariais, cabendo ao Poder Judiciário fomentar a abertura de novos padrões de soluções de conflitos para enfrentar a realidade econômica, afastando a solução adjudicada dos litígios.

Pontuam ainda, que foi nessa linha que a Lei 14.112/20 introduziu as conciliações e mediações antecedentes ou incidentais aos processos de recuperação Judicial na LREF, pois foi neste contexto pandêmico que o legislador entendeu por bem em disciplinar os meios alternativos ou adequados de resolução de conflitos em procedimentos de insolvência, trazendo incentivos para que empresário e sociedade empresárias devedoras adotem mecanismos extrajudiciais para a renegociação coletiva de suas dívidas com mínima intervenção judicial.

A análise é importante, entre outras questões, na medida em que põe em evidência dois pontos conectivos e que constituem balizas fundamentais, tanto no regime da recuperação extrajudicial quanto nos métodos alternativos, quais sejam: da autonomia privada e a resolução de conflitos à margem do Judiciário, Luís Felipe Spinelli, Rodrigo Tellechea e João Pedro Scalzilli (2013, p. 69).

Nessa linha, a mediação, a conciliação e a arbitragem constituem as principais modalidades do que a doutrina convencionou chamar ADR “*alternative dispute*

⁴⁴ MOURA RIBEIRO, Paulo Dias de. TAUK, Clarissa Somesom, Mediação Antecedente nos Processos de Insolvência in: Coordenação: MONTEIRO, André Luis. VERCOSA, Fabiane. FONSECA. 2ª. Tiragem, Ed. Revista dos Tribunais.

resolution”, mais modernamente, entretanto, chamados de meios adequados de solução de conflitos, em um modelo de justiça multiportas.

Por escapar ao objeto da pesquisa deixaremos de abordar outros meios alternativos ou adequados, como acordos em conselhos de comunidade, conciliações e mediações extrajudiciais que poderiam ser realizadas também nos cartórios extrajudiciais, tendo em vista a natureza de jurisdição voluntária do procedimento de recuperação extrajudicial e o sistema que auxiliamos a implantar e de que fizemos parte na cidade de Pindamonhangaba que instituiu o programa “OAB CONCILIA”⁴⁵.

Também, nessa linha de restrição de abordagem, não desconhecemos outras modalidades exitosas na experiência norte-americana: o minitrial⁴⁶ e o juiz de aluguel (“rent a judge”)⁴⁷.

⁴⁵ O DOUTOR CARLOS EDUARDO XAVIER BRITO, MM. JUIZ DE DIREITO TITULAR DA 1^a VARA DA COMARCA DE PINDAMONHANGABA DO ESTADO DE SÃO PAULO, NO USO DE SUAS ATRIBUIÇÕES LEGAIS. <https://www.oabsp.org.br/subsecao/sao-sebastiao-da-grama/24-09-24-1039-oab-concilia>. Acesso em 29 de outubro de 2024.

⁴⁶ Minitrial. Se a utilização do terceiro neutro tem razão de ser no âmbito de um tribunal, o minitrial tem origem privada e reproduz um julgamento. A exemplo da avaliação de um terceiro neutro, essa modalidade também serve de técnica auxiliar na mediação. Foi criado em 1977 para casos envolvendo disputas de marcas e patentes, mas logo se espalhou sua utilização para controvérsias comerciais e matérias envolvendo o Poder Público (indenizações, construção civil e também antitruste).²⁷ Geralmente, seu funcionamento e procedimento são previamente definidos em contrato, inclusive quanto à confidencialidade e a utilização das informações colhidas ao longo do processo, caso as partes recorram ao Poder Judiciário depois que o minitrial fracassar. Tenta-se reproduzir o trial judicial, porém sem a tensão que uma disputa no tribunal envolve, já que as decisões não são vinculantes nem o terceiro neutro que preside os trabalhos tem poderes de coerção.²⁸ Esse terceiro pode ser um operador do direito (v.g., advogado) ou um especialista em uma determinada área do conhecimento. O procedimento do minitrial é voltado para que no final as partes se componham. O próprio condutor dos trabalhos de minitrial pode pedir uma opinião a outro terceiro neutro, cujo entendimento, de acordo com o contratado, pode ser vinculante ou não.²⁹ Embora não seja o mais recomendável, o terceiro neutro que preside os trabalhos do minitrial pode atuar como conciliador ou mediador, chegando a emitir um documento em que expõe os principais pontos do caso.³⁰ Costuma-se ver a experiência do minitrial como bem-sucedida em virtude do envolvimento das partes, com a vantagem de se antecipar, em certa medida, a discussão de temas que podem ocorrer em juízo.³¹ Negociação, Mediação, Conciliação e Arbitragem. Carlos Alberto de Salles; Marco Antônio Garcia Lopes. <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647637/epubcfi/6/22%5B%3Bvnd.vst.idref%3Dchapter02%5D!4/58/5:0%5B%2C%20Mi%5D>. acesso em 29 de outubro de 2024.

⁴⁷ Juiz de aluguel (“rent a judge”). No âmbito de alguns tribunais estaduais norte-americanos, as partes, de comum acordo, podem indicar uma pessoa para ser o julgador (decision maker), árbitro ou mediador de um caso. Em geral, escolhem um juiz aposentado que tenha especialidade no assunto tratado na controvérsia.³² Quando chamado na qualidade de julgador, ele aplica a lei material e processual do caso concreto, pois atua como verdadeiro juiz contratado pelas partes. Seu poder na direção do processo é semelhante ao de um juiz estatal, exceção feita ao uso da força. A praxe é que suas decisões sejam vinculantes, embora se possa dispor em contrário por escrito. No caso de vinculação, a decisão do juiz de aluguel tem plena validade a ponto de desafiar recurso a uma corte competente.³³ É possível, ainda, a utilização do juiz de aluguel para decidir uma questão incidente de um processo confiado ao tribunal que requeira uma prova mais demorada e complexa. Resolvida a questão incidente, o tribunal está habilitado a cuidar das outras questões atinentes ao processo. Os atos transcorridos e registrados no âmbito do procedimento conduzido pelo juiz de aluguel não são transpostos para os autos do processo público; só a sua decisão. Trata-se de método indicado para controvérsia envolvendo grandes valores em dinheiro. Assim, como em todo método em que há uma decisão cercada de confidencialidade (métodos heterocompositivos, como a arbitragem), as críticas se

Essas modalidades clássicas de autocomposição são também chamadas de técnicas resolutivas a que podem se submeter quaisquer das pessoas físicas ou jurídicas capaz de adquirir direitos, exercer e contrair obrigações na ordem civil e empresarial, desde que sejam direitos patrimoniais disponíveis previstos pela Lei 9.307/96, superando por meio destas técnicas as crises econômico-financeiras, culturais e procedimentais dos indivíduos com relação ao acesso à prestação jurisdicional estatal, Luís Felipe Spinelli, Rodrigo Tellechea e João Pedro Scalzilli (2013, p. 156).

Podem, contudo, lançar mão da recuperação extrajudicial os devedores que se enquadrem como empresários individuais ou sociedades empresárias, vale dizer, pessoas físicas ou sociedades que exerçam atividade econômica organizada para produção ou circulação de bens ou serviços para o mercado. Ao contrário, entretanto, de outros países, nosso Direito só prevê a recuperação para quem se enquadre nessa situação e não para qualquer pessoa. Leis posteriores, porém, tem admitido a possibilidade da recuperação extrajudicial para clubes de futebol, (Lei 14.193-2021, art. 13, II) e para as cooperativas médicas, Lei n. 11.101-2005, art. 6, §13), como recorda Marlon Tomazette, (2024, p. 287).

O que avulta, entretanto, no caso, como visto, não é mais o signo da “alternatividade”, aposto à conciliação ou à mediação. Antes, é oportuno e de extrema importância, valorizar a vontade e autonomia dos envolvidos (como valor etiológico da autonomia privada), e, assim, garantindo que seja sempre realizada em paridade de condições, princípios da autonomia da vontade e da decisão informada, previstos no art. 166 do Código de Processo Civil, bem como pelos princípios da independência, da imparcialidade, da confidencialidade, da oralidade, e da informalidade.

Depois, é preciso considerar a “adequação” do meio – e a sua “alternatividade”, pois aos olhos do Código de Processo Civil não há superioridade da justiça estatal em relação aos demais meios de solução de controvérsias.

voltam para a falta de publicidade das decisões. No direito norte-americano, existe o instituto do precedente judicial, ou seja, as decisões do tribunal são tomadas com base em casos iguais ou semelhantes anteriormente julgados.³⁴ Essa crítica é feita de forma generalizada aos métodos heterocompositivos cercados da cláusula de confidencialidade. A ausência de visibilidade e publicidade nos acordos celebrados e nas decisões tomadas à sombra da lei (in the shadow of law) minariam a noção pública de justiça e distorceriam a lei e o direito. <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559647637/epubcfi/6/22%5B%3Bvnd.vst.idref%3Dchapter02%5D!4/58/5:0%5B%2C%20Mi%5D>. acesso em 29 de outubro de 2024.

A única relação que pode legitimamente existir é uma relação de adequação. A arbitragem, a mediação e conciliação são modos modernos e legítimos de resolução de conflitos, se forem os modos suficientemente adequados de resolução desses conflitos, especialmente considerando o propalado esgarçamento do modelo de justiça adjudicada.

Ainda importante salientar que foram também adotadas no âmbito do Poder Judiciário Estadual de São Paulo⁴⁸, considerando a importância de se estabelecer tratamento adequado e preventivo aos conflitos empresariais em razão da crise econômica causada pela Covid-19, duas medidas destinadas a evitar a judicialização dos conflitos.

Nos termos dos Provimentos da CGJ (Corregedoria Geral da Justiça), nº 11/2020 e 19/2020 e por meio do projeto-piloto instituído pelo segundo provimento, pequenas empresas poderiam iniciar negociações coletivas com seus credores com o objetivo de superar a crise de forma mais barata e rápida do que a prevista no processo de recuperação judicial, por meio de procedimento simplificado.

O interessado, preferencialmente assistido por advogado, formula o requerimento pelo e-mail institucional mediacaoCovid@tjsp.jus.br e assim, uma audiência é designada no prazo de até sete dias, com o comparecimento do interessado. Na sequência, prossegue-se com a realização de mediação, com o objetivo de facilitar a negociação do devedor com seus credores e eventual celebração do acordo sem necessidade de recuperação judicial.

2.1 Métodos Adequados para Solução de Conflitos com o Código de Processo Civil de 2015. Desjudicialização Mitigada.

Não é novidade o fato de que o Poder Judiciário conta com um número assombroso de feitos⁴⁹, o que acarreta de forma inexorável uma grande lentidão dos

⁴⁸ Recuperação e falência: a repercussão da crise da Covid-19 Paulo Furtado de Oliveira Filho Juiz de Direito no Estado de São Paulo. chrome-extension://efaidnbmnnibpcapcglclefindmkaj/https://www.tjsp.jus.br/download/EPM/Publicacoes/Cade_rnosJuridicos/cj_n55_4.2_recupera%C3%A7%C3%A3o%20e%20fal%C3%A3ncia.pdf?d=637364813550813316. Acesso em 30 de outubro de 2024.

⁴⁹ CNJ: Com 84 milhões de processos em tramitação, Judiciário trabalha com produtividade crescente, Publicado em 26/01/2024. Os brasileiros nunca acessaram tanto o Judiciário atualmente. Dados do relatório Justiça em Números 2023 indicam que, em 2022, foram mais de 31,5 milhões de novos processos, um incremento de 10% em relação ao ano anterior e recorde na série histórica nos últimos 14 anos. Em outubro de 2023, 84 milhões de processos tramitavam nos tribunais do país. <https://www10.trf2.jus.br/portal/cnj->

processos judiciais, gerando um sem-número de custos e encarecendo por demasia as resoluções processuais, o que torna quase sempre desatrativa a via judicial para as soluções de conflitos de ordem recuperacional.

Este congestionamento contrasta ainda com o dinamismo do direito empresarial e os impactos daí derivados que tal morosidade acarreta, em especial a eternização das demandas e os altos custos econômico-financeiros que se robustecem na burocracia judiciária.

Várias experiências têm sido exitosas como medidas para desafogamento do Poder Judiciário, podemos citar alguns exemplos como a execução extrajudicial perante os cartórios extrajudiciais de imóveis, especificamente na execução extrajudicial da dívida da Alienação fiduciária de bens imóveis, Lei 9.514/97⁵⁰, bem assim o reconhecimento também na via extrajudicial de usucapião administrativa, e as separações, divórcios e inventários que também passaram também a tramitar nos cartórios extrajudiciais, embalados pela celeridade e simplicidade.

Há vários expedientes, de natureza administrativa (jurisdição voluntária), que não precisariam estar tramitando necessariamente junto ao Poder judiciário e nessa linha de desjudicialização, a utilização de métodos de autocomposição em disputas empresariais é temática que ganha novo terreno e fôlego com o advento da Lei 14.112/20, a qual promoveu extensa e profunda alteração na Lei de Recuperação Judicial de Empresas e Falência.

Como vimos acima e nessa linha de visão da recuperação das empresas como jurisdição voluntária poderíamos citar Didie Junior (2020, pp. 237-262)⁵¹, o que nos auxilia e embasa para falarmos na atividade administrativa do Poder Judiciário, abrindo possibilidade de realocação da atividade recuperacional para outros nichos ou outros espaços estatais e privados.

[com-84-milhoes-de-processos-em-tramitacao-judiciario-trabalha-com-produtividade-crescente/#:~:text=de%20processos...-CNJ%3A%20Com%2084%20milh%C3%A3es%20de%20processos%20em%20tramita%C3%A7%C3%A3o%20judici%C3%A3o%20trabalha%20com%20produtividade%20crescente*&text=Os%20brasileiros%20nunca%20acessaram%20tanto%20o%20judici%C3%A3o%20atualmente. <Acesso em 30.05.2024>.](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19514.htm)

⁵⁰ LEI N° 9.514, DE 20 DE NOVEMBRO DE 1997. Dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário, institui a alienação fiduciária de coisa imóvel e dá outras providências. <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19514.htm>. Acesso em 24 de outubro de 2024.

⁵¹ DIDIE JUNIOR, Fredie; BRAGAS, Paula Sarnos; BATISTA, Felipe Vieira. A recuperação judicial como jurisdição voluntária: um ponto de partida para a estruturação do procedimento. Revista de Processo. Vol. 310/2020, p. 237-262, Dez. 2020.

A mudança da lei, com previsão de métodos de conciliação e mediação, desenvolve tendência adotada pelo ordenamento jurídico nacional e internacional, notadamente por meio do regramento contido na Resolução 125/2010⁵², Recomendações do CNJ e diante do próprio Código de Processo Civil de 2015, prestando-se a desafogar o Poder Judiciário⁵³.

O Código de Processo Civil foi elaborado à luz de um regime político constitucional democrático e participativo, marcado por influência do modelo colaborativo de processo e caracterizado pela potencialização da participação das partes na solução das controvérsias por meio de soluções consensuadas e por prestigiar o contraditório como modo de auxiliar o juiz na construção mais adequada à resolução do caso concreto.

Em seus primeiros artigos, o Código de Ritos, principiológico, estabelece normas fundamentais para atuação das partes e do juiz no processo, traçando os quadrantes fundantes que arrimam o art. 3º, §2º, do Código de Processo Civil⁵⁴ que estabelece a função precípua do Estado como pacificador consensual dos conflitos e, assim, de toda a sociedade.

O §3º do referido artigo também consigna que “a conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes e Tribunais, competindo a Poder Judiciário promover a pacificação dos conflitos por meios destas ferramentas.

Em relação ao acesso à ordem jurídica justa e variados meios de solução de conflitos, em um sistema de Justiça multiportas, pontua Garcia Medina⁵⁵(2016) que o

⁵² Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2014/04/resolucao_125_29112010_23042014190818.pdf. Acesso em: 06 set. 2024.

⁵³ Há franca tendência a que se incremente, gradativamente, entre nós, o sistema de Justiça conhecido como “multiportas”, decorrente das ideias de Frank Sander (cf. Varieties of dispute processing, cit., p. 65-87). A partir das ideias do referido autor, a expressão “multi-door courthouse” foi concebida posteriormente. Frank Sander considera melhor, contudo, falar em “centro de justiça abrangente” (“comprehensive justice center”). Defendeu o autor que se estabelecesse “a flexible and diverse panoply of dispute resolution processes, with particular types of cases being assigned to differing processes (or combination of processes)” (op. cit., p. 83). Faz-se necessário, antes, classificar os variados litígios a fim de identificar qual o meio (ou os meios) mais adequado(s) para solucioná-los. Como afirmou Frank Sander, “the idea is to look at different forms of dispute resolution-mediation, arbitration, negotiation, and med-arb (a blend of mediation and arbitration). I tried to look at each of the different processes and see whether we could work out some kind of taxonomy of which disputes ought to go Where... MEDINA, José Miguel Garcia. Novo Código de Processo Civil Comentado. 4ª. Edição. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais. 2016.

⁵⁴ https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em 28.08.2024.

⁵⁵ MEDINA, José Miguel Garcia. Novo Código de Processo Civil Comentado. 4ª. Edição. São Paulo. Ed. Revista dos Tribunais. 2016.

direito de acesso à Justiça, previsto no art. 5.º, XXXV, da CF/1988 além da vertente formal perante os órgãos judiciários, implica acesso à ordem jurídica justa”, e, “por isso, cabe ao Judiciário estabelecer política pública de tratamento adequado dos problemas jurídicos e dos conflitos de interesses, que ocorrem em larga e crescente escala na sociedade, de forma a organizar, em âmbito nacional, não somente os serviços prestados nos processos judiciais, como também os que possam ser realizados mediante outros mecanismos de solução de conflitos, em especial dos consensuais, como a mediação e a conciliação.

Esta conflagração jurídica pacificadora contrapõe-se inclusive à forma jurídica em que se empregava o termo “paridade de armas” e segue no embalo do movimento vigente a partir da promulgação da Constituição Federal de 1988, na qual a ampla garantia do acesso do cidadão à Justiça constitui um primado inserto no artigo 5º, XXXV, mas, por outro lado, reverbera excessiva litigiosidade dos conflitos que deve ser tratada de forma mais adequada e sempre estimulada.

O movimento de desjudicialização e a solução consensuada de conflitos, justiça de diálogo e de paz, começam a interagir e dialogar e, aos poucos, vão se alinhando e ganhando terreno, demonstrando a relevância dos métodos de autocomposição, vez que o sistema judiciário, já sobrecarregado, não possui apenas e tão-somente uma única via, mas outras como a conciliação, mediação e arbitragem, no que se convencionou chamar de modelo multiportas, descartadas aqui, por sua amplitude, outros temas de solução de conflitos extrajudiciais, como Conselhos de Comunidade, Cartórios Extrajudiciais, dentre outros.

Nesse ponto, o art. 167, da Lei de Recuperação e Quebras, abre porta para múltiplos negócios privados entre devedor e credores, seguindo, de acordo com a tipologia civil, os negócios jurídicos privados e seus requisitos de existência, validade e eficácia, tais como, novação, dação em pagamento, transação permuta etc.

Como métodos adequados de justiça multiportas, a conciliação e a mediação, por sua vez, têm como principal distinção a intensidade da atuação do terceiro imparcial escolhido para auxiliar as partes na solução do litígio.

O conciliador participará de forma mais ativa e poderá fazer sugestões, enquanto o mediador atuará de forma mais discreta e facilitará o diálogo entre as partes. A diferença entre conciliação e mediação está, segundo consenso doutrinário, na atuação dos profissionais. Enquanto mediador, ele apoia as partes, sem sugestionar, para que delas

mesmas surja a solução, mantendo-as como autoras de suas próprias soluções. Nesse processo, existe a preocupação de (re)criar vínculos entre as pessoas, estabelecendo pontes de comunicação.

O conciliador, por sua vez, atua analisando a controvérsia em conjunto com as partes, sugerindo soluções, incentivando o acordo, intervindo nos conflitos com suas opiniões. Há um objetivo claro e pré-estabelecido: chegar a um acordo, por meio de concessões recíprocas⁵⁶.

Por sua vez, a arbitragem tem como fundamento e núcleo a autonomia da vontade das partes, sendo possível em casos de direitos patrimoniais disponíveis e regulada por lei específica (Lei 9.307/96). Nesta, terceiro imparcial impõe sua decisão para a solução do conflito, cuja legitimidade deriva da própria autonomia privada das partes, vez que estas anuíram, previamente, em submeter ao juízo arbitral seus conflitos, o que veremos com mais vagar também em capítulo próprio.

Manoel Justino⁵⁷ em comentário ao art. 20-A da Lei 14.112/20, que estabelece as conciliações e mediações antecedentes, pontua que:

O instituto de conciliação e este espírito é o responsável pela busca de soluções de conflitos independentemente da necessidade de prestação jurisdicional, tanto que o parágrafo primeiro do artigo 7º prevê o início da habilitação dos créditos, tanto na falência quanto na recuperação judicial pela entrega do pedido e documentos pertinentes ao administrador judicial para que este organize a segunda lista dos credores sem qualquer necessidade de interferência jurisdicional. A desjudicialização visa, portanto, deixar de levar ao judiciário procedimentos que podem chegar a um final justo e rápido, a partir do regramento de contato entre as partes, ou, alternativamente, levar ao judiciário o resultado da conciliação prévia que foi acertada entre as partes, para a simples homologação ou para providências rápidas e objetivas, já estabilizadas suas posições entre aqueles que seriam litigantes, por meio de acordos, mesmo que parciais.

O art. 20-B, I, da Lei 11.101/05, alterado pela Lei 14.112/20, por sua vez, inovando no ordenamento jurídico nacional, dentre outras significativas alterações, prevê

⁵⁶ <https://www.tjsp.jus.br/Conciliacao>. Acesso em 24.08.2024.

⁵⁷ BEZERRA FILHO, Manoel Justino. Lei de Recuperação de Empresas e Falência. P. 140, Ed. Revista dos Tribunais. 15ª. Ed. 2021.

inclusive que tais técnicas compositivas possam abranger permissionárias e concessionárias de serviços públicos e que ocorram mesmo na fase pré-processual e ainda nos créditos extraconcursais, inclusive por meio virtual, desde que, por óbvio, disponham desse recurso tecnológico. Também previu a possibilidade de acordos envolvendo litígios trabalhistas, desde que de tais acordos participem os respectivos sindicatos.

No Direito Empresarial, com visto na parte histórica acima, também se percebeu a importância dos instrumentos alternativos de composição dos litígios, o que levou à edição da Recomendação 58/2019 do Conselho Nacional de Justiça, como visto na parte histórica.

2.2. Métodos Adequados de Resolução de Conflitos na Lei de Recuperação Extrajudicial, Judicial e Falências.

Importante salientar que a Lei de Recuperação e Falência, em sua redação original, não previa a mediação e conciliação como formas de superação dos conflitos recuperacionais, mas o congestionamento do Poder Judiciário, a necessidade de se implantar uma cultura de justiça de paz e as crises financeiras, em especial a Pandemia SarsCovid-19, fizeram o legislador brasileiro repensar o ordenamento jurídico, seus valores e introduzir métodos que favorecem o diálogo entre as partes, para abrir um espaço para que tais problemas fossem solucionados de forma mais efetiva, célere e compositiva.

O enunciado 222 aprovado na II Jornada de Prevenção e Solução Extrajudicial de Litígios do Conselho da Justiça Federal⁵⁸, (CJF), contudo, já dispunha que o juiz deveria incentivar, com o auxílio do administrador judicial, a desjudicialização da crise empresarial, seja nos processos de recuperação judicial, seja extrajudicial, como forma de encontrar a solução mais adequada ao caso e, com isso, concretizar o princípio da preservação da atividade viável.

⁵⁸ ENUNCIADO 222 - O juiz incentivará, com o auxílio do administrador judicial, a desjudicialização da crise empresarial, seja nos processos de recuperação judicial, seja **extrajudicial**, como forma de encontrar a solução mais adequada ao caso e, com isso, concretizar o princípio da preservação da atividade viável. <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciais-1/prevencao-e-solucao-extrajudicial-de-litigios>. Acesso em 28 de outubro de 2024.

A I jornada também de Prevenção e Solução Extrajudicial/2016, Enunciado, nº 45⁵⁹, por sua vez, previu que a conciliação e a mediação são compatíveis com a recuperação extrajudicial, bem como para casos de superendividamento.

A novel Lei 14.112/20, de seu turno, incorporando a recomendação do CNJ, como vimos acima, acrescentou a seção II-A na Lei 11.101/05, a qual disciplina amplamente a conciliação e mediação nos processos de recuperação judicial, bem assim na recuperação extrajudicial, por analogia.

O artigo 20-A da Lei 14.112/20 elenca, em rol meramente exemplificativo, diversas situações em que se admite a conciliação e mediação, merecendo destaque o fato de que a composição pode ocorrer nos formatos antecedente ou incidental.

Em caráter antecedente, impõe-se o reconhecimento da clássica importância dos métodos autocompositivos, tendo em vista que podem auxiliar a sociedade empresária e o empresário individual, em crise econômico-financeiro, na negociação com seus credores, e, assim, evitar que se recorra à recuperação judicial da sociedade empresária.

Ainda que não se evite o processo de recuperação judicial, a negociação em caráter antecedente permite a concessão de tutela de urgência em caráter cautelar, como visto acima, com o fim de suspender as ações executivas pelo prazo de até 60 dias, período em que se buscará a conciliação ou mediação com os credores, nos termos do artigo 20-B, §1º.

Importante rememorar que, caso não exista acordo frutífero, e se ingresse com o pedido de recuperação judicial, o prazo legal retromencionado será descontado do período de *stay period*, consoante a previsão do artigo 20-B, §3º da LREF, situação anteriormente não prevista na Lei 11.101/05.

Não obstante a relevância da mediação e da conciliação entre o empresário em crise e os credores, não se pode esquecer o fato de que o conflito, a ser dirimido consensualmente, pode, em tese, se instaurar também entre os próprios sócios ou

⁵⁹ ENUNCIADO 45: A mediação e conciliação são compatíveis com a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária, bem como em casos de superendividamento, observadas as restrições legais. <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciais-1/prevencao-e-solucao-extrajudicial-de-litigios>. Acesso em 28 de outubro de 2024.

acionistas da pessoa jurídica, ou então entre o empresário devedor e credores extraconcursais.

Podemos resumir serem várias as hipóteses em que se poderiam aplicar os meios mais adequados de solução de conflitos, pois a lei impõe alguns impedimentos em situações determinadas, tais como quanto à natureza jurídica do crédito; classificação do crédito e os critérios de votação na assembleia geral de credores, consoante dispõe o artigo 20-B, §2º da respectiva lei.

Observadas todas as exigências legais, o acordo então celebrado será submetido a homologação judicial, que só não ocorrerá se o ajuste de vontades violar norma de ordem pública ou afetar o direito de terceiros no procedimento de recuperação judicial, como vimos, devendo o juiz velar pelo cumprimento dos requisitos legais, mas não podendo, entretanto, conhecer de matéria estranha ao plano de recuperação extrajudicial, vide inclusive nesse ponto o REesp acima colacionado.

A Lei 14.112/20, de forma muito acertada, cuidou também de disciplinar a situação do crédito decorrente da negociação, caso sobrevenha requerimento de recuperação judicial ou extrajudicial no prazo de 360 dias.

Em tais circunstâncias, a nova obrigação contém uma cláusula resolutiva, de modo que, caso requerida a recuperação judicial ou extrajudicial no prazo supramencionado, a novação será resolvida.

Desse modo, a obrigação originária volta a prevalecer nas condições inicialmente contratadas, deduzidas as quantias eventualmente pagas, e nesses termos serão avaliadas no rito recuperacional.

Avulta, portanto, em importância a utilização de métodos autocompositivos revestida de considerável importância no Direito Empresarial, notadamente no procedimento de recuperação judicial, extrajudicial e falência. Aqui, entretanto, enfocaremos tais técnicas na recuperação extrajudicial, sem prejuízo de indicações, quando necessários a superação da crise pelo sistema de recuperação judicial.

A depender da fase da utilização desses métodos e do objeto do conflito, pode-se até mesmo evitar o requerimento de recuperação judicial, permitindo que o empresário devedor equilibre a crise por meio da concessão de novos prazos e garantias.

De extrema importância que os profissionais da área tenham qualificação técnica específica e façam cursos sobre a mediação e conciliação, bem como conhecimentos variados, não só em direito, mas em contabilidade, economia e administração, reclamando formação eclética e diversificada, como é a natureza da multifária atividade empresária.

Observe-se também que são princípios comuns aos institutos da conciliação e mediação, segundo o art. 166 do atual Código de Processo Civil, os quais devem sempre reger a atuação de tais profissionais na condução de seus trabalhais, quais sejam: Independência, imparcialidade, autonomia da vontade, confidencialidade, oralidade, informalidade, decisão informada, busca do consenso e Boa-fé.

Vejamos especificamente cada um dos institutos e suas peculiaridades.

2.3. Conciliação.

Conciliação é método autocompositivo indireto, em que as partes tentam entrar em conciliação com a ajuda de um terceiro capacitado e imparcial (conciliador), que por meio de técnicas adequadas os estimula à busca de saídas, ou seja, solução do conflito ou acordo.

Na conciliação privada nem sempre o conciliador tem formação jurídica, nem é necessário possuí-la, enquanto no âmbito público, a conciliação é regida principalmente pelo Código de Processo Civil, normas administrativas (Resoluções e Recomendações) do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e demais atos administrativos dos Tribunais de Justiça de cada Estado da Federação em suas respectivas competências.

O conciliador atua analisando a controvérsia em conjunto com as partes, sugerindo soluções, incentivando o acordo, intervindo nos conflitos com suas opiniões. Há um objetivo claro e pré-estabelecido: chegar a um acordo, por meio de concessões recíprocas⁶⁰.

⁶⁰ [Https://www.tjsp.jus.br/Conciliacao](https://www.tjsp.jus.br/Conciliacao).

Segundo ainda o Conselho Nacional de Justiça, a conciliação é um método utilizado em conflitos mais simples ou restritos, no qual o terceiro facilitador pode adotar uma posição mais ativa, porém neutra com relação ao conflito e imparcial. É um processo consensual breve, que busca uma efetiva harmonização social e a restauração, dentro dos limites possíveis, da relação social das partes⁶¹.

Embora símiles, e os instrumentos normativos, às vezes, não os diferenciem, os institutos da conciliação e mediação não se confundem, pois na conciliação, o terceiro facilitador da conversa, interfere de forma mais direta no litígio e pode chegar a sugerir opções de solução para o conflito, segundo disciplina o art. 165, § 2º do Código de Processo Civil, enquanto que na mediação, o mediador facilita o diálogo entre as pessoas para que elas mesmas proponham ou cheguem a soluções, nos termos do mesmo Código, art. 165, § 3º.

A doutrina ainda aponta uma outra diferenciação que está pautada na espécie do conflito em exame. Para conflitos objetivos, mais superficiais, nos quais não existe relacionamento duradouro entre os envolvidos, aconselha-se o uso da conciliação; para conflitos subjetivos, nos quais existe relação entre os envolvidos ou desejo de que tal relacionamento perdure, indica-se a mediação. Muitas vezes, somente durante o procedimento, é identificado o meio mais adequado.

2.4. Mediação.

A mediação aparece com uma expressiva e revigorante alternativa para a resolução de controvérsias no âmbito dos processos de recuperação extrajudicial, tratando-se de um método espontâneo para solução de conflitos, que é conduzido por um mediador apto para atuar de forma imparcial e independente, precisando alcançar a compreensão do conflito e dos autênticos e reais interesses das partes envolvidas por meio de diálogo e técnicas de negociação e, para tanto, é recomendado que o mediador tenha

⁶¹Conciliação é uma conversa/negociação que conta com a participação de uma pessoa imparcial para favorecer o diálogo e, se necessário, apresentar ideias para a solução do conflito. Segundo o Código de Processo Civil, o conciliador, que atuará preferencialmente nos casos em que não houver vínculo anterior entre as partes, poderá sugerir soluções para o litígio, sendo vedada a utilização de qualquer tipo de constrangimento ou intimidação para que as partes conciliem (art. 165, § 2º). <https://www.cnj.jus.br/programas-e-acoes/conciliacao-e-mediacao/perguntas-frequentes-7/#:~:text=Na%20concilia%C3%A7%C3%A3o%20o%20terceiro%20facilitador,165%2C%20%C2%A7%203%C2%BA>). Acesso em 06.11.2024.

habilidades especiais para facilitar a comunicação entre os envolvidos, Ana Lívia Carvalho Silva (2022, p. 56)⁶².

A melhor sentença prolatada, vale lembrar, quase sempre, é a homologatória dos acordos estabelecidos entre as partes, posto que estas fazem, para chegar a um consenso, concessões recíprocas, sabendo cada qual, de antemão, das suas respectivas condições e limites.

Dentro de uma mesa de mediação pode-se olhar para o problema de um outro ângulo, dando-se um grande peso ao princípio da autonomia da vontade das partes, resultando disso uma flexibilidade, tanto de procedimento, quanto de resultado final e que permite que os envolvidos busquem, a partir da negociação, propostas práticas especialmente moldadas para o caso concreto que nunca poderiam emanar de uma decisão proferida por um terceiro como ponderam Lima e Oliveira (2024, pp. 97-98).

Como importante exemplo de mediação internacional, cita-se o caso da loja de departamento Macy's que nos anos de 1992 formula um pedido de reorganização empresarial baseada no Código de Quebras Americano, em seu capítulo onze, tal caso é submetido, então, à mediação pelo Poder Judiciário de Nova Iorque, elaborando-se um plano de recuperação, que ao final, possibilita a recuperação de créditos da ordem de quatro bilhões de dólares A. Welsh (2009, p. 442) e Mott (1998, p. 210)⁶³.

No Brasil, a mediação empresarial vem progredindo desde os anos 90 do século passado, apoiada também pelos instrumentos legais mais recentes, apresentando uma experiência notável Kazuo Watanabe (2019, p.10).

Como meio de solução de conflitos no mundo dos negócios se concretiza a partir de três eixos, o processo, participantes e o mediador como preconizam Neto, Tella (2024, p. 67).

⁶² SILVA, Ana Lívia Carvalho. O PAPEL DA MEDIAÇÃO NOS PROCESSO DE INSOLVENCIA EMPRESARIAL. ARBITRAGEM, MEDIAÇÃO, FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO. Ed. Revista dos Tribunais. 2022.

⁶³ Macy's creditors voted unanimously to approve the reorganization plan. The plan gave creditors approximately \$4.1 billion for \$6 billion in claims, which was \$2 billion more than initial estimates. Furthermore, shareholders also approved the plan. Macy's had been in chapter 11 since January, 27, 1992 and emerged approximately 1046 days later. (MOTT, 1998, p. 210)

Na Mediação Judicial, aplicável também aos conflitos de interesses que possam surgir na recuperação extrajudicial, destacam-se algumas das vantagens inseridas no método da Negociação, Tela e Braga Neto (2024, pp. 76 e 77):

As partes escolhem o momento e local da negociação; determinam como se dará a negociação; podem suspender ou abandonar ou recomeçar as negociações; estabelecem os protocolos dos trabalhos na negociação; a negociação pode abranger valores ou questões diretamente ligadas à disputa e variam significativamente, quanto à matéria e a forma.

Podemos apontar várias escolas de modelos de mediação pelo mundo, (<https://doi.org/10.1590/2317-6172202428>), e dentre elas, destacar as principais:

Modelo Transformativo (Robert Baruch Bush, Joseph Folger, Dorothy Della Noce e Sally Pope - Instituto de Estudo de Transformação do conflito). Este modelo critica o modelo de Harvard pelo fato deste focar só no problema e não se preocupar com a transformação da relação entre as partes. Tem como principal alvo a transformação do relacionamento conflituoso, baseando-se em estratégias de fortalecimento/empoderamento das partes e o reconhecimento das necessidades e valores dos envolvidos no conflito.

Modelo circular, Narrativo (Sara Cobb). É o modelo fundado na narrativa das partes e que foca a reinterpretação/reconstrução da visão das partes em relação ao conflito, sendo a proposta a desconstrução das narrativas iniciais das histórias dos envolvidos na controvérsia, por meio de perguntas circulares que seriam promotoras de mudança de foco do problema. Tal modelo poderia permitir conotação e compreensões sobre as ocorrências vivenciadas rumo a construir uma nova história.

No Brasil, um dos perfis ou escolas adotadas é o do modo ou modelo linear também chamado de modelo de Negociação de Harvard, Fisher (2018. p. 24)⁶⁴, cujo método é baseado em princípios, que pode ser reduzido a quatro pontos básicos⁶⁵:

- 1) separação das pessoas dos seus problemas;

⁶⁴ FISHER, Roger Como chegar ao sim [recurso eletrônico] /Roger Fisher, William Ury, Bruce Patton; tradução de Rachel Agavino, - Ed. rev. e atual – Rio de Janeiro: Sextante, 2018, p.24.

⁶⁵<chrome-extension://efaidnbmnnibpcajpcgjclefindmkaj/https://www.pge.ms.gov.br/wp-content/uploads/2022/01/Revista-PGE-Monografia-Senise.pdf>

- 2) concentração em interesses e não em posições;
- 3) geração de opções de ganho mútuo e
- 4) utilização de critérios objetivos.

2.4.1 As etapas da mediação.

Não obstante tratar-se de métodos adequados de resolução de conflitos na recuperação extrajudicial, é importante que haja uma fase de pré-mediação, em que as partes sejam esclarecidas sobre o procedimento de mediação, seus princípios e regras para o atingimento de sua finalidade, especialmente sobre confidencialidade.

O manual prático de Mediação Empresarial aprovado pelo Fórum Nacional de Recuperação Empresarial e falências do Poder Judiciário (FONAREF), esmiuça como etapas da mediação, após superada a fase inicial (pré-mediação), quais sejam:

- I – Discurso de Abertura: aqui prevalece o momento de negociação, estabelecimento de procedimentos, acordo de participação e Termo de Independência;
- II – Relatos das Histórias: Escuta ativa do mediador e das partes. Técnicas de Comunicação;
- III – Construção, Ampliação e Negociação Alternativas: Elaboração da agenda e das opções Técnicas de negociação;
- V – Fechamento do Processo de Mediação: Redação das conclusões finais. Encaminhamento necessário;
- VI - Monitoramento: Evolução do cumprimento do acordo.

2.4.2 Partes na mediação.

O rol de pessoas que podem figurar em conflitos empresariais é amplo e alcança partes além do devedor e credores. Nesse ponto, o Conselho Nacional de Justiça, Recomendação nº 58/2019, solicita que, nos casos cabíveis (direitos disponíveis), observando-se as Leis 13.105/15 e 13.140/15, seja utilizada a mediação para resolução de conflitos entre empresário/sociedade, em recuperação e seus credores, fornecedores, sócios, acionistas e terceiros interessados no processo de mediação.

Em regra, o centro do conflito está situado entre devedor e credores, mas em alguns casos peculiares, o ponto divergente pode se estabelecer entre os sócios ou acionistas do devedor ou mesmo dos próprios credores, em relação ao plano de recuperação extrajudicial, com dificuldades para aceitá-lo ou chegar ao consenso sobre algum ponto do plano e mesmo diante das impugnações do plano, o que abre campo fértil para a possibilidade de conciliação e mediação.

Como destacado no manual de conciliação do FONAREF, o rol da recomendação 58/2019 do CNJ é meramente exemplificativo, a recuperação extrajudicial deve abarcar todos os “players” que tenham interesse na recuperação da empresa.

Pessoas jurídicas de Direito Público e trabalhadores, atendidos determinados requisitos, também podem participar do plano de recuperação extrajudicial, desde que no caso do Poder Público haja lei específica regendo a hipótese e no caso dos trabalhadores, com participação do sindicato.

Um ponto importante a ser destacado é que mesmo que o acordo não seja alcançado, o procedimento preparatório e a tentativa de acordo delimitam com mais clareza o conflito, com potencial para resolver conflitos satelitários, isolando o problema principal de questões secundárias.

2.4.3 A figura do mediador.

De logo, pode o juiz nomear um mediador, cujo função e objetivo são fundamentais para o alcance de um resultado compositivo favorável para ambas as partes, como veremos abaixo.

O mediador, como salienta o Comitê Brasileiro de Arbitragem, tem como papel conduzir o procedimento de forma imparcial; acolher as partes e os advogados; assegurar a participação equilibrada entre as partes; estimular os participantes a vencer as barreiras que impedem o acordo; prestar os esclarecimentos necessários de forma clara acerca do procedimento; observar a confidencialidade, a autonomia da vontade das partes e os demais princípios éticos. Antes de aceitar a função, o mediador deve revelar às partes qualquer fato ou circunstância que possa suscitar dúvida quanto à sua imparcialidade e independência.

Nos termos ainda do art. 3º da Recomendação nº 58/2019 do Conselho Nacional de Justiça, o magistrado poderá, a qualquer tempo do processo, nomear mediador, a requerimento do devedor, do administrador judicial ou de credores que detenham percentual relevante dos créditos do devedor, para quaisquer questões atinentes à coletividade de credores, ou a requerimento do devedor, do administrador judicial ou de credor individual, para os casos de verificação de créditos. O mediador poderá ser nomeado de ofício nos casos em que o magistrado entender útil para que o processo se desenvolva de maneira mais eficiente.

Para exercer a função, diz o §2º que, além da qualificação, para atuar como mediador, o profissional deverá ter experiência em processos de insolvência e em negociações complexas com múltiplas partes, podendo tais requisitos serem dispensados na hipótese de nomeação por consenso entre as partes ou de nomeação de um mediador que possua referida experiência.

Se, então, as partes estiverem de acordo com o nome do mediador nomeado pelo magistrado, não se exigirá sua experiência em processos de insolvência e em negociações complexas. Essa experiência também poderá ser dispensada se houver mais de um mediador e pelo menos um deles possuir qualificação específica.

É claro que um mediador formado e capacitado nos termos da Resolução nº 125/2010 do CNJ está apto para atuar em qualquer procedimento de mediação, até porque, como se viu, o mediador não sugere solução para as partes; ele faz com que as partes sozinhas encontrem o consenso, mas considerando que os processos de recuperação judicial trazem elevada complexidade técnica, uma maior vivência e experiência do mediador em casos de insolvência pode ser de extrema utilidade e implicar fator de sucesso nas atividades de mediação.

Assim como os estudos mostram, vide também nesse sentido nossa dissertação no Mestrado em Políticas Públicas⁶⁶, que varas especializadas em recuperação de empresas são mais eficientes que varas de competência comum cumulativa, mediadores

⁶⁶ BRITO, Carlos Eduardo Xavier. Dissertação de mestrado: Varas Judiciais Ambientais Regionais: “A importância da especialização dos órgãos de justiça para proteção do meio ambiente na região de Mogi das Cruzes”.

especializados também podem trazer uma maior contribuição para a obtenção do consenso pelas partes.

O que se pretendeu com essa orientação foi dar ao magistrado uma referência na escolha do mediador, evitando que uma mediação complexa seja conduzida por um profissional pouco capacitado para lidar com negociações coletivas, com múltiplos interesses envolvidos.

Mediador experiente que comprehende as particularidades das quais envolvidas em determinado conflito, saberá fazer ou provocar as perguntas certas para conduzir os mediandos as posições consensuais e deixar mais claro dentro da mesa, os interesses que, ali, estão em jogo, abrindo caminho para a construção de uma solução racional e eficaz, como pontuam Leandro Rigueira Rennó Lima e Henrique Tomucci de Cerqueira Oliveira (2024, p. 96).

Caso a mediação seja requerida pelo devedor ou por um credor com percentual relevante de crédito, o autor do requerimento poderá indicar até três nomes para exercer a função de mediador, cabendo à contraparte, caso aceite, escolher um dos nomes, que deverá ser nomeado pelo magistrado. Na hipótese de serem múltiplas as contrapartes, o magistrado deverá verificar nesse caso se há referido consenso sobre um dos nomes indicados pelo requerente, fazendo, então, a respectiva nomeação. No caso de não haver consenso na escolha do mediador, o juiz deverá oficiar a um Centro de Mediação que tenha lista de profissionais habilitados a exercer a função em processos de recuperação para que indique um mediador⁶⁷.

Caso inexistente Centro de Mediação a ser consultado, ou não sendo feita qualquer indicação ou, ainda, se feita a nomeação, esta for recusada por uma das partes (nas mediações bilaterais) ou pelo devedor e/ou credores com volume de créditos relevantes (nas mediações plurilaterais); caberá ao magistrado fazer a nomeação à sua livre escolha, podendo acolher um dos nomes indicados pelas partes.

Ausentes motivos para impedimento ou suspeição, o mediador que aceitar a sua designação poderá sugerir às partes e ao magistrado, conforme o caso, a nomeação de um ou mais comediatores e/ou a consulta a técnicos especializados, sempre em benefício do

⁶⁷ (MANUAL PRÁTICO DE MEDIAÇÃO EMPRESARIAL - 22 Comissão de Mediação e Métodos Consensuais OABRJ Comissão Especial de Recuperação Judicial, Extrajudicial e Falência OABRJ)

bom desenvolvimento da mediação, considerando a natureza e a complexidade do caso ou o número de procedimentos de verificação de créditos em que deverá atuar.

Tal previsão, inclusive, está em sintonia com o art. 15 da Lei nº 13.140/15, segundo o qual “a requerimento das partes ou do mediador, e com anuência daquelas, poderão ser admitidos outros mediadores para funcionarem no mesmo procedimento, quando isso for recomendável em razão da natureza e da complexidade do conflito”. O mediador exercerá suas funções com autonomia, inclusive quanto aos procedimentos a serem adotados nas sessões de mediação, devendo respeitar a legislação e padrões éticos, além de manter a confidencialidade das informações a que tiver acesso e que não sejam públicas.

Não é custoso lembrar que um dos princípios inerentes ao processo de mediação é regido, dentre outros princípios, pela confidencialidade. Nos termos do art. 30 da Lei nº 13.140/2015, toda informação relativa ao procedimento de mediação será confidencial em relação a terceiros, não podendo ser revelada sequer em processo arbitral ou judicial, salvo se as partes expressamente decidirem de forma diversa ou quando sua divulgação for exigida por lei ou necessária para cumprimento de acordo obtido pela mediação.

Ainda sobre os mediadores, o art. 6º diz que os magistrados e o administrador judicial não deverão atuar como mediadores, podendo, no entanto, conduzir tentativas de conciliação e negociação. Sem dúvida que incentivar as partes a auto comporem seus conflitos é missão de todos, mas cumular as funções poderia comprometer o princípio da confidencialidade.

Quanto à remuneração do mediador, a Recomendação ainda prevê que se a mediação for bilateral, os honorários do mediador serão repartidos entre as partes; se a mediação for plurilateral, os honorários serão custeados pelo devedor, mas nada impede que as partes estipulem de forma distinta o pagamento do expert. Não serão devidos honorários ao mediador na realização da primeira sessão de mediação, caso esta se revele desde logo inviável, cabendo ao devedor, nessa hipótese, reembolsar o mediador pelas despesas incorridas e previamente aprovadas.

2.4.4 Mediação Antecedente e Mediação Incidental

O novo tratamento dado à insolvência empresarial admite a possibilidade de conciliações e mediações antecedentes ou incidentais aos processos de recuperação

judicial, conforme vimos acima, disposição do artigo 20-B da Lei nº 11.101/2005, sempre respeitando a competência estabelecida no artigo 3º da Lei.

Isso significa que caso a mediação seja antecedente, a competência para homologação do acordo será daquele juízo competente para o pedido de recuperação judicial, e no caso de mediação incidental, a competência é do juízo da recuperação judicial já em curso.

Com a possibilidade de conciliações e mediações antecedentes e incidentais tem-se que mesmo nas recuperações já em curso é possível optar pela utilização de meios adequados de solução de conflitos, tornando o processo de recuperação judicial flexível, adaptável.

Importante previsão de conciliações e mediações antecedentes ou incidentais na norma, mesmo porque o Código de Processo Civil de 2015 admite que as partes realizem negócios jurídicos processuais, podemos estipular mudanças no procedimento para ajustá-lo às especificidades da causa ou ajustar sobre os seus ônus, poderes, faculdades e deveres processuais, antes ou durante o processo.

As hipóteses de admissibilidade das conciliações e mediações antecedentes e incidentais também estão previstas nos incisos I a IV, do artigo 20-B, da Lei nº 11.101/2005, notadamente:

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

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

III - na hipótese de haver créditos extraconcursais contra empresas em recuperação judicial durante período de vigência de estado de calamidade pública, a fim de permitir a continuidade da prestação de serviços essenciais; 6 Art. 1º. § 3º A conciliação, a mediação e outros métodos de solução consensual de conflitos deverão ser estimulados por juízes, advogados, defensores públicos e membros do Ministério Público, inclusive no curso do processo judicial.

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

Ressalte-se que o rol apresentado é meramente exemplificativo, mesmo porque o caput do dispositivo traz a redação no sentido de que são admitidas conciliações e mediações antecedentes e incidentais aos processos de recuperação judicial, e após traz algumas das hipóteses.

2.5. Arbitragem.

Em um brevíssimo escorço histórico, pode-se afirmar que a origem da arbitragem se perde na noite dos tempos e talvez remonte ao Egito antigo, ou mesmo à cultura grega, dependendo de cada autor que se consulte.

A Guerra de Tróia, lembra Cretella Júnior, seria um reminiscente dos mais antigos, em que o lendário Páris, filho de Príamo e Hécuba, no monte Ida, funcionou como árbitro entre Atena, Hera e Afrodite, que disputavam a maçã de ouro, destinada pelos deuses à mais bela, pleito decidido em favor de Afrodite, que subornou o árbitro, prometendo-lhe, em troca, o amor de Helena, raptada, depois, por esse mesmo juiz, o que resultou na famigerada guerra.

Há também menção de Platão⁶⁸ ao que seriam câmaras de arbitragem e árbitros, recomendando-se que os primeiros juízes sejam aqueles que o demandante e o demandado tenho elegido, a quem o nome de árbitros convém mais do que o de juízes; que o mais sagrado dos tribunais seja aquele que as partes mesmas tenham criado e eleito de comum acordo.

Historicamente é importante lembrar que o Código Comercial de 1850 previu a arbitragem como figura obrigatória em alguns pontos até 1867, quando então passou a ser facultativa. Ainda há registro no cenário nacional no Código de Processo Civil de 1939, Lei de sociedades Anônimas 1996, e finalmente a Lei 9.307/96, com Diploma específico que disciplinou inteiramente a matéria.

⁶⁸ Cícero, Marco Túlio. Sobre as leis (De legibus). Tradução de Bruno Amaro Lacerda e Charlene Martins. Juiz de Fora. MG: Editora UFJF, 2021.

Independente da origem ou do tronco histórico do qual promana, contudo, conceitualmente a arbitragem pode ser apontada como uma forma de heterocomposição de litígios, em que um terceiro pode solucionar conflitos em âmbito privado por meio de um árbitro ou tribunal Arbitral.

A Lei 9.307/97, veio disciplinar no cenário nacional a arbitragem com poucas alterações desde então, basicamente promovida pela Lei 13.129/15, seguindo um movimento de desjudicialização de demandas, por meio de escolha de árbitros.

Para a doutrina, citamos Cretella Junior,⁶⁹ a arbitragem é definida como um sistema especial de julgamento como procedimento, técnica e princípios informativos próprios e com força executória reconhecida pelo direito é comum, mas a este subtraído, mediante o qual duas ou mais pessoas físicas ou jurídicas de direito privado ou direito público, em um conflito de interesses, escolhem de comum acordo, contratualmente, uma terceira pessoa, o árbitro, a quem confiam o papel de resolver-lhes as pendências, anuindo os litigantes em aceitar a decisão proferida.

Sob o ponto de vista normativo a LFRE⁷⁰, com recentes alterações promovidas pela Lei 14.112/20, pontua que o administrador judicial não pode recusar a eficácia da convenção de arbitragem, não impedindo ou suspendendo a respectiva Lei a instauração de procedimento arbitral.

A questão cinge-se ao fato de saber em que medida pode ser aplicada a Lei de Arbitragem aos conflitos entre devedor e credores, no plano de recuperação extrajudicial como ferramenta de composição de litígios.

Não se pode olvidar, como visto acima, que antes das recentes alterações legislativas na LREF não havia qualquer menção à mediação, conciliação e mesmo arbitragem e que agora vem assentada pelo menos nos artigos 6º, §9º; 22, III, C; 51, IX; 51-A, §1º e 167 M, §2º, revelando uma guinada de rumo e introduzindo uma nova realidade em tais procedimentos que constituem como uma alternativa aberta, de justiça

⁶⁹ Cretella Junior, José. Comentários à Constituição brasileira de 1988. Rio de Janeiro: Forense universitária. 1993, v. 6. 3218-3219

⁷⁰ Lei 11.101/05, Art. 6º.: § 9º O processamento da recuperação judicial ou a decretação da falência não autoriza o administrador judicial a recusar a eficácia da convenção de arbitragem, não impedindo ou suspendendo a instauração de procedimento arbitral. https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm. Acesso em 28.04.2024.

multiportas⁷¹ e para citar Didier Junior que vê no instituto uma radical transformação do processo civil⁷²:

A justiça estatal clássica, adjudicada pelo juiz, não é mais o único meio adequado para a solução de conflitos. Ao lado desta justiça de porta única, surgem novas formas de acesso: a justiça se torna uma justiça multiportas. Nesta nova justiça, a solução judicial deixa de ter a primazia nos litígios que permitem a autocomposição e passa a ser *última ratio*, *extrema ratio*. Assim, do acesso à justiça dos tribunais passamos ao acesso aos direitos pela via adequada de composição, da mesma forma que, no campo do processo, migramos da tutela processual, como fim em si mesmo, para a tutela dos direitos, como finalidade do processo.

Temos, curiosamente, a possibilidade de trâmite de jurisdição estatal e privada, e no sentido de haver possibilidade de matérias sujeitas a ambas jurisdições, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) deu pela convivência harmônica delas, desde que respeitadas as competências correspondentes, ostentem natureza absoluta:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E FALIMENTAR. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PEDIDO DE FALÊNCIA. INADIMPLEMENTO DE TÍTULOS DE CRÉDITO. CONTRATO COM CLÁUSULA COMPROMISSÓRIA. INSTAURAÇÃO PRÉVIA DO JUÍZO ARBITRAL. DESNECESSIDADE. 1- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração. 2- A convenção de arbitragem prevista em contrato não impede a deflagração do procedimento falimentar fundamentado no art. 94, I, da Lei n. 11.101/05. 3- A existência de cláusula compromissória, de um lado, não afeta a executividade do título de crédito inadimplido. De outro lado, a falência, instituto que ostenta natureza de execução coletiva, não pode ser decretada por sentença arbitral. Logo, o direito do credor somente pode ser exercitado mediante provocação da jurisdição estatal. 4- Admite-se a convivência harmônica das duas jurisdições – arbitral e estatal –, desde que respeitadas as competências correspondentes, que ostentam natureza absoluta. Precedente. 5- Recurso

⁷¹ A experiência da Multi-door Court foi sugerida em 1976 por Frank Sander, Professor Emérito da Harvard Law School, cf. SANDERS, Frank. The Pound Conference: Perspectives on Justice in the Future. St. Paul: West Pub., 1979, já citado por VENTURI, Elton. Transação de direitos indisponíveis?. In: Revista de Processo. v. 251, ano 41. São Paulo: Ed RT, jan. 2016, p. 391-426. Vale lembrar, como fez Eduardo Oteiza, que a origem do discurso norte americano sobre os meios alternativos para solução dos problemas judiciários já se encontrava em POUND, Roscoe. The causes of popular dissatisfaction with the administration of Justice. Disponível em: <https://law.unl.edu/RoscoePound.pdf>. Acesso em: 20.05.2024.

⁷² DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETTI, Hermes. Justiça multiportas e tutela constitucional adequada: autocomposição em direitos coletivos.

especial não provido. Recurso Especial N° 1.277.725 - AM (2011/0146922-2)
Relatora: Ministra Nancy Andrighi. (Grifamos)

Assim, nessa linha de superação de crise, cria-se a possibilidade de desenho de soluções específicas para os desafios práticos fundadas em uma base de ajustamento, pois lembram Camila Venturini Tebaldi e Juliana Biolchi (2022, pg. 67-85) que o direito se faz expressão da realidade como parte de um complexo comunicacional, cocriado pelo Estado e pelos impactos pela própria norma, que decidem o que melhor lhes atende quando o fim é superar conflitos.

Regras e princípios, são partes integradas por elementos fundantes como juízos de ponderação e razoabilidade, sempre com vistas a valorização da dignidade humana, da autonomia da vontade e a valorização da relação dialógica entre os atores implicados, sendo a lei, portanto, meio de alcance de solução éticas e justas e não somente um fim nela mesma considerada.

Camila Venturini Tebaldi e Juliana Biolchi (2022, pg. 67-85), ainda lembram, dentro do movimento de desjudicialização, que antes era impensável a execução de bens fora dos meios judiciários, mas poderíamos enriquecer essa questão com inúmeros outros exemplos recentes, aliás, como a edição da própria Lei da Arbitragem e outras tais como divórcio, separação e partilha na via extrajudicial, usucapião administrativa, retificação de áreas etc, como já mencionamos. Salientam os autores na linha da disponibilidade, a consensualidade, a transação e a contratualidade, conferindo liberdade as partes para utilização dos meios heterocompositivos.

Neste ponto, relembramos o projeto “OAB CONCILIA” de que participamos como salientado acima, como outra forma extrajudicial de composição, chamando os advogados a participarem ativamente da atividade de conciliação e mediação.

3. DADOS E ANÁLISE SOBRE O QUANTITATIVO DE EMPRESAS EM CRISE, RECUPERAÇÃO EXRAJUDICIAL E JUDICIAL.

Os dados coletados na presente pesquisa destinam-se também a comprovar a agudeza da crise que se atingiu a atividade empresarial no Brasil⁷³, especialmente agravada pela crise provocada pela Pandemia Sars-Covid-19, situação calamitosa que alcançou escala mundial e foi palco e móvel para edição da Lei 14.112/20, com mudança de guinada de rumo e abertura clara e explícita de possibilidade legislativa de conciliação e mediação nos processos recuperacionais, mais especificamente em relação à recuperação extrajudicial.

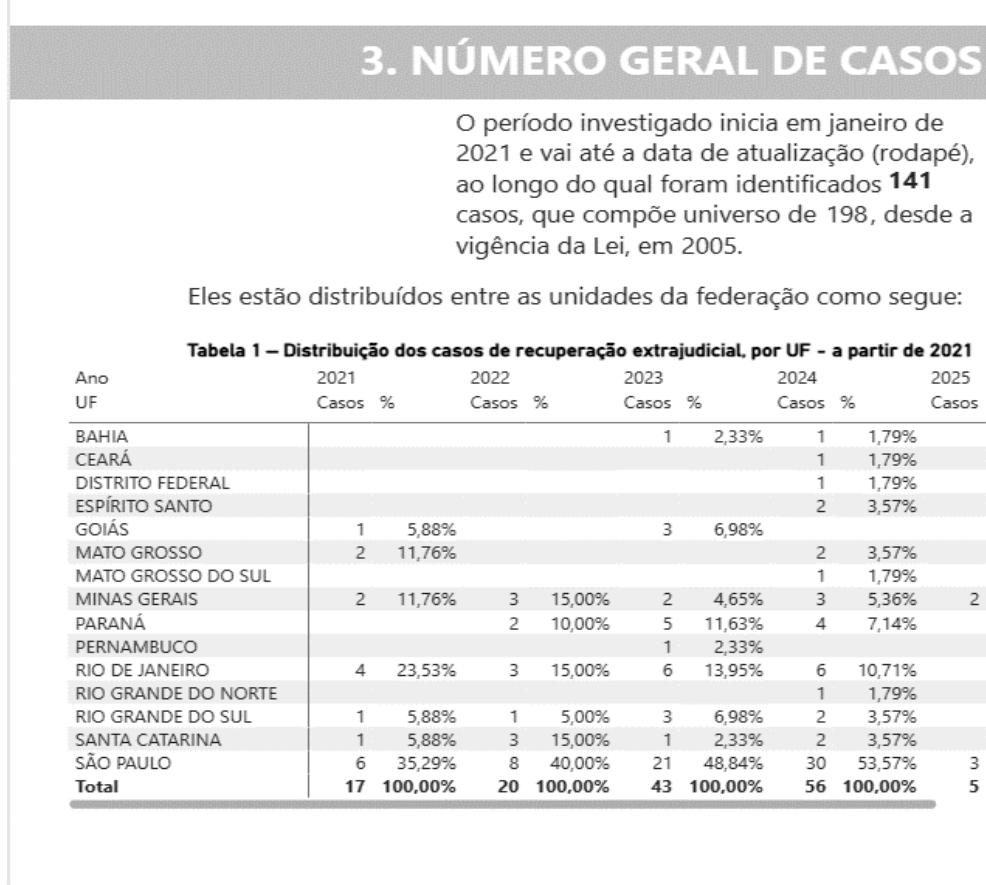
Os dados comprovam também, ao contrário do sustentado por doutrinadores quanto à inutilidade do instituto da recuperação extrajudicial, citados no corpo da presente pesquisa, que o referido instituto, embora tenha sido subutilizado nos últimos quatro anos, vem ganhando importância e que teve um aumento expressivo de casos, pelo menos nos últimos três anos, senão vejamos:

3.1. Quantitativo de empresas em dificuldades financeiras.

Conforme dados estatísticos reunidos pelo site OBRE (Observatório Brasileiro de Recuperação Extrajudicial), houve no período de 2021 a 2025, o registro 198 pedidos de recuperação extrajudicial, apontando referidos dados, contudo, um acréscimo de utilização do respectivo instituto e, especificamente, no Estado de São Paulo, da ordem de 60%, o que significa um avanço na quantidade de utilização dessa ferramenta recuperacional que, como vimos, continua pouco explorada, vide abaixo a respectiva

⁷³ Segundo levantamento do Serasa Experian, o número de falências requeridas em janeiro do corrente ano atingiu o maior nível em três anos. No período em tela, foram registrados 72 pedidos, ante 46 em 2022 e 40 em 2021. Nesse interregno, os pedidos de recuperação judicial cresceram pari passu aos índices de falência. Pelos dados obtidos no estudo, 92 empresas pediram ajuda da Justiça para reestruturação de suas dívidas - em janeiro do corrente ano. A alta é de 37,3% ante janeiro de 2022 e de quase 90% ante janeiro de 2021. No que tange ao porte das empresas que recorreram a ferramenta de soerguimento no período da análise, denota-se que apesar de as Micro e as Pequenas Empresas (ME e EPP) serem maioria, com dois terços dos pedidos, no primeiro mês do ano, 15 empresas de grande porte recorreram a esse instrumento jurídico. O número é três vezes maior do que o observado no ano anterior. Por óbvio, os números refletem diretamente as dificuldades financeiras pelas quais perpassam as empresas brasileiras que recorrem, cada vez mais, aos instrumentos de soerguimento e liquidação para superar a crise econômico-financeira instaurada: <https://www.migalhas.com.br/depeso/383001/falencias-e-recuperacao-judicial-atingem-maior-nivel-em-3-anos>. Acesso em 28.10.2024. (grifos nossos).

Figura.01:⁷⁴



Fonte: <https://www.obre.net.br/relatorio>.

Com base também nos dados do IBGE⁷⁵, podemos reafirmar os problemas de ordem financeira e econômica que se abateram sobre as empresas. Nesse sentido, também temos o estudo do Instituto de Pesquisa Econômica aplicada (Ipea) intitulado afirma: “Covid deixa sequelas: a destruição do estoque de capital das micro e pequenas empresas como consequência da pandemia de covid-19”, apresenta o total de estoque de capital das empresas brasileiras por porte e setor.

⁷⁴ <https://www.obre.net.br/relatorio>. Acesso no dia 09.08.2024.

⁷⁵ A pandemia de Covid-19 afetou especialmente as micro e pequenas empresas (MPE) no Brasil, com a queda brusca na demanda, interrupção das atividades e, eventualmente, o fechamento definitivo de diversos empreendimentos. Dados do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) revelam que durante a primeira onda da doença, até junho de 2020, 716.372 empresas encerraram suas operações, sendo 99,8% delas de menor porte. Esse impacto resultou em uma perda expressiva de estoque de capital. <https://www.ipea.gov.br/portal/categorias/45-todas-as-noticias/noticias/13845-estudo-evidencia-o-impacto-devastador-da-pandemia-para-micro-e-pequenas-empresas#:~:text=Estudo%20evidencia%20o%20impacto%20devastador%20da%20pandemia%20para%20micro%20e%20pequenas%20empresas,-Crise%20provocada%20pela&text=A%20pandemia%20de%20Covid%2D19,fechamento%20definitivo%20de%20diversos%20empreendimentos.>

Segundo o economista Luiz Rabi⁷⁶, o ano de 2023 foi marcado por um recorde de inadimplemento das empresas, influenciando significativamente o panorama da recuperação judicial, pois embora a queda da inflação e das taxas de juros tenham começado a surgir, a reação no cenário de recuperação mostrou-se mais lenta.

Os dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ)⁷⁷, que são mais detalhados e promanados de informações de origem pública, portanto, em princípio, mais confiáveis, podem ser somados aos acima mencionados, para concluirmos ter havido um expressivo aumento do número de casos envolvendo a recuperação judicial, mas também e especificamente a extrajudicial, pelo menos nos últimos quatro anos.

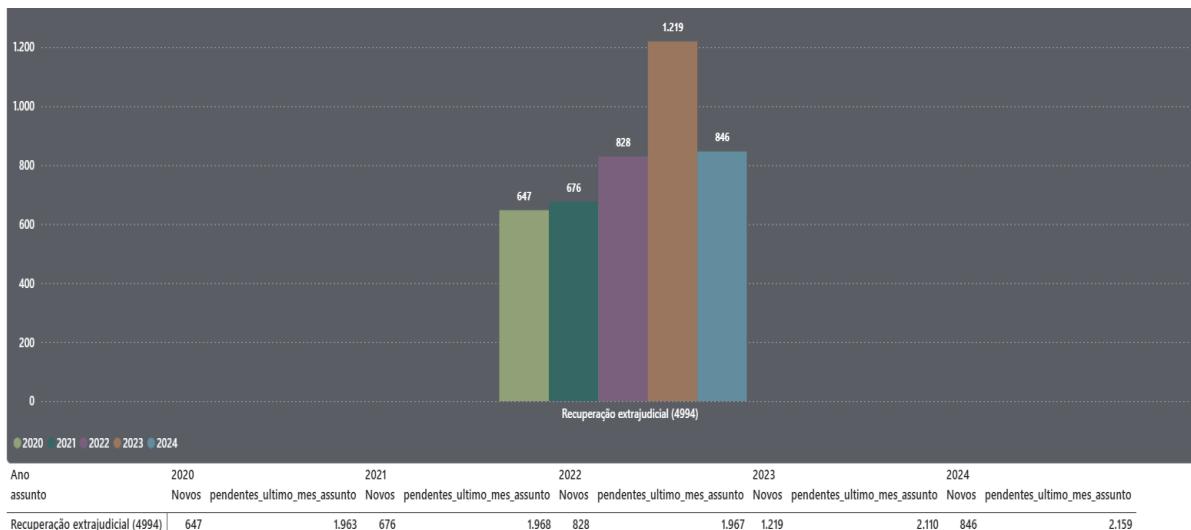
O site revela a ocorrência de 4994 processos pendentes em relação à recuperação extrajudicial, saltando expressivamente de 647 processos pendentes em 2020 para 1.219 em 2023, em diversos tribunais do país. É o que podemos depreender dos gráficos abaixo:

Figura 02.

– Quantitativo de Pedidos de recuperação extrajudicial:

⁷⁶ "Em 2023, testemunhamos um surpreendente aumento no índice de recuperações judiciais no Brasil, ultrapassando o patamar de 1.400 pedidos, assim como os anos de 2017 (1.420) e 2018 (1.408). O ano passado foi marcado por um recorde de inadimplência das empresas, influenciando significativamente o panorama da recuperação judicial. Embora os sinais de melhoria tenham começado a surgir, como a queda da inflação e das taxas de juros, a reação no cenário de recuperação judicial mostra-se mais lenta", Conforme, comentários do economista da Serasa Experian, Luiz Rabi (Serasa Experian, 2024).

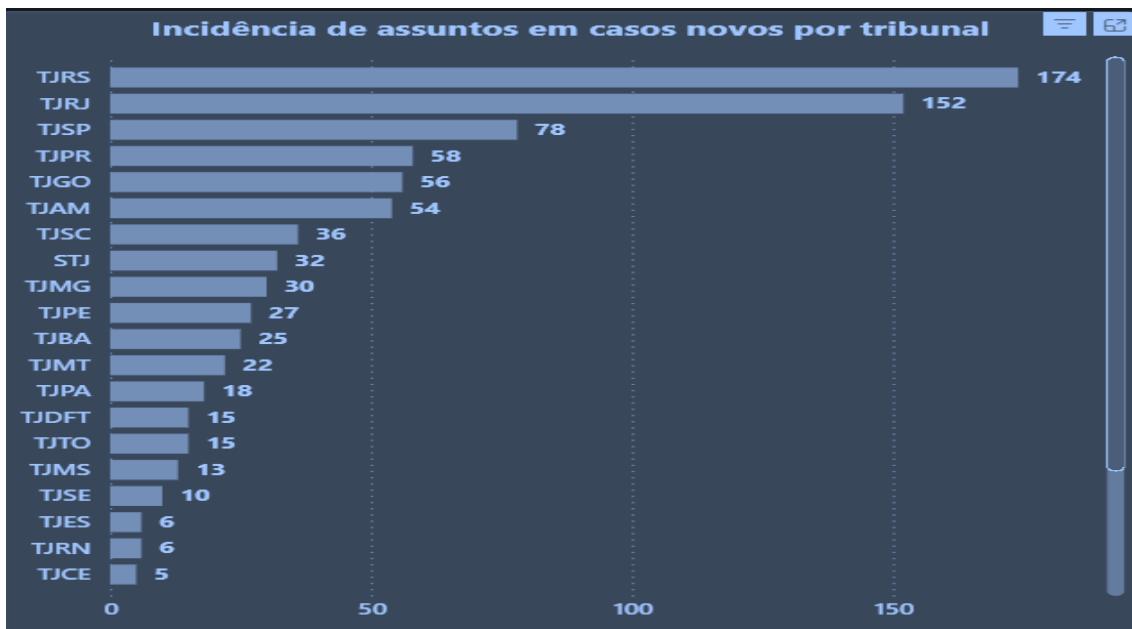
⁷⁷<https://app.powerbi.com/view?r=eyJrIjoiY2MyNmU4NjYtOTcwOS00OGE5LTkzYWYtMGM0ZTVkMGJjOTIiIwidCI6ImFkOTE5MGU2LWM0NWQtNDYwMC1iYzVjLWVjYTU1NGNjZjQ5NyIsImMiOjJ9.> Acesso em 16.08.2024.



Fonte. <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-estatisticas/>.

Ainda temos pelos dados extraídos do CNJ, o detalhamento dos pedidos de Recuperação extrajudicial por cada Estado da Federação:

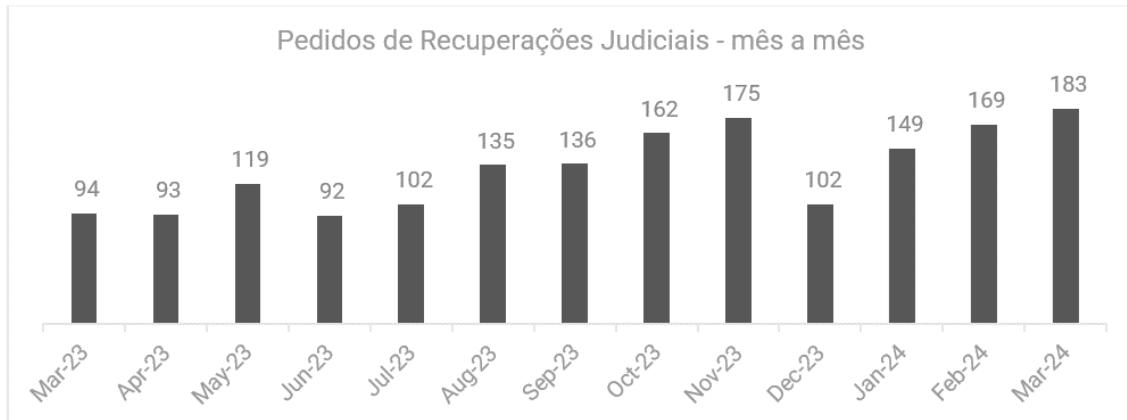
Figura 03. Dados de pedidos de Recuperação Extrajudicial por Estado.



Fonte. <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-estatisticas/>.

Em 2024, entretanto, o quadro de sociedades empresárias em dificuldade experimentou uma considerável piora,⁷⁸ com o aumento de 183 pedidos de recuperação judicial por empresas brasileiras em março de 2024 – o que representa uma alta de 94,7% em comparação ao mesmo mês de 2023, como podemos constatar abaixo.⁷⁹

Figura 04. – Pedidos de recuperações judiciais por mês⁸⁰



Fonte: Serasa Experian

Ainda com olhos postos no anexo primeiro desta dissertação, podemos constatar que embora tenha havido um aumento de empresas inadimplentes, de 4,2 milhões em março de 2016 para 6,7 para março de 2024; por outro lado, o valor das dívidas médias das empresas pelo Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) experimentou uma diminuição de 10,9 para 7,2 em março de 2024, o que revela que mais empresas estão se endividando, mas com valores devidos menores.

⁷⁸ Foram registrados 183 pedidos de recuperação judicial por empresas brasileiras em março de 2024 –alta de 94,7% em comparação ao mesmo mês de 2023.... o Setor de “Serviços” liderou o ranking de pedidos; Falências tiveram redução anual de 45,4%.

Leia mais no texto original: <(<https://www.poder360.com.br/w-nao-utilizar/economia/pedidos-de-recuperacao-judicial-sobem-947-em-marco/>)>. Acesso em 12.07.2024

⁷⁹<https://www.serasaexperian.com.br/sala-de-imprensa/analise-de-dados/pedidos-de-recuperacoes-judiciais-registraram-alta-em-marco-aponta-serasa-experian/>. Acesso em 13.07.2024.

⁸⁰ Falências tiveram redução anual de 45,4%. (SERASA EXPERIAN. *Pedidos de recuperações judiciais registram alta em março, aponta Serasa Experian.* 17 fev. 2024. 2024b. Disponível em: <https://www.serasaexperian.com.br/sala-de-imprensa/analise-de-dados/pedidos-de-recuperacoes-judiciais-registraram-alta-em-marco-aponta-serasa-experian/>. Acesso em: 13 jul. 2024).

3.2. A Fragilidade das Empresas de Pequeno e Médio Portes.

Como detalhamos ao longo do trabalho, as micros e pequenas empresas são a grande maioria das formações societárias brasileiras e as mais afetadas pelas vicissitudes do mercado e devem contar com uma proteção especial do legislador, como será objeto de sugestão de alteração legislativa ao final da presente pesquisa.

Para medir o impacto da pandemia nas empresas de menor porte, que representam 99,8 % das sociedades empresárias, segundo dados do IPEA⁸¹, os pesquisadores produziram inicialmente uma estimativa inédita do estoque de capital das MPE: R\$ 240 bilhões em dezembro de 2018 e tal balanço revela que apenas na primeira onda da doença, as micro e pequenas empresas perderam entre R\$ 9,1 bilhões e R\$ 24,1 bilhões em estoque de capital, sendo os setores de comércio e serviços os mais afetados.

Podemos depreender também do quadro abaixo que além das empresas de médio pequeno porte⁸² e micros serem a grande maioria de empresas estas também são as mais afetadas em relação às crises, havendo no período de novembro de 2022 a novembro de 2023, 159 pedidos de recuperação judicial contra 16 pedidos de grandes empresas, vide gráfico abaixo:

Figura 05 - Pedido de recuperação judicial Pequenas e Médias Empresas – novembro 2022 a novembro 2023

Quantidades de Pedidos de Recuperação Judicial			
Por Porte			
Porte	nov/22	out/23	nov/23
Micro e Pequena Empresa	39	113	137
Média Empresa	13	33	22
Grande Empresa	7	16	16
Total	59	162	175

Fonte: Serasa Experian

⁸¹[Https://www.ipea.gov.br/portal/categorias/45-todas-as-noticias/noticias/13845-estudo-evidencia-o-impacto-devastador-da-pandemia-para-micro-e-pequenas-empresas](https://www.ipea.gov.br/portal/categorias/45-todas-as-noticias/noticias/13845-estudo-evidencia-o-impacto-devastador-da-pandemia-para-micro-e-pequenas-empresas). Acesso em 07.04.2024.

⁸². NAKAMURA, João. Recuperações judiciais atingem pico de 6 anos em abril; pequenos negócios são 3 em cada 4: levantamento do Serasa mostra que resultado é o 3º pior da série histórica. *CNN Brasil*, 27 maio 2024. Disponível em: <https://www.cnnbrasil.com.br/economia/financas/recuperacoes-judiciais-atingem-pico-de-6-anos-em-abril-pequenos-negocios-sao-3-em-cada-4/>. Acesso em: 22 jul. 2024.

Como constatado acima e conquanto os números impressionem em dados gerais, em verdade são as micro e pequenas empresas individualmente consideradas que são mais frágeis e vulneráveis a eventuais crises econômicas, ao contrário das empresas de grande porte, cuja robustez não apenas lhes dá grande vantagem competitiva, como também favorece sua capacidade de absorver e na maioria das vezes diluir eventuais prejuízos e superar com mais facilidade seus percalços econômico-financeiros.

Nesse sentido ainda, de quantitativo e do que representam as empresas menores em face do universo empresarial, o Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas (Sebrae) informa que, de um total de 19 milhões de empresas, 17 milhões são microempresas (“ME”), empresas de pequeno porte (“EPP”) ou microempreendedores individuais (“MEI”), **ou seja, quase 90% das empresas monitoradas** (SEBRAE, 2020)⁸³ (grifos nossos).

Como pontuamos, com enfoque nas empresas mais frágeis e inclusive com classificação de uma proteção especial para estas empresas de médio e de pequeno portes, propusemos uma nova classificação acima detalhada e com sugestões legislativas nas considerações finais.

3.3 A Morosidade Judiciária e a Necessidade de Especialização da Unidades Judiciais.

Um outro ponto importante a ser abordado, quanto aos fatores de sucesso da recuperação extrajudicial, é a celeridade com que o Poder Judiciário trabalha com os pedidos de homologação de recuperação extrajudicial e analisa eventuais impugnações, pois a morosidade e a burocracia judiciais podem influir negativamente em tais recuperações.

Há tempos são conhecidos os malefícios do agonizante trâmite judiciário, a ponto de Rui Barbosa (1921) lembrar que a justiça tardia é injustiça manifesta e qualificada. A fim de arrostar tal situação, o Constituinte de 1988 estabeleceu como princípio basilar, o da razoável duração do processo.

⁸³ SERVIÇO BRASILEIRO DE APOIO ÀS MICRO E PEQUENAS EMPRESAS (SEBRAE). *Painel de empresas*. Dados atualizados em 11 maio 2020. [2020]. Disponível em: <https://datasebrae.com.br/totaldeempresas-11-05-2020/>. Acesso em: 27 ago. 2024.

Os efeitos da morosidade judicial por falta de especialização da estrutura judiciária foi objeto também de nosso estudo no mestrado em Políticas Públicas, especialmente embasado em questionário levado a efeito pelo Conselho Nacional de Justiça, bem como em relatórios fornecidos pelo SAJ, em mais de dez Varas Judiciais do alto Tietê, pois os nossos estudos demonstram que quanto mais especializada uma unidade jurisdicional, mais eficiente ela se revela⁸⁴.

Ainda de acordo com os dados do ranking *Doing Business*⁸⁵ do Banco Mundial, a recuperação de créditos no Brasil é inferior à média observada na América Latina.

Nesse levantamento, os dados do Banco Mundial apontam uma taxa de 18.2% para o Brasil, contra uma taxa de 31.2% para a América Latina e Caribe.

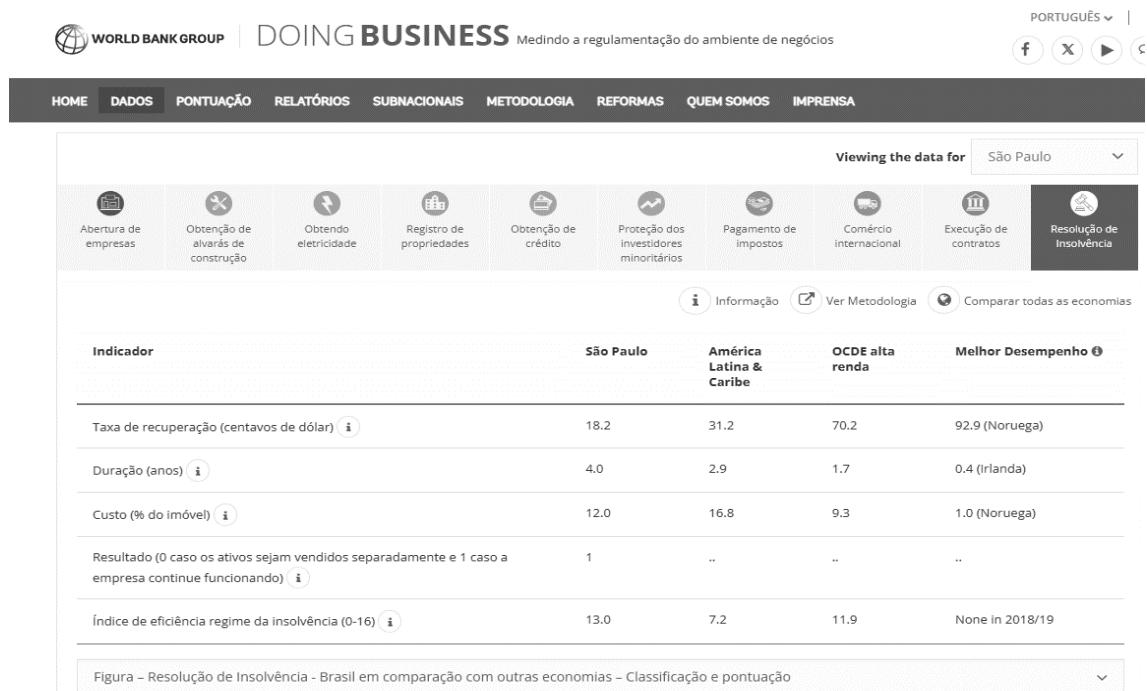
Isso ocorre devido, em grande parte, em razão do tempo médio de duração dos processos que chega a ser de quatro anos, enquanto na América Latina e Caribe a média de prazo ultrapassa 2.9 anos, Furtado Roberto (2022), vide abaixo:

Figura 06.

⁸⁴ Como reforço às conclusões a que chegamos, as entrevistas levadas a efeito em nível nacional pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), envolvendo 17.693 respondentes junto a operadores do sistema judiciário, advogados, servidores e juízes, ou seja, público externo e interno, demonstram, como um todo, os benefícios da especialização das Varas Judiciais e que confirmam nossas conclusões. BRITO, Carlos Eduardo Xavier. Dissertação de mestrado: Varas Judiciais Ambientais Regionais: “A importância da especialização dos órgãos de justiça para proteção do meio ambiente na região de Mogi das Cruzes

⁸⁵ DOING BUSSINES/BANCO MUNDIAL. Dados de resolução de insolvência. Disp:

<https://archive.doingbusiness.org/pt/data/exploretopics/resolving-insolvency>. Acesso em 26.03.2025.



Fonte. https://archive.doingbusiness.org/pt/data/exploreconomies/brazil#DB_ri

No sentido de aperfeiçoamento legislativo, podemos caminhar para a previsão de um rito mais célere para homologação do plano de recuperação extrajudicial quanto às empresas de pequeno e médio portes, especialmente pela sua comprovada fragilidade econômica.

A recuperação extrajudicial, com vimos dos dados coletados acima, está sendo subutilizada por inúmeros motivos, embora o número dos pedidos de recuperação venha aumentando. Tal fato, ainda é anotado por Márcio Souza Guimarães 2019, p. 372), com acerto e que pontua:

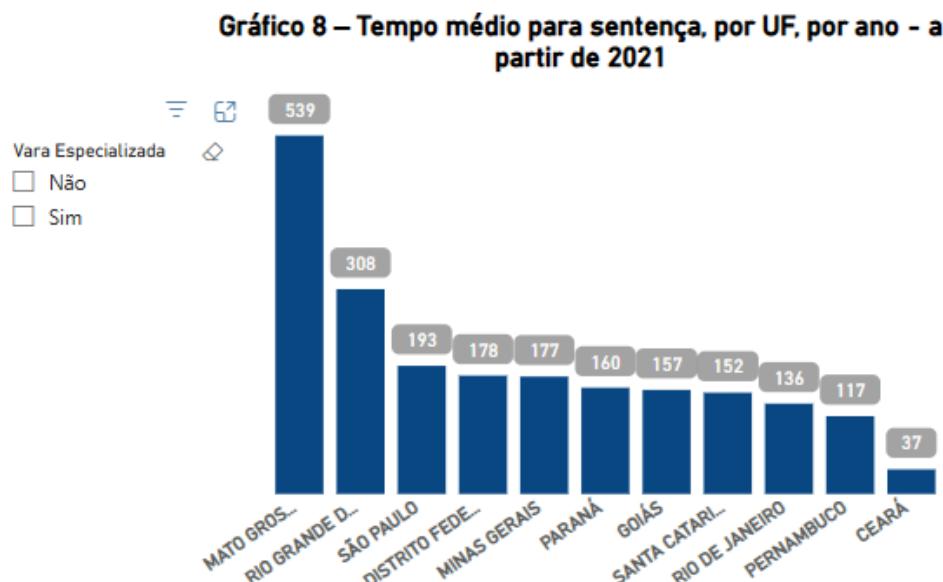
“Ainda que se trate de um procedimento simplificado quando comparado com a recuperação, a recuperação extrajudicial ainda é medida subutilizada no Brasil. Tal fato pode ser atribuído a já mencionada cultura da litigiosidade que delega o diálogo direto entre as partes sem intervenção estatal, a um segundo plano. Ademais, uma das razões do desinteresse do devedor na recuperação extrajudicial é a ausência da suspensão das execuções em curso.”

Também podemos inferir, com base nas mesmas informações trazidas na presente pesquisa, que a demora na recuperação do crédito é também acarretada pela falta de especialidade das unidades judiciais, falta de estrutura ou aparato judicial e burocracia processual, os quais são fatores que têm impacto diretamente relacionado quanto à possibilidade de sobrevivência ou soerguimento das pessoas jurídicas que enfrentam crises econômico-financeiras.

Mas não só o diminuto aparato judiciário brasileiro, frente ao grande número de processos judiciais hoje em trâmite, pode ser responsável pela referida lentidão. O Conselho Nacional de Justiça tem se preocupado em coletar dados, a fim de estudar com eficiência tais causas. Hoje, são quase 84 milhões de processos em tramitação, distribuídos por 91 tribunais (mais de 80% na Justiça Estadual) e que passam nas mãos de 18 mil juízes e 275 mil servidores brasileiros para serem solucionados⁸⁶.

Conforme dados estatísticos reunidos também pelo site OBRE (Observatório Brasileiro de Recuperação Extrajudicial), temos em média 193 dias da apresentação do plano de recuperação até o advento da respectiva sentença homologatória, diferindo bastante de Estado para Estado, nesse sentido o gráfico abaixo:

Figura 07.

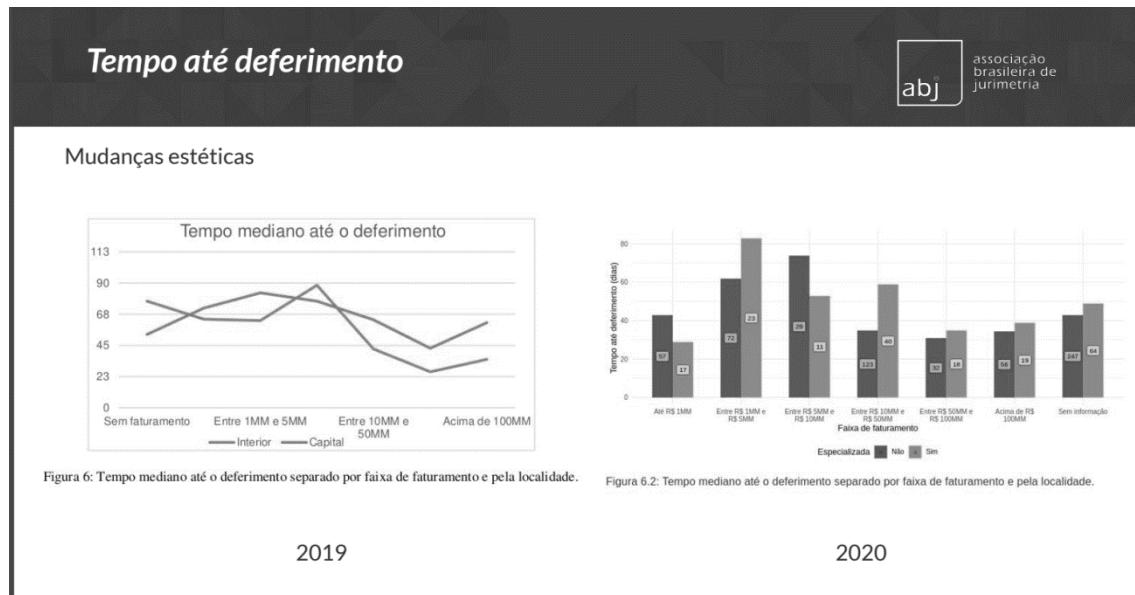


⁸⁶[Https://www.cnj.jus.br/justica-em-numeros-2024-barroso-destaca-aumento-de-95-em-novos-processos/#:~:text=Quase%2084%20milh%C3%83es%20de%20processos,servidores%20brasileiros%20para%20serem%20soltos](https://www.cnj.jus.br/justica-em-numeros-2024-barroso-destaca-aumento-de-95-em-novos-processos/#:~:text=Quase%2084%20milh%C3%83es%20de%20processos,servidores%20brasileiros%20para%20serem%20soltos)

Fonte: <https://www.obre.net.br/relatorio>.

Por outro lado, em poucas áreas a morosidade judiciária pode se mostrar tão aguda quanto aos prejuízos causados aos jurisdicionados, como em relação aos processos de recuperação extrajudicial, especialmente em relação à impugnação do plano apresentado.

Figura 08:



Fonte: <https://abj.org.br/>.

Os dados acima, dos anos de 2019 e 2020, demonstram o tempo médio de deferimento de recuperação judicial, alcançando até 90 dias para seu respectivo deferimento e embora nossa atenção esteja voltada para a recuperação extrajudicial, podemos verificar que em matéria de recuperação, a lentidão também afeta os pedidos de recuperação judicial, lembrando que a lentidão no processamento de ações que versem matéria de insolvência empresarial pode impactar diretamente nas chances de sucesso da própria recuperação das empresas, especialmente das empresas mais fragilizadas, ou seja, as médias e empresas de pequeno porte.

O Conselho Nacional de Justiça, por meio da Resolução 56/2019, com visto acima, recomendou aos Tribunais de Justiça a especialização de varas e a criação de câmaras ou turmas especializadas em falência, recuperação empresarial e outras matérias

de Direito Empresarial⁸⁷, observando-se que a mera criação e implementação dessas varas em pequenas e médias cidades, que não possuem um fluxo processual eficiente, seria extremamente onerosa, como pontifica Godoy (2024, p. 144).

Podemos afirmar, diante do quanto exposto, que as causas das dificuldades ou crises, entretanto, dada a problemática da casuística, não restaram exata e suficientemente esclarecidas na presente pesquisa, especialmente pela falta de dados que mostrem a motivação dos pedidos recuperacionais.

Possível, por outro lado, o apontamento das causas prováveis, entre as quais podem ser apontadas as dificuldades financeiras das pequenas e médias empresas, especialmente fragilizadas nos primeiros anos do começo das respectivas atividades, problemas de ordem macro e microeconômicos etc., como visto acima. Constatou-se também um aumento da quantidade de pedido de recuperação extrajudicial, superando as vantagens as desvantagens do instituto.

Quanto a morosidade, uma das respostas para incremento da celeridade processual e eficiência, que podem contribuir para a pronta recuperação empresarial, parece ser a especialização, balizada pela regionalização.

O aperfeiçoamento e instalação de estruturas judiciais especializadas também pode cooperar para a efetivação da recuperação das empresas, mais especificamente na análise das recuperações extrajudiciais, impugnações e demais incidentes.

Cumpre observar que os diplomas legislativos podem ser aprimorados para favorecer as pessoas jurídicas mais frágeis, como pontuamos acima, especificamente em relação à recuperação extrajudicial. A proposta de aperfeiçoamento legislativo, entretanto, será apontada nas considerações finais, com detalhamento dos feridos artigos para alteração da Lei 11.101/2005.

Encerramos este capítulo, concluindo em face das informações prestadas pelos referidos sites do Conselho Nacional de Justiça, Obre, Serasa, Jurimetria e Banco Mundial, especificamente inferidos dos gráficos acima acostados, que os dados levantados demonstram ter havido uma intensificação dos pedidos de recuperação

⁸⁷ <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/3068>. acesso em 10.01.2025.

extrajudicial, pelos menos nos últimos quatro anos e que os pedidos se dão em grande medida por pessoas jurídicas empresariais de pequeno e médio portes.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Múltiplas e complexas são as causas das crises empresariais, especialmente incrementadas pelos sobressaltos e adversidades do mercado nacional e internacional e que estão ligadas a inúmeros fatos como alta do dólar, dos juros e guerras, obsolescência de produtos ofertados, problemas climático-ambientais, endemias/pandemias, dentre outros tantos importantes fatores que impactam a atividade empresária, com destaque para os resultados causados pela recente crise pandêmica SARS-Covid-19.

Como vimos acima, especialmente a conclusão acerca dos dados coletados, as sociedades empresariais mais afetadas no Brasil são aquelas de pequeno e médio portes, comumente nos primeiros anos de sua existência e que são, geralmente, as mais frágeis e a morosidade delas em pedir o socorro judicial pode ser também um entrave para a respectiva recuperação quando forem viáveis.

Como fator de riqueza, geração de empregos, impostos e uma ampla gama de ações de cunho e função socioambiental, a atividade empresária, economicamente viável, deve ser preservada, por meio de incentivos de ordem legal para a superação das crises de fundo econômico-financeiro, com adoção de mecanismos legais modernos, céleres e desburocratizados.

A recuperação extrajudicial, embora seja um instituto relativamente novo, está sendo subutilizado por inúmeros motivos, como visto nos dados elencados no capítulo 3, embora o número dos pedidos de recuperação venha aumentando, como vimos também acima.

Podemos citar desde fatos históricos (a qualificação como ato de falência na conduta de convocação de credores para concessão de remissões e dilações) e até culturais, extrema dependência do Poder Judiciário, bem como escassos artigos para a disciplina, da recuperação extrajudicial, Art. 161 a 167 da Lei 11.101/05, os quais podem ser aperfeiçoados como sugeriremos logo abaixo.

Embora a recuperação extrajudicial seja ainda novidade pouco explorada, como demonstram os dados do capítulo 3, especialmente quanto aos métodos adequados de resolução de conflitos, de logo apresenta grandes vantagens, inclusive com potencial incremento de valor de mercado das respectivas ações das sociedades empresárias (em caso de aprovação do plano de recuperação), celeridade, simplicidade se comparado ao

processo de recuperação judicial, baixo custo e o desafogamento processual do Poder Judiciário, com prestígio da autonomia privada.

Ainda no sentido de avanços e aperfeiçoamento, a Lei 14.112/2020, revigorando e oxigenando o sistema recuperacional, promove profunda alteração no ambiente recuperacional, inclusive de ordem processual e procedimental, ampliando a possibilidade de acordos até mesmo de caráter trabalhista, com participação dos respectivos sindicatos, previsão do *stay period*, celeridade do rito com a criação do edital eletrônico, imprimindo, com isso, mais agilidade e mais segurança jurídica na disciplina dos métodos adequados de recuperação extrajudicial.

Não traz, contudo, avanços sobre inteligência artificial, tampouco disciplina a sucessão dos ativos alienados, deixando de disciplinar a venda de ativos. Não amplia também o rol de legitimados para requerimento da organização da empresa e como toda reforma legislativa, ainda continuará a despertar dúvidas e caminhará para seu natural aperfeiçoamento, com auxílio fundamental da doutrina e da jurisprudência, com especial olhar do Superior Tribunal de Justiça.

Por fim, como resultado da presente pesquisa, propomos as seguintes alterações para inclusão no texto da Lei 11.101/2005:

Art. 161- A Os credores e demais interessados poderão requerer também a recuperação extrajudicial, desde que seu número atinja o quórum de mais de metade de credores de determinada classe.

Art. 161 - B. A homologação da recuperação extrajudicial e decisão sobre impugnação do plano para empresas de pequeno e médio portes, com seus respectivos incidentes, terá trâmite preferencial.

Art. 161 - C. Deverão os Tribunais adotar providências para criar ou especializar varas judiciais com competência em matéria de conflitos empresariais.

Art. 161 – D. O juiz poderá, sempre que necessário, nomear administrador judicial ou perito para análise dos pedidos de recuperação extrajudicial, podendo, desde logo, as partes indicarem assistente técnicos.

Também, no sentido, de aperfeiçoamento da lei, oficiaremos ao Conselho Nacional de Justiça para que oriente os Tribunais de Justiça, a fim de que constem nos registros ou cadastros dos procedimentos recuperacionais e falências, os motivos dos respectivos pedidos, a fim de aperfeiçoar o sistema de métodos adequados de resolução de conflitos.

Prestigiando-se a autonomia privada, concluímos, dessa forma, que o atual sistema de recuperação empresarial brasileiro, após a mudança promovida pela reforma legislativa citada, Lei 14.112/20, entrelaça e estabelece uma comunicação entre os regimes de recuperação extrajudicial e métodos adequados de solução de conflitos, deixando de prevalecer a justiça adjudicada como única forma ou a predominante de resolução de conflitos, instituindo uma cultura recuperacional de natureza conciliatória, de paz e consensual, tudo com vistas ao soerguimento de sociedades empresárias, empresários individuais viáveis economicamente e composição dos demais agentes econômicos.

5. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

- ACERIS LAW LLC. Arbitragem internacional. Disponível em: <<https://www.international-arbitration-attorney.com/pt/>>. Acesso em 05 de julho de 2024
- ABEL, Richard L. 1982. *The Politics of Informal Justice. The American Experience*. Vol. 1. New York: Academic Press.
- ABRÃO, C. H.; Toledo, P. F. C. S. 2005. Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência. Saraiva, São Paulo, SP, Brasil.
- ADAMEK, Marcelo Vieira Von. Capítulo VIII. Disposições Finais e transitórias. In Souza Júnior, Francisco Satiro de, PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes (coord). Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência. 2^a. edição São Paulo. Revista dos Tribunais, 2007. P. 583-649
- AGHION, P., Hart, O., & Moore, J. (1992). The economics of bankruptcy reform. *Journal of Law, Economics, & Organization*, 8(3), 523-546.
- AGUIAR. Adriana. Via extrajudicial é mais flexível. Associação dos Advogados de São – AASP, São Paulo, 09.jun.2009. Disponível em: <http://www.aasp.org.br/aasp/imprensa/clipping/cli_noticia.asp?idnot=5525>.
- ANDREY, Marcos. In: LUCCA, Newton de; SIMÃO FILHO, Adalberto (coord.). Comentários à nova Lei de Recuperação de Empresas e de Falências. São Paulo: Quartier Latin, 2005.
- ALPA, Piero Guido. 1997. “Riti alternativi e tecniche di risoluzione stragiudiziale delle controversie di diritto civile”. In L’attività del giudice. Mediazione degli interessi e controllo delle attività, Org. Mario Bessone. Torino: Giappichell
- ARAUJO, A. P., Ferreira, R.V.X., & Funchal, B. (2012). The brazilian bankruptcy law experience. *Journal of Corporate Finance*. 18(4), 994–1004.

ARAÚJO, José Francelino de. Comentários à Lei de Falências e Recuperação de Empresas. São Paulo: Saraiva, 2009.

ASCARELLI, Tullio. Atividade do Empresário. Trad. Erasmo Valladão Azevedo e Novaes. França. Revista de Direito Mercantil Industrial, Financeiro e Económico. São Paulo. V. 42, n 132, out/dez.2003.

BANDEIRA de Mello, Celso Antonio. Direito Administrativo. 10^a. ed. Editora Malheiros. São Paulo. 1998.

BARBOSA, Rui. Oração aos moços, 1921.

BECHARA, Guilherme Fontes. AUDI, Ana Carolina Botto. A reforma da Lei de Recuperações e Falências e o incentivo da conversão de dívida em capital. Lexlatin. 14 dez. 2020. Disponível em: [https://br.lexlatin.com/opini].

BERKOVITCH, E., & Israel, R. (1999). Optimal bankruptcy laws across different economic systems. *The Review of Financial Studies*, 12(2), 347–377.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino. Nova Lei de Recuperação Judicial e Falências. 15^a. ed. São Paulo: Ed. RT, 2021.

BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 13^a. Edição. Editora Malheiros. 2006. p. 282.

BRASIL. LEI no 10.406, de 10 de janeiro de 2002. Institui o código civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm>. Acesso em 28.05.2024.

BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Recomendação 63, de 31 de março de 2020 (LGL\2020\3653). Recomenda aos Juízos com competência para o julgamento de ações de recuperação empresarial e falência a adoção de medidas para a mitigação do impacto decorrente das medidas de combate à contaminação pelo novo coronavírus causador da Covid-19.

Disponível em:

[atos.cnj.jus.br/files/original220958202003315e83bfb650979.pdf]. Acesso em 06.06.2024.

BRITO, Carlos Eduardo Xavier. Dissertação de mestrado: Varas Judiciais Ambientais Regionais: “A importância da especialização dos órgãos de justiça para proteção do meio ambiente na região de Mogi das Cruzes”.

BUSCHINELLI, Gabriel Saad Kik. Cessão de crédito na recuperação judicial, in CEREZETTI, Sheila C. Neder; MAFFIOLETTI, Emanuelle Urbano (coords.). *Dez anos da Lei 11.101/2005*. São Paulo: Almedina, 2015, p. 311-347.

BUSH, Robert A. Baruch; FOLGER, Joseph P. *The Promise of Mediation: Responding to Conflict Through Empowerment and Recognition*. São Francisco: Jossey-Bass, 1994.

CANOTILHO, JJ. Gomes, *Direito Constitucional. Teoria da Constituição*. 7a. ed. Editora Almedina. Portugal.

CAMPINHO, Sérgio. *Falência e recuperação de empresa: o novo regime da insolvência empresarial*. 6. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2012.

CARVALHO, A. G. de (2005). Lei de Falência, acesso ao crédito empresarial e taxas de juros no Brasil. *Revista de Economia Política - Brazilian Journal of Political Economy*, 25(1), 131-153.

CASTELLS, M. *A sociedade em rede* São Paulo: Paz e Terra, 1999.

CORREIA, Alexandre; SCIASCIA, Gaetano. *Manual de Direito Romano*. 2 v. São Paulo: Saraiva, 1955, V2, p. 120.

DIDIE JUNIOR, Freddie; BRAGAS, Paula Sarnos; BATISTA, Felipe Vieira. A recuperação judicial como jurisdição voluntária: um ponto de partida para a estruturação do procedimento. *Revista de Processo*. Vol. 310/2020, p. 237-262, Dez. 2020.

DE LACERDA, Paulo Maria. *Da fallencia no Direito Brasileiro*. São Paulo. Cia. Editora Nacional, 1931, p. 07.

DE LACERDA, J.C. Sampaio. *Manual de Direito Falimentar*. 8.ed. Rio de Janeiro, Freitas Bastos, 1973.

COBB, Sara. A Narrative Perspective on Mediation: Toward the Materialization of the Storytelling Metaphor. In: FOLGER, Joseph P.; JONES, Tricia S. (eds.) *New Directions in Mediation: Communication Research and Perspectives*. Thousand Oaks, Califórnia: Sage, 1994. p. 48-63.

DAVIS, H. *Business Mortality: The Shoe Manufacturing Industry*. *Harvard Business Review*, v. 17, n. 3, p. 331-339, 1939.

DE LUCCA, Newton; DEZEM, Renata Mota Maciel M. *Dez anos de vigência da Lei 11.101/05. Há motivos para comemorar?*, in CEREZETTI, Sheila C. Neder;

MAFFIOLETTI, Emanuelle Urbano (coords.). *Dez anos da Lei 11.101/2005*. São Paulo: Almedina, 2015, p. 82-102.

DOMINGUES, Alessandra de Azevedo. Da concordata à recuperação: investigando a recuperação extrajudicial, in DE LUCCA, Newton; DOMINGUES, Alessandra de Azevedo. (coords.). *Direito recuperacional: aspectos teóricos e práticos*. São Paulo: Quartier Latin, 2009.

FRAZÃO, Ana. Função social da empresa: repercussões sobre a responsabilidade civil de controladores e administradores de S/As, 2011. pp. 93-95-97.

FRANÇA, Rubens Limongi. *Instituições de Direito Romano*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1982.

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. *Lei de Falência e Recuperação de Empresas*. 5. ed. São Paulo: Atlas, 2010.

GARDINO, Adriana Valéria Pugliese. A evolução do tratamento jurídico da empresa em crise no direito brasileiro. Mestrado em Direito. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, 2006.

GITMAN, Lawrence J. **Princípios de Administração Financeira** . 12. ed. São Paulo: Pearson, 2010.

GRINOVER, Ada Pellegrini. O controle jurisdicional de políticas públicas. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; WATANABE, Kazuo (coord.). *O controle jurisdicional de políticas públicas*. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

GROSS, Steven F. e George EB Maguire, Planos pré-embalados do Capítulo 11, em Reorganizações empresariais do Capítulo 11 1994, PLI Comm. L. & Prac. Course Handbook Series, núm. A4-4444, 1994.

GUZINSKI, Joseph A., Resposta: Reorganizações de pequenas empresas e as propostas do SABRE, 7 Fordham J. Corp. & Fin. L. 295, 296 (2002).

HAMMES, Elia Denise; PELLEGRINI, Grace Kellen de Freitas. O princípio da preservação da empresa e a flexibilização da definição de MPEs para fins da lei concursal. XIII Seminário Nacional Demandar Sociais e Políticas Públicas na Sociedade Contemporânea. 2016. Disponível em: [\[https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/14744\]](https://online.unisc.br/acadnet/anais/index.php/snpp/article/view/14744). Acesso em: 09.03.2024.

KRUGER, Lewis. Compreendendo os princípios básicos da falência e reorganização empresarial 2008, Nova York, Practicing Law Institute, 2000.

LIMA, Leandro Rigueira REnnó, OLIVEIRA, Henrique Tomucci de Cerqueira. A mediação na recuperação de empresas: Como, quando e por quê? Ed. Juruá, p. 97.

LINHARES, Camila; BOVENDORP, Beatriz. Gestão de conflitos na atualidade. Belo Horizonte, 2018.

MACHADO, Paulo Affonso Leme. Direito Ambiental Brasileiro. 13ª Edição. São Paulo: Editora Malheiros, 2005.

MAMEDE, Gladston. Direito empresarial brasileiro: falência e recuperação de empresas. 8. ed. São Paulo: Atlas, 2016. v. 4.

MANGE, Eduardo Foz; SILVEIRA, Luciano Guimarães da. Recuperação extrajudicial: aspectos gerais e processamento do pedido de homologação. In: LAZZARINI, Alexandre A.; KODAMA, Thais; CALHEIROS, Paulo (coord.). Recuperação de empresas e falência. São Paulo: Quartier Latin, 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Novo Curso de Processo Civil. Tutela dos Direitos mediante o procedimento comum. Volume 2. São Paulo: RT, 2015, p. 173;

MARTINS, Glauco Alves. A recuperação extrajudicial. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

MILANI, Mario Sergio. Lei de recuperação judicial, recuperação extrajudicial e falência comentada. São Paulo: Malheiros, 2011.

MONTEIRO, Andre Luis. VERÇOSA, Fabiane. FONSECA, Geraldo. Arbitragem, Mediação, Falência e Recuperação. Ed. Revista dos Tribunais, 2022.

NADER, Danielle. Mais de 7 mil empresas estão em Recuperação Judicial no país. Contábeis. 29 maio 2020. Disponível em: [\[www contabeis.com.br/noticias/43209/mais-de-7-mil-empresas-estao-em-recuperacao-judicial-no-pais/\]](http://www contabeis.com.br/noticias/43209/mais-de-7-mil-empresas-estao-em-recuperacao-judicial-no-pais/). Acesso em: 18.03.2024.

NAHM, A. Y.; VONDEREMBSE, M. A. Theory development: an industrial/post-industrial perspective on manufacturing. International Journal of Production Research, v. 40, n. 9, p. 2067-2095, 2002.

NAKASAWA, Thaís Lie Enomoto. A recuperação extrajudicial: instituto jurídico adequado a restauração de empresa ponto 2013. 59f. Trabalho de conclusão de curso faculdade de direito de Ribeirão Preto, Universidade de São Paulo, 2013.

NEGRÃO, R. Curso de direito comercial e de empresa: recuperação de empresas, falência e procedimentos concursais administrativos. São Paulo: Saraiva, 2005.

OLIVEIRA, Márcio Antonio de. In: COSTA, Daniel Carnio (coord.). Comentários completos à Lei de Recuperação de Empresas e Falências. Curitiba: Juruá, 2015. v. 2.

PACHECO, José da Silva. Processo de recuperação judicial, extrajudicial e falência. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

PAIVA, Luiz Fernando Valente de. Da recuperação extrajudicial. In: PAIVA, Luiz Fernando Valente de (coord.). Direito falimentar e a nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

PAIVA, Luiz Fernando Valente de. Recuperação extrajudicial: o instituto natimorto e uma proposta para a sua reformulação. In: TOLEDO, Paulo Fernando Campos Salles de; SATIRO, Francisco (coord.). Direito das empresas em crise: problemas e soluções. São Paulo: Quartier Latin, 2012.

PENTEADO, Mauro Rodrigues, in SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro de; PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes (coords.). Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência: Lei 11.101/2005 - artigo por artigo. 2. ed. São Paulo: ED. RT, 2007.

PIPOLO, Henrique Afonso. Princípio da Preservação da empresa na recuperação judicial: Uma análise da sua aplicação na jurisprudência. Tese (Doutorado em Direito Comercial) – Pontifícia Universidade Católica. São Paulo, 2016. Disponível em: [\[https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/19589/2/Henrique%20Afonso%20Pipolo.pdf\]](https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/19589/2/Henrique%20Afonso%20Pipolo.pdf). Acesso em: 09.03.2024.

PORTAL DO SEBRAE. Causas de Crises Financeiras nas Empresas . Disponível em: <https://www.sebrae.com.br> . Acesso em: 01 fev. 2025.

ROE, M. J. (1983). Bankruptcy and debt: A new model for corporate reorganization. *Columbia Law Review*, 83(3), 527–602.

SERRA, Catarina. Regime Extrajudicial de Recuperação de Empresas – Análise Crítica. Editora Almedina, 2018, p. 21-23..

- SENBET, L. W., & Wang, T. Y. (2010). Corporate financial distress and bankruptcy: A survey. *Foundations and Trends in Finance* 5(4), 243–335. doi:10.1561/0500000009.
- Shleifer, A., & Vishny, R. W. (1992). Liquidation values and debt capacity: A market equilibrium approach. *Journal of Finance*, 47(4), 1343–1366.
- SICA, L. P. P. P. (2009). Recuperação extrajudicial de empresas: Desenvolvimento do direito de recuperação de empresas brasileiro (Tese de Doutorado). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, SP, Brasil.
- SILVA, V. A. B., Sampaio, J. O., & Gallucci, H., Neto (2018). Pedidos de recuperação judicial no Brasil: Uma explicação com variáveis econômicas. *Revista Brasileira de Finanças*, 16(3), 429-454.
- SACRAMONE, Marcelo. Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falências. São Paulo: Editora Saraiva, 2021.
- SALOMÃO, Luís Felipe; SANTOS, Paulo Penalva (coord.). Recuperação judicial, extrajudicial e falência: teoria e prática. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.
- SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. Recuperação de empresas e falência: teoria e prática na Lei 11.101/2005. São Paulo: Almedina, 2016.
- SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo; SCALZILLI, João Pedro. Recuperação extrajudicial de empresas. São Paulo: Quartier Latin, 2013.
- SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro de. In: SOUZA JÚNIOR, Francisco Sátiro de; PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes (coord.). Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2007.
- SZTAJN, Rachel. Da recuperação judicial. In: SOUZA JUNIOR, Francisco Satiro; PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes (Coord.). Comentários à lei de recuperação de empresas e falência: Lei n. 11.101/2005. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 220
- SZTAJN, Rachel. In: ABRÃO, Carlos Henrique; TOLEDO, Paulo F. C. Salles (coord.). Comentários à Lei de Recuperação de Empresas e Falência. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- SZTAJN, Rachel; FRANCO, Vera Helena de Mello. Falência e recuperação da empresa em crise - comparação com as posições do direito europeu. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008.

TARTUCE, Fernanda. Mediação nos conflitos civis. 5^a. ed. ver. Atual. e ampl. - Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método: 2019, p.110.

TOMAZETTE, Marlon. Curso de direito empresarial: Falência e recuperação de empresas, v. 3 – 5. ed. rev. e atual. – São Paulo: Atlas, 2017.

TOMAZETTE, Marlon. Curso de direito empresarial: Falência e recuperação de empresas, v. 3 – 12a. ed. rev. e atual. – São Paulo: Atlas, 2024, pp. 2-3, 88, 90.

TOMAZETTE, Marlon. Recuperação de empresas: recuperação judicial de microempresas e empresas de pequeno porte. Cadernos FGV Projetos, ano. 13. n. 33, 2018.

Disponível em:

[https://conhecimento.fgv.br/sites/default/files/cadernos_recuperacaojudicial-final-site.pdf]. Acesso em: 02.01.2024.

VIGIL NETO, Luiz Inácio. Teoria falimentar e regimes recuperatórios: estudos sobre a Lei 11.101/2005. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

VIEGAS, Cláudio Mara de Almeida Rabelo; JUNQUEIRA; Carlos Frederico Castro. A natureza jurídica da recuperação extrajudicial e da aplicabilidade da teoria da imprevisão. Percurso Acadêmico – Revista Interdisciplinar da PUC Minas no Barreiro, Belo Horizonte, v. 6. n. 11, jan.-jul. 2016. Disponível em: [<http://periodicos.pucminas.br/index.php/percursoacademico/article/view/P.2236-0603.2016v6n11p128>]. Acesso em: 02.03.2024.

6. ANEXO.



Indicador Serasa Experian de Inadimplência das Empresas

Mês	Empresas Inadimplentes (milhões)	Dívidas Negativadas (milhões)	Dívidas Negativadas (R\$ bilhões)	Dívida Média (por CNPJ)
jan-16	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.
fev-16	n.d.	n.d.	n.d.	n.d.
mar-16	4,2	45,8	77,9	10,9
abr-16	4,2	46,1	78,8	10,9
mai-16	4,3	46,2	79,3	10,8
jun-16	4,3	46,5	79,9	10,8
jul-16	4,3	46,7	80,6	10,8
ago-16	4,4	47,0	81,5	10,8
set-16	4,4	47,1	81,8	10,6
out-16	4,5	47,2	82,4	10,5
nov-16	4,6	47,6	83,4	10,4
dez-16	4,6	47,7	83,6	10,3
jan-17	4,7	47,9	84,4	10,2
fev-17	4,7	48,0	85,1	10,1
mar-17	4,8	49,0	87,2	10,3
abr-17	4,8	49,1	87,8	10,2
mai-17	4,9	49,4	89,3	10,2
jun-17	4,9	49,5	89,9	10,1
jul-17	4,9	49,5	90,7	10,1
ago-17	5,0	49,5	91,3	10,0
set-17	5,0	49,7	91,5	10,0
out-17	5,0	49,8	91,6	9,9
nov-17	5,1	49,9	91,9	9,8
dez-17	5,1	50,0	92,1	9,8
jan-18	5,2	50,2	92,7	9,7
fev-18	5,2	50,5	93,1	9,7
mar-18	5,2	50,8	93,8	9,7
abr-18	5,3	51,1	94,5	9,7
mai-18	5,3	51,4	95,2	9,7
jun-18	5,4	51,7	95,4	9,7
jul-18	5,4	52,1	96,6	9,6
ago-18	5,4	52,5	98,5	9,7
set-18	5,5	52,6	98,9	9,6
out-18	5,5	52,2	98,3	9,5
nov-18	5,6	52,5	101,8	9,4
dez-18	5,6	52,3	101,7	9,3
jan-19	5,6	52,2	101,7	9,2
fev-19	5,6	52,1	102,0	9,2
mar-19	5,7	52,3	102,7	9,2
abr-19	5,7	52,1	101,5	9,1
mai-19	5,8	52,1	101,7	9,1
jun-19	5,8	52,3	103,1	9,0

jul-19	5,9	52,4	103,5	8,9
ago-19	6,0	53,6	107,6	9,0
set-19	6,0	53,5	107,4	9,0
out-19	6,0	53,5	107,5	8,9
nov-19	6,0	53,1	106,9	8,8
dez-19	6,1	54,0	115,8	8,8
jan-20	6,2	54,7	118,4	8,8
fev-20	6,2	53,5	114,9	8,7
mar-20	6,2	53,3	115,3	8,6
abr-20	6,1	52,8	114,6	8,6
mai-20	6,1	52,1	113,2	8,6
jun-20	5,9	51,2	112,0	8,6
jul-20	5,9	50,5	110,9	8,6
ago-20	5,9	49,8	110,0	8,5
set-20	5,8	49,1	108,8	8,4
out-20	5,8	48,6	108,1	8,4
nov-20	5,8	48,2	107,5	8,3
dez-20	5,8	47,4	105,9	8,2
jan-21	5,8	47,6	107,2	8,2
fev-21	5,9	47,0	106,4	8,0
mar-21	5,9	46,7	105,7	7,9
abr-21	5,9	46,4	105,0	7,8
mai-21	5,9	45,8	104,0	7,8
jun-21	5,9	45,4	103,2	7,7
jul-21	5,9	44,9	102,3	7,6
ago-21	5,8	44,1	99,8	7,5
set-21	5,8	43,8	99,6	7,5
out-21	5,8	43,5	98,5	7,4
nov-21	5,9	43,2	97,7	7,3
dez-21	5,9	43,1	96,9	7,3
jan-22	6,0	43,5	98,0	7,3
fev-22	6,0	43,6	98,9	7,2
mar-22	6,1	43,9	99,8	7,2
abr-22	6,1	43,8	99,7	7,2
mai-22	6,1	44,0	101,0	7,2
jun-22	6,2	44,2	101,9	7,2
jul-22	6,2	44,1	101,5	7,1
ago-22	6,2	44,1	101,9	7,1
set-22	6,3	44,6	105,2	7,1
out-22	6,3	44,8	106,4	7,1
nov-22	6,4	45,3	108,9	7,1
dez-22	6,4	45,8	110,2	7,1
jan-23	6,4	45,6	110,8	7,1
fev-23	6,5	45,8	112,9	7,1
mar-23	6,5	46,1	114,8	7,1
abr-23	6,5	46,4	117,5	7,1
mai-23	6,5	46,1	116,2	7,1
jun-23	6,5	46,3	118,0	7,1
jul-23	6,6	46,5	119,1	7,1

ago-23	6,6	46,7	119,3	7,1
set-23	6,6	47,1	122,2	7,1
out-23	6,6	47,2	125,8	7,1
nov-23	6,6	46,7	124,7	7,0
dez-23	6,6	46,9	126,1	7,1
jan-24	6,7	47,2	127,8	7,1
fev-24	6,6	47,4	130,0	7,1
mar-24	6,7	48,1	134,0	7,2
abr-24				
mai-24				
jun-24				
jul-24				
ago-24				
set-24				
out-24				
nov-24				
dez-24				

Exmo. Sr. Dr. Luís Roberto Barroso, DD. Presidente do Conselho Nacional
de Justiça

Vimos pelo presente ofício, com subida honra, solicitar a V.Exa
sejam tomadas providências para inserção no site do CNJ de informações quanto às razões
dos pedidos de recuperação extrajudicial.

Tal solicitação prende-se à necessidade de apurar as causas das
crises empresariais e auxiliar no sistema recuperacional de sociedades empresárias e
empresários individuais, especialmente no campo da desjudicialização e autocomposição
das partes envolvidas nos litígios empresariais.

Esclareça-se, por fim, que judicamos em Varas Judiciais por mais
de duas décadas e a necessidade de tais dados foram também sentidas quando da
conclusão de nosso mestrado em direito junto a Universidade Uninove que tem por
investigação os métodos adequados de solução de conflitos na recuperação Extrajudicial.

Certo de poder contar com o apoio e compreensão de V. Exa,
subscrivemos, reiterando votos de estima e grande apreço.

São Paulo, 10 de junho de 2025.

CARLOS EDUARDO
XAVIER
BRITO:13294494874
Assinado de forma digital por CARLOS
EDUARDO XAVIER BRITO:13294494874
Dados: 2025.06.13 10:23:43 -03'00'
Carlos Eduardo Xavier Brito.