



FACULDADE CDL
MBA EM ICMS

Márcio Rafael Gazzineo

**REPERCUSSÃO ECONÔMICA DA NOVA LEI DE FALÊNCIA E A
CONSEQUENTE NECESSIDADE DE UMA POLITICA ECONÔMICA DE
RECUPERAÇÃO DOS CRÉDITOS FISCAIS DE EMPRESAS EM
RECUPERAÇÃO JUDICIAL**

Fortaleza
2014

Márcio Rafael Gazzineo

**REPERCUSSÃO ECONÔMICA DA NOVA LEI DE FALÊNCIA E A
CONSEQUENTE NECESSIDADE DE UMA POLITICA ECONOMICA DE
RECUPERAÇÃO DOS CRÉDITOS FISCAIS DE EMPRESAS EM
RECUPERAÇÃO JUDICIAL**

Monografia apresentada ao Curso de
MBA em ICMS, da Faculdade CDL,
como requisito parcial para obtenção
do título de Especialista.

Orientador: Prof. Ms. Paulo Sérgio
Almada Coutinho.

Fortaleza

2014

Autor do Trabalho:

MÁRCIO RAFAEL GAZZINEO

Título do Trabalho:

REPERCUSSÃO ECONÔMICA DA NOVA LEI DE FALÊNCIA E A
CONSEQUENTE NECESSIDADE DE UMA POLÍTICA ECONÔMICA DE
RECUPERAÇÃO DOS CRÉDITOS FISCAIS DE EMPRESAS EM
RECUPERAÇÃO JUDICIAL.

Monografia apresentada ao Curso de MBA em ICMS, da Faculdade CDL,
como requisito parcial para obtenção do grau de Especialista.

Aprovada em: ____/____/____

Prof. Ms. Paulo Sérgio Almada Coutinho - Orientador
Faculdade CDL

Aos meus pais Domingos Miguel
Antonio Gazzineo Filho e Márcia
Terezinha Tonieto, que me
possibilitaram mais esta conquista.

À minha família, pelo enorme apoio
que nunca me faltou.

À Luma, que compreendeu minhas
ansiedades.

AGRADECIMENTOS

Gostaria de agradecer ao professor Paulo Sérgio Almada Coutinho, por ter aceitado o convite para figurar como meu orientador no trabalho de conclusão de curso, em especial, pela dedicação e esforço despendidos no sentido de lapidar cada passo de nossa pesquisa a ponto de transformá-la em uma monografia.

Por fim, gostaria de registrar os nossos agradecimentos a todos os professores que formam o Curso de MBA ICMS, aos colegas, aos amigos, e aos funcionários que de alguma forma contribuíram para que pudéssemos alcançar nossos objetivos.

“Lute com determinação, abrace a vida com paixão, perca com classe e vença com ousadia, porque o mundo pertence a quem se atreve e a vida é muito para ser insignificante.”

(Charles Chaplin)

RESUMO

O presente trabalho trata dos reflexos da Nova Lei de Falências na Economia. Aborda-se o histórico da Falência, iniciando pelo Direito Romano, passando pela Idade Média e chegando aos tempos atuais. Expõe comentário sobre a tramitação do Projeto de Lei, sua aprovação e a transição do Decreto Lei n.º 7.661, de 21 de junho de 1945 até a entrada em vigência da Lei n.º 11.101, de 9 de fevereiro de 2005. Comenta-se, em seguida, as mudanças trazidas a nosso Ordenamento Jurídico. Analisa o alinhamento com o mundo globalizado e compara com a legislação brasileira à de outros países. Por fim, expõe os reflexos econômicos trazidos pela nova Lei, fazendo um comparativo numérico do uso dos institutos da falência e da Recuperação Judicial. Em paralelo, traça uma linha entre os números de devedores de ICMS que convolam em falência ou que encerram suas atividades, analisando a política de recuperação desses créditos e de incentivos para que a empresa se reestabeleça junto ao Fisco Estadual. Conclui-se que o objetivo basilar da legislação em análise tem sido alcançado de forma satisfatória.

Palavras-chave: Responsabilidade civil. Omissão Estatal. Responsabilidade Subjetiva. Recuperação de Créditos Fiscais. Política Econômica.

ABSTRACT

The present work deals with the effects of the New Bankruptcy Law in Economy. It approaches the history of Bankruptcy, starting with the Roman law, through the Middle Ages, and down to the present times. Exhibiting comment on the conduct of the Bill, its adoption and the transition of Decree Law no. 7,661, of June 21, 1945 until the entry into force of Law no. 11,101, of February 9, 2005.'s Said if then the changes brought to our legal system. Analyzes the alignment with the globalized world and compares with Brazilian law to other countries. Finally, exposes the economic consequences brought by the new law, making a numerical comparison of the use of the institutes of bankruptcy and Reorganization. In parallel, draws a line between the numbers of debtors ICMS convolam bankrupt or end their activities, analyzing the political recovery of these credits and incentives for the company to re-establish with the State Treasury. It is concluded that the fundamental purpose of the legislation in question has been achieved satisfactorily.

Keywords: Liability. State failure. Subjective Responsibility. Recovery of Tax Credits. Economic Policy.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

EUA -	Estados Unidos da América
ICMS -	Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação
PAES -	Parcelamento Especial
PAEX -	Parcelamento Excepcional
REFIS -	Programa de Recuperação Fiscal
SERASA -	Serviço de Assessoria S/A

SUMÁRIO

	INTRODUÇÃO.....	11
1	ASPECTOS HISTÓRICOS.....	14
1.1	Histórico no mundo.....	14
<i>1.1.1</i>	<i>Em Roma.....</i>	<i>14</i>
<i>1.1.2</i>	<i>Idade Média.....</i>	<i>15</i>
<i>1.1.3</i>	<i>Código Napoleônico.....</i>	<i>16</i>
1.2	Histórico no Brasil.....	16
<i>1.2.1</i>	<i>Brasil Império.....</i>	<i>17</i>
<i>1.2.2</i>	<i>Brasil República.....</i>	<i>17</i>
1.3	Histórico no mundo moderno.....	18
2	TRAMITAÇÃO DO PROJETO DE LEI.....	20
2.1	Projeto de lei complementar de 1993.....	20
2.2	Projeto de lei complementar 71, de 23 de outubro de 2003.....	21
2.3	Da entrada em vigência da nova lei.....	21
3	PRINCIPAIS MUDANÇAS.....	23
3.1	Posicionamento do relator do parecer do Projeto Complementar 71/2003.....	24
3.2	Posicionamento do doutrinador Amador Paes de Almeida.....	24
3.3	Mudanças de maior relevância em comum a opinião do legislador e do doutrinador.....	25
<i>3.3.1</i>	<i>Extinção da concordata e criação da recuperação.....</i>	<i>26</i>
<i>3.3.2</i>	<i>Manutenção das empresas viáveis.....</i>	<i>27</i>
<i>3.3.3</i>	<i>Maximização na realização dos ativos.....</i>	<i>27</i>
<i>3.3.4</i>	<i>Separação do conceito de empresa e empresário.....</i>	<i>28</i>
3.4	Considerações finais.....	28
3.5	Quadro comparativo.....	29
4	ALINHAMENTO COM O MUNDO.....	32
4.1	Legislação brasileira x legislação norte americana.....	32
4.2	Legislação brasileira x legislação de países da Europa.....	33
5	REPERCUSSÃO ECONÔMICA.....	34
5.1	Evolução dos pedidos de recuperação e de decretação de	

	falência.....	35
5.2	Reflexos na economia.....	37
6	ASPECTO FISCAL E A NOVA LEI DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E FALÊNCIAL.....	39
6.1	Política de recuperação de créditos fiscais e sua evolução histórica.....	39
6.2	Da necessária política de débitos recuperação de créditos fiscais.....	41
	CONCLUSÃO.....	43
	REFERÊNCIAS.....	45
		47

INTRODUÇÃO

A lei falimentar brasileira há muito carecia de reformas, vez que defasada e ineficaz. Em vista dessa defasagem, em 1993, apresentou-se projeto de Lei Complementar, o qual visava modificações no Ordenamento Jurídico brasileiro, no que tange a falência. Sendo aprovado o projeto de lei em 2004, para passar a vigorar em 2005.

A nova Lei trouxe modificações necessárias ao bom desenvolvimento da economia brasileira. Modificou procedimentos inerentes à falência e criou os procedimentos de Recuperação Judicial e Extrajudicial, institutos de grande utilidade a manutenção em funcionamento das empresas viáveis, princípio basilar da nova lei.

Quanto ao estudo da falência e de seus institutos, faz-se necessário seu entendimento etimológico. Origina-se a partir do verbo falir, que se originou da palavra latina *falace*, que corresponde a faltar com o prometido, com a palavra, enganar, daí falimento, falência significar falha, falta ou omissão.

A lei brasileira procurou se espelhar nos principais países do mundo ocidental quando de sua propositura, a fim de alcançar maior eficácia e seguir a corrente econômica vigente no mundo globalizado, no que tange as empresas em crise, que se ressalta ser atualmente assunto recorrente, em vista do crítico momento econômico.

Dessa forma, no decorrer do trabalho, responde-se a determinados questionamentos, tais como: A nova lei de falência trouxe alguma mudança para a economia brasileira? Em caso positivo, qual a relevância dessas mudanças na economia? Há identidade entre a lei brasileira e as similares no mundo? A nova Lei abrange integralmente os interesses das empresas em recuperação, dando-lhes plena condição de recuperar seu nome e todos os seus débitos, inclusive no âmbito fiscal?

A justificativa para esta monografia é que as questões relativas a nova Lei de Falência tiveram mudanças de grande relevância em sua estrutura, as quais devem ser analisadas e comparadas, tanto com o texto da lei anterior, quanto com a lei em vigência em países do mundo. Realizado tal

comparativo, deve-se verificar a relevância das mudanças trazidas e a relevância de cada uma delas.

Tem-se, então, como objetivo geral, abordar os reflexos trazidos a Economia pela nova Lei de Falências. Os objetivos específicos são: fazer uma abordagem histórica da evolução da lei de falência no mundo e no Brasil, para com isso melhor entender o direito falimentar; enumerar as principais mudanças trazidas pela legislação nova e verificar se essas mudanças alcançaram, de fato, os seus objetivos; e comparar se há identificação entre a norma jurídica em vigência no Brasil e nos demais países do mundo.

Em relação aos aspectos metodológicos, as hipóteses foram investigadas mediante pesquisa bibliográfica e documental. No que tange a tipologia da pesquisa, isto é, segundo a utilização de resultados, é pura, visto que tem como único fim a ampliação dos conhecimentos do pesquisador para uma nova tomada de posição. A abordagem é qualitativa, procurando aprofundar a compreensão das ações e relações humanas e nas condições e frequências de determinadas situações sociais. Quanto aos objetivos, a pesquisa é descritiva, buscando descrever fenômenos, descobrir a frequência que um fato acontece, sua natureza e suas características; e exploratória, procurando aprimorar as ideias, buscando maiores informações sobre o tema em discussão.

No primeiro capítulo, abordar-se-á o histórico do instituto da Falência, tomando por início Roma, onde a legislação tratava o devedor como objeto, que deveria ser explorado até o pagamento da dívida ou mesmo esquartejado e dividido entre os credores, daí para Idade Média, o código napoleônico chegando ao Brasil Colônia, passando pelo Império até os dias atuais.

Já no segundo capítulo, comentar-se-á a evolução do projeto de Lei proposto em meados de 1993 e sua tramitação durante treze anos no congresso para, por fim se tornar Lei e passar a vigorar.

O terceiro capítulo traçará um paralelo entre a Lei falimentar vigente no Brasil com a legislação em vigência no mundo globalizado. Para isso, fazem-se comparações entre a Legislação em vigência nos Estados Unidos e de alguns países da Europa.

No quarto capítulo, analisar-se-á as mudanças de maior expressão trazidas ao nosso Ordenamento Jurídico pela Lei n.º 11.101, em que se destaca a opinião de um doutrinador e do legislador relator do projeto definitivo, que deu origem a lei. Tomando por base essas opiniões, elege-se as mudanças em comum de maior destaque.

Por fim, o quinto capítulo abordará a repercussão econômica em si, apresentando, para isso, o desenvolvimento dos processos de recuperação e falência, fazendo a partir desses dados uma análise econômica do significado desses dados à sociedade e Economia brasileira.

Este trabalho tem por objetivo analisar o desenvolvimento da legislação falimentar brasileira, tal desenvolvimento tem por base a nova legislação falimentar em vigência desde dois mil e cinco no país, bem como a repercussão na economia dessa legislação. Para compreendermos esse desenvolvimento, faz-se necessária, uma análise histórica do instituto; compará-lo aos anteriormente usados, bem como aos atuais, no Brasil e no mundo.

1 ASPECTOS HISTÓRICOS

Para o bom entendimento da insolvência, bem como seus efeitos na Sociedade e na Economia, faz-se necessário rever os aspectos históricos desse instituto, uma vez que a insolvência e a falência, ou suas noções, já fazem parte do Ordenamento Jurídico há longo prazo.

1.1 Histórico no mundo

Inicia-se o estudo da nova Lei de Falências buscando o início da insolvência, conceito há muito criado e que deu origem ao instituto da falência, bem como há muito do nosso Ordenamento Jurídico, o qual tem por berço o direito romano.

1.1.1 Em Roma

Falência é um instituto muito antigo, com que possui grande ligação com a evolução do próprio conceito de obrigação, tendo suas primeiras noções embasadas em conceitos do direito romano.

No direito quiritário, fase primitiva do direito romano, o *nexum*, liame entre devedor e credor, admitia a *addicere*, adjudicação do devedor insolvente que permanecia em estado de servidão para com o credor, o qual, em caso de não solvência dessa dívida, poderia vendê-lo ou, até mesmo, matá-lo e repartir os pedaços do corpo com os demais credores do devedor.

Com a promulgação da *Lex Poetelia Papiria*, legislação romana que introduziu no direito romano a execução patrimonial, foi abolido o cruel critério de responsabilidade pessoal. Pelo *bonorum venditi*, instituto de arrecadação oriundo do direito romano, o desapossamento dos bens do devedor era feito por determinação do pretor, para isso nomeava curador para administração dos bens do insolvente. Também, permitia-se ao devedor a cessão de seus bens a seus credores, tal procedimento se denominava *cessio bonorum*, foi criado pela *Lex Julia Bonorum*, lei que para alguns autores consistiria no embrião da falência (ANDRADE, 1996).

A partir dessa lei, o credor que tomava iniciativa da execução agia em seu favor, bem como dos demais credores. Assim, formou-se o conceito de massa falida, em vigência até os dias atuais.

Como forma de prevenção a fraudes, o pretor tinha prerrogativas com o intuito de proteger os interesses dos credores, dentre elas a *actio pauliana*, pela qual o credor que participasse da fraude deveria restituir o que recebera.

1.1.2 Idade Média

Rocco (1898) nos ensina ser o *concursum creditorum*, consubstanciado no *missio in possessionem* e na *bonorum cessi* o pilar de sustentação a iniciativa dos próprios credores, com escassa ingerência do Poder Público.

Contudo, nesse período histórico, a tutela estatal assumiu posição de maior destaque e passou a condicionar a atuação dos credores à disciplina do Judiciário, na qual o concurso creditório passa a ser severamente disciplinado e obriga aos credores que se habilitem em juízo, em que será processada a arrecadação dos bens do devedor.

Na época da expansão do comércio marítimo, o concurso de credores se transformou em falência, em vista do extraordinário desenvolvimento do comércio nas cidades italianas.

Nesse período, a falência é vista com más perspectivas, sendo inclusive equiparada a um delito, impondo ao credor diversas penalidades, as quais poderiam alcançar os extremos da prisão e, até mesmo, da mutilação.

Ainda, quanto à falência nessa época, não se fazia distinção entre o falido comerciante e o não comerciante, assim, os homens de negócio, o trabalhador ou qualquer outra classe que enfrentasse a falência receberia o mesmo tratamento. Esse sistema foi amplamente difundido nos demais países da Europa e encontrou ampla ressonância com a legislação francesa.

1.1.3 Código Napoleônico

O Código Comercial francês de 1807, que teve grande influência de Napoleão Bonaparte, impôs severas sanções ao falido. Essa legislação constituiu evolução do instituto da falência e a restringiu ao devedor comerciante (ALMEIDA, 1998).

Com o passar dos anos, as rigorosas sanções previstas na legislação vão sendo abrandadas até que alcancem um caráter social, refletindo alterações no direito empresarial e até no próprio conceito de empresa.

Daí, passou-se a distinguir nitidamente o devedor honesto do desonesto, oferecendo-se a esse facilidades para saldar suas dívidas e, assim, aperfeiçoar a concordata, que teve por embrião o *pactum est minus solvatur* e *quinquennales*, ambas consistiam formas de facilitar o pagamento das dívidas do devedor insolvente (ALMEIDA, 1998).

1.2 Histórico no Brasil

O Brasil, no Período Colonial, estava sujeito à legislação portuguesa, a qual disciplinou a implantação da colônia através das Ordenações Afonsinas, que não tratavam de forma específica da quebra do comerciante, tendo o Brasil apenas disposição sobre tal em 8 de março de 1595, com a promulgação de legislação pelo então Monarca Felipe II (REQUIÃO, 1991).

As Ordenações Filipinas de 1603, que adotaram os princípios da Lei de 08 de março de 1595, pela primeira vez abordaram a quebra do comerciante. Tais Ordenamentos distinguiram os mercadores, que se levantavam com fazenda alheia, e os que caíssem em pobreza sem culpa sua (REQUIÃO, 1991).

Nessa época, foram equiparados os mercadores a ladrões públicos, impondo a esses, sanções que iam desde o degredo até a pena de morte, ainda aos que não fossem condenados a pena de morte se impossibilitaria manter relações comerciais. Prevvia, também, aos que caíssem em pobreza sem culpa sua compor com os credores.

Apenas, no fim do ano de 1756, surgiu o processo falimentar, nitidamente voltado ao Direito Comercial, o qual se destinava aos homens de negócio, aos mercadores e aos comerciantes. Ressalte-se que o processo falimentar instituído pelo Marquês de Pombal, com o Alvará de 13 de novembro de 1756, era originalíssimo e um autêntico processo falimentar, em vista dos sujeitos a ele submetidos (ALMEIDA, 1997).

A nova legislação determinava ao falido que apresentasse a Junta de Comércio, sob juramento, a verdadeira causa da falência, entregando as chaves dos armazéns das fazendas e em ato contínuo declarando seus bens móveis e de raiz.

Após inventariar todos os bens do falido, publicava-se edital com o intuito de convocar os credores do falido. Do produto da venda dos bens, retirava 10% (dez por centos) para o sustento do falido e de seus familiares e os 90% (noventa por cento) que restavam se dividia entre os credores. Previa, ainda, o referido Alvará, a pena de prisão para casos em que se constatasse ser fraudulenta a falência.

1.2.1 Brasil Império

Essa legislação disciplinou tal procedimento por longo período, tendo vigência inclusive após a proclamação da independência, sendo revogada apenas com advento do Código Comercial de 1850, que em sua Parte Terceira cuidava das quebras, a qual foi derogada em 1890 pelo Decreto 917, de 13 de outubro de 1890, pelo fato de não ser adequada às condições do comércio brasileiro (LACERDA, 1999).

1.2.2 Brasil República

Para sanar a imperfeição desse decreto, que era incapaz de coibir fraudes, entrou em vigor a Lei n.º 859, de 16 de agosto de 1902, que foi rapidamente substituída pela Lei n.º 2.024 após seis anos.

A Lei n.º 2024, de 12 de dezembro de 1908 teve sua redação revista pelo Decreto n.º 5.746, de 09 de dezembro de 1929 e foi revogada em 1945, pelo Decreto Lei n.º 7.661, de 21 de junho de 1945, que mesmo com

várias alterações, permaneceu em vigor até a promulgação da nova lei de falências, em 9 de fevereiro de 2005.

1.3 Histórico no mundo moderno

Antes de se entrar na questão da nova lei, faz-se necessário um breve comentário quanto à Constituição de 1988, a qual de forma pioneira dispôs capítulo inteiro em seu Texto para dispor a respeito da ordem Econômica e Financeira.

Ao tomar esse posicionamento, o Direito Constitucional moderno ampliou as tradicionais dimensões da Constituição, a qual passou a dispor, além do já mencionado quesito econômico de outras matérias de interesse social.

Ao adotar esse prisma, a Constituição de 1988 entra em sintonia com o mundo globalizado, bem como com as Constituições modernas. Corroborando com essa afirmativa tem-se nas palavras de Baracho (1995, p.15):

[...] relação entre Constituição e Sistema Econômico ou mesmo Regime Econômico é frequentemente nas constituições modernas, que contemplam pautas fundamentais em matéria econômica. Chega-se a falar que, ao lado de uma constituição política, reconhece-se a existência de uma Constituição Econômica.

O Texto Constitucional passou a albergar novos princípios, que viriam a disciplinar e nortear a evolução da legislação falimentar. Dentre esses destaca-se o favorecimento às empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras que tenham sua sede e administração no País.

Posteriormente, esse princípio foi alterado pela Emenda Constitucional n.º 6, de 15 de agosto de 1995, a qual revogou o Art. 171, alterou os Arts. 170 e 176 e criou o Art. 246. Dando maior importância ao contexto econômico no âmbito da Constituição de 1988.

Quanto ao tratamento da Ordem Econômica, verificam-se expressamente os princípios trazidos pelo novo ordenamento. Ao analisar o Art. 170 da Constituição de 1988, dispõe-se:

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 [...].

Analisando o texto acima nota-se a valorização do caráter social da empresa e por isso da necessidade de citar o referido trecho, vez que como será visto adiante, consiste em uma das principais inovações da nova lei e dá destaque ao referido aspecto.

2 TRAMITAÇÃO DO PROJETO DE LEI

A lei falimentar outrora vigente, Decreto n.º Lei 7.661, de 21 de junho de 1945, há muito já não correspondia às necessidades da nova ordem econômica e carecia de mudanças. Prova dessa pretérita necessidade de mudança foi a tramitação do Projeto de Lei, que proposto em meados de 1993, apenas passou a vigorar em 2005, quando da sua sanção e início de vigência.

Após 50 anos em vigência a legislação falimentar recebeu novos parâmetros e passou a ter uma visão adequada da realidade da economia mundial, passando a considerar, dentre vários novos aspectos, o caráter social da empresa e a influência negativa de uma quebra na economia e na sociedade.

Em trâmite no Legislativo, o Projeto de Lei n.º 71, de 23 de outubro de 2003, foi reformulado por diversas vezes, tendo o lapso temporal de 13 anos da sua propositura até a aprovação de seu texto final, para com isso entrar em vigência através da Lei n.º 11.101, de 9 de fevereiro de 2005.

Após a aprovação do Projeto de Lei, respeitando o período de vacância da nova lei, concebeu-se a nova lei, disciplinadora do procedimento falimentar e da recuperação de empresarial, revogou-se assim os dispositivos do Decreto Lei n.º 7.661, de 21 de junho de 1945, há muito em vigor.

Apresentado projeto de lei em 1993, após várias alterações em seu texto ensejou o Projeto de Lei n.º 71, de 23 de outubro de 2003, o qual ainda sofreu alterações no decorrer do ano de 2004, para enfim ser votado e aprovado.

2.1 Projeto de lei complementar de 1993

Diante da visível desatualização e da ineficácia da Lei de Falências e concordatas, disciplinada pelo Decreto Lei 7.661, de 21 de junho de 1945, e da situação econômica à época enfrentada, notou-se a necessidade iminente de se alterar o procedimento de falência e concordata, procedimentos preventivos a insolvência.

Em vista dessa necessidade, foi proposto projeto de lei complementar em 1993, visando a reforma da Legislação falimentar e já apontando vários pontos e princípios que, mesmo diante de constantes alterações, foram posteriormente aproveitados na legislação atualmente em vigor.

Após sua apresentação e votação, fez-se necessário submeter o texto original do projeto a várias alterações. Sendo esse votado e alterado por mais de dez anos, para que se alcançasse o texto final do Projeto de Lei Complementar n.º 71, de 23 de outubro de 2003 que, votado pelo Senado, daria origem a Lei n.º 11.101, de 9 de fevereiro de 2005.

2.2 Projeto de lei complementar 71, de 23 de outubro de 2003

O texto do projeto de lei trazia muitas inovações, bem como trazia alterações à Lei anterior. Dentre as novidades propostas, destaca-se a “substituição” do ultrapassado e mal visto processo de concordata pelos institutos da Recuperação Judicial e da Recuperação Extrajudicial.

Na luz do princípio da manutenção das empresas viáveis, conceito norteador da nova legislação, verifica-se a base do projeto de lei, bem como das mudanças que propõe, as quais de fato alcançaram modificações, mesmo diante de elevada morosidade no tramite legal do projeto.

O projeto de lei a que nos referimos teve por relator o Senador Ramez Tebet, que ressaltou, como mudança basilar proposta, a elevação da relevância social da empresa que, já prevista pela Constituição Federal, agora norteia o direito falimentar, dando a máxima oportunidade às empresas viáveis de se manterem em funcionamento.

2.3 Da entrada em vigência da nova lei

A entrada em vigência da lei de recuperação de empresa Lei n.º 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, não acarretou a imediata revogação da lei de falências e concordatas, a transição de um sistema legal a outro envolve situações que merecem tratamento diversos.

As normas do Decreto Lei n.º 7.661, de 21 de junho de 1945, continuaram em vigor para aplicação aos processos de concordata preventiva, concordata suspensiva e falência, em curso no dia anterior ao término da vacância da lei aprovada.

Restando assim, impossibilitada a empresa que estiver em dificuldades financeiras atualmente valer-se dos institutos da lei anterior. No entanto, o agente econômico que já se utilizava da norma anterior continuará sob o regime dessa, caso mantenha opção por continuar no sistema anterior.

Logo, o pedido de concordata anterior a nova Lei não impossibilita ao devedor requerer a recuperação judicial, para isso deve cumprir alguns requisitos, como, por exemplo, não ter deixado de cumprir obrigações assumidas em sede de concordata. Nesses casos, os créditos submetidos a concordata devem ser inscritos em seu valor original e desse abatidas as parcelas pagas pelo concordatário.

Por fim, caso os concordatários, por qualquer motivo, vierem a convolar em falência, esses, automaticamente, passarão a ser regidos pelo regime da nova Lei. Devendo, assim, adequar-se a seus requisitos e prerrogativas.

3 PRINCIPAIS MUDANÇAS

Após longo período de defasagem; tem-se uma nova legislação falimentar, atualizada e alterada com o intuito de manter em funcionamento as empresas viáveis, priorizando o caráter social da empresa, preservando os interesses dos credores, dos empregados e, principalmente, da Economia que, ao absorver uma falência, acaba por ser prejudicada, uma vez que o seu capital deixará de circular.

Abordando de forma comparativa a Lei em vigência com a anterior, disciplinadora do procedimento falimentar, destaca-se entre várias inovações a alteração do requisito básico para se proceder ao pedido de falência a atribuição do valor de quarenta salários mínimos para o crédito não honrado, podendo esse ser oriundo de um único ou de vários credores, impedindo assim, o uso do processo falimentar como mero método de execução de dívida vencida.

Prova disso é o considerável aumento na quantidade de pedidos de recuperação judicial, desde a vigência da Nova Lei, que tem o claro objetivo de preservar a empresa e com isso reduzir o preconceito existente quanto à concordata, tanto que, para barrar um pouco dessa má fama mudou-se o nome para recuperação de empresa.

Como consequência do maior número de pedidos de recuperação, nota-se sensível redução nos pedidos de falência, vez que a recuperação oferece facilidades à empresa para vencer a crise e pagar seus compromissos.

Quanto aos requisitos da falência, nota-se que o legislador atentou para o fato de que qualquer dívida vencida e não paga não pode dar ensejo a pedido de falência; e incluiu na nova legislação o parâmetro de quarenta salários mínimos para que a dívida seja motivadora do pedido de falência.

Faz-se necessário, quanto ao referido patamar de quarenta salários mínimos, esclarecer que não é necessário que um credor tenha créditos não honrados dessa ordem e sim que o concurso de credores ou o credor possua tal crédito perante a empresa devedora.

3.1 Posicionamento do relator do parecer do Projeto de Lei Complementar 71/2003

Nas Palavras do Senador Ramez Tebet, Relator do Parecer do Projeto de Lei Complementar n.º 71, de 23 de outubro de 2003, são estes os princípios fundamentais da nova Lei de Falências:

Preservação da Empresa;
 Separação do Conceito de Empresa e de Empresário;
 Recuperação das Sociedades e empresários recuperáveis;
 Retirada de mercado de sociedades ou empresários não recuperáveis;
 Proteção aos trabalhadores;
 Redução do custo de crédito no Brasil;
 Celeridade e eficiência dos processos judiciais;
 Segurança jurídica;
 Participação ativa dos credores;
 Maximização do valor dos ativos do falido;
 Desburocratização da recuperação de micro-empresas e empresas de pequeno porte;
 Rigor na punição dos crimes relacionados à falência e à recuperação judicial;

Desse posicionamento, destacam-se como de maior relevância: a preservação da empresa, separação do conceito de empresa e de empresário; a recuperação das sociedades e empresários recuperáveis, celeridade, eficiência dos processos judiciais; a Maximização dos ativos do falido.

3.2 Posicionamento do doutrinador Amador Paes de Almeida

De acordo com Almeida (2007, p. 19), as inovações de maior significado trazidas pela nova lei são:

Extensão da falência ao empresário civil ou mercantil, com exceções expressamente definidas.
 Abrangência das sociedades empresárias, reguladas nos Arts. 1.039 a 1.092 do Código Civil.
 Extinção da concordata preventiva e suspensiva.
 Criação da recuperação extrajudicial e da recuperação judicial, com a missão precípua de zelar pelo bom andamento do processo de recuperação judicial e da falência, entre outras funções expressamente declinadas na legislação falimentar.
 Alteração da denominação de síndico para administrador judicial.
 Criação do comitê de credores, com a missão precípua de zelar pelo

bom andamento do processo de recuperação judicial apresentado pelo devedor e, na falência, a constituição do comitê de credores. Ampliação das formas de realização do ativo, com a seguinte ordem de preferência:

I Alienação da empresa, com a venda de seus estabelecimentos em bloco.

II Alienação da empresa com a venda de suas filiais em unidades produtivas isoladamente.

III Alienação em bloco dos bens que integram cada um dos estabelecimentos do devedor.

IV Alienação de bens individualmente considerados.

Inexistência de sucessão tributária, trabalhista ou obrigações decorrentes de acidentes do trabalho nas arrematações.

Possibilidade de adoção de outras modalidades de realização do ativo, inclusive a constituição da sociedade de credores ou dos empregados, com a utilização, por estes últimos, dos seus créditos trabalhistas.

Extensão da falência da sociedade aos sócios solidários (de responsabilidade limitada).

Limitação da preferência do crédito trabalhista a cento e cinquenta salários mínimos por credor.

Eliminação da possibilidade de renda ou retirada de bens por credores garantidos com penhor (alienação fiduciária ou arrendamento mercantil), no período de cento e oitenta dias (tempo hábil para a formulação e aprovação do plano de recuperação judicial).

Extinção do inquérito judicial – ‘decretada a falência judicial’ (condição de procedibilidade), intima-se o Ministério Público, que, verificando a ocorrência de crime, promoverá a ação penal ou solicitará a abertura de inquérito policial.

Competência do juiz criminal da jurisdição onde tenha sido decretada a falência, ou concedida a recuperação judicial, ou homologado o plano de recuperação extrajudicial, para conhecer da ação penal.

Ainda, do posicionamento de Almeida (2007) destaca-se ter maior relevância: extensão da falência ao empresário civil ou mercantil, com exceções expressamente definidas, extinção da concordata preventiva e suspensiva, criação da recuperação judicial e extrajudicial, alteração da denominação de síndico para administrador judicial, ampliação das formas de realização do ativo, possibilidade de adoção de outras modalidades de ativos e extensão da falência da sociedade aos sócios solidários.

3.3 Mudanças de maior relevância em comum a opinião do legislador e do doutrinador

É bom ressaltar, por oportuno, que conforme Almeida (2007) anteriormente mencionados tem-se em comum os pensamentos de se ter por

principais mudanças: a substituição da concordata pela recuperação judicial, a manutenção das empresas viáveis, maximização da arrecadação dos ativos da empresa e a separação do conceito de empresário e empresa.

Em vista da maior relevância dos pensamentos acima destacados será, analisada abaixo cada mudança individualmente, de forma a especificar o real significado dessas modificações na legislação.

3.3.1 Extinção da concordata e criação da recuperação

Nota-se, dentre vários outros aspectos modificados pela nova Lei, a substituição do instituto da Concordata pela Recuperação Judicial, meio muito mais eficaz à manutenção das Empresas viáveis.

Essa mudança é a mais facilmente observada, vez que há uma exclusão de um procedimento, no caso a concordata, e a introdução de outro notavelmente diferente do anterior, recuperação.

Previo o Decreto Lei, ora revogado, em seu Art. 139: “A concordata é preventiva ou suspensiva, conforme for pedida em juízo antes ou depois da declaração da falência.”

Já a nova Lei prevê, em substituição a esse procedimento, inicialmente, a recuperação judicial, evidenciada no Art. 49:

Art. 49 - A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

Tem-se aqui uma das principais inovações trazidas pela nova lei, qual seja o instituto da recuperação judicial, que veio substituir a concordata. Vislumbra à recuperação judicial a viabilização das empresas em dificuldade financeira e econômica, reforçando o princípio do caráter social da empresa e, com isso, mantendo postos de trabalho e produção.

Quanto a recuperação extrajudicial, dispõe a nova Lei, em seu Art. 161: “O devedor que preencher os requisitos do Art. 48 desta Lei poderá propor e negociar com credores o plano de recuperação extrajudicial. “

Já nesse caso existe uma situação completamente nova, não prevista na legislação anteriormente em vigência, antes a situação, ora albergada por lei, era fundamento para o pedido de falência, vez que consistia em insolvência do devedor.

3.3.2 Manutenção das empresas viáveis

A nova Lei visa em especial a manutenção das empresas viáveis, dando assim continuidade aos negócios possíveis e reduzindo os diversos impactos econômicos e sociais trazidos pelo encerramento de uma atividade.

O que faz ao propiciar a empresa em crise a oportunidade de saldar seus débitos de forma mais branda e paulatina, mediante os procedimentos de recuperação extrajudicial e judicial.

3.3.3 Maximização na realização dos ativos

Outra mudança facilmente observada evolve a forma de realização dos ativos da empresa em crise, ou seja, introdução de novas modalidades de venda dos bens da empresa ou de recuperação de seus créditos, com o intuito de sanar seus débitos.

A nova Lei introduziu formas mais eficazes e ágeis de realização dos ativos, com o intuito de tornar mais eficaz o processo de falência e, com isso, maximizar o pagamento dos débitos.

Anteriormente, o Decreto Lei previa um procedimento por deveras burocratizado, lento e dificultador de uma arrecadação eficaz dos ativos:

Art. 114. Apresentado o relatório do síndico (art. 63, N° XIX), se o falido não pedir concordata, dentro do prazo a que se refere o art. 178, ou se a que tiver pedido lhe for negado, o síndico, nas quarenta e oito horas seguintes comunicará aos interessados por aviso publicado no órgão oficial, que iniciará a realização do ativo e o pagamento do passivo.

Parágrafo Único: Se tiver recebido a denuncia ou queixa (art. 109, p 2º), o síndico, nas quarenta e oito horas seguintes à apresentação do relatório, providenciará a mesma publicação.

Atualmente, visando a celeridade nesse procedimento, a legislação visa a desburocratização e a eficiência na arrecadação de ativos, conforme

constatamos ao analisar o Art. 139, que dispõe: “Logo após a arrecadação dos bens, com a juntada do respectivo auto ao processo de falência, será iniciada a realização do ativo.”

Veja-se a maior objetividade da Nova Lei que visa a agilidade no procedimento de realização dos ativos de forma a maximizar tal instituto e, com isso, garantir maior efetividade e eficácia ao procedimento falimentar.

Ademais, essa objetividade toma por base o disposto na própria lei que assevera atender a falência aos princípios da celeridade e da economia processual. No entanto, não estipula prazo para seu encerramento.

Com isso, verifica-se o objetivo do legislador em agilizar o pagamento dos débitos de forma a dar maior eficácia e a saldar o maior volume possível de débitos da empresa em falência.

3.3.4 Separação do conceito de empresa e empresário

O legislador teve o cuidado, outrora inexistente, de separar o empresário da empresa de forma a determinar a responsabilidade de cada um nos débitos.

Pela Lei n.º 11.101, de 09 de fevereiro de 2005, serão abrangidos, o empresário e a sociedade empresária, exceto a empresa pública e a sociedade de economia mista, instituições financeiras públicas ou privadas, cooperativa de crédito, consórcios, entidade de previdência complementar, sociedade operadora de plano de assistência à saúde, seguradoras e sociedades de capitalização e outras equiparadas.

3.4 Considerações finais

Ressalta-se que as mudanças na abordagem da lei não significa menosprezo ao instituto da falência e sim uma valorização das possibilidades a sua prevenção, uma vez que os efeitos negativos que recaem sobre a economia nos casos de insolvências são deveras prejudiciais.

A nova lei está baseada em princípios como viabilidade da empresa, prevalência do interesse dos credores, publicidade dos procedimentos, *conditio creditorium*, conservação e maximização dos ativos e

conservação da Empresa Legal.

Visando com isso minimizar os aspectos negativos trazidos pela falência a economia e a sociedade, quais sejam a redução de postos de trabalho, de força produtiva, da circulação de mercadorias e serviço e, por fim, o inadimplemento de débitos.

3.5 Quadro comparativo

Para um melhor entendimento das mudanças trazidas pela nova legislação em detrimento dos procedimentos anteriormente previstos na legislação revogada, faz-se necessária uma análise do quadro comparativo de ambas as leis.

Quadro 1 – Comparativo legislativo falimentar.

Decreto-Lei 7661, de 21 de junho de 1945	Lei 11.101, de 11 de fevereiro de 2005
TÍTULO I Da Caracterização e Declaração da Falência Seção Primeira Da Caracterização da Falência Seção Segunda Da Declaração Judicial da Falência TÍTULO II Dos Efeitos Jurídicos da Sentença Declaratória da Falência Seção Primeira Dos Efeitos quanto aos Direitos dos Credores Seção Segunda Dos Efeitos quanto à Pessoa do Falido Seção Terceira Dos Efeitos quanto aos Bens do Falido Seção Quarta Dos Efeitos quanto aos Contratos do Falido Seção Quinta Da Revogação de Atos Praticados pelo Devedor antes da Falência	CAPÍTULO I Disposições Preliminares CAPÍTULO II Disposições Comuns à Recuperação Judicial e à Falência Seção I Disposições Gerais Seção II Da Verificação e da Habilitação de Créditos Seção III Do Administrador Judicial e do Comitê de Credores Seção IV Da Assembléia-Geral de Credores CAPÍTULO III Da Recuperação Judicial Seção I Disposições Gerais Seção II Do Pedido e do Processamento da Recuperação Judicial Seção III

TÍTULO III Da Administração da Falência Seção Primeira Do Síndico Seção Segunda Dos Deveres e Atribuições do Síndico TÍTULO IV Da Arrecadação e Guarda dos Bens, Livros e Documentos do Falido TÍTULO V Do Pedido de Restituição e dos Embargos de Terceiro TÍTULO VI Da Verificação e Classificação dos Créditos Seção Primeira Da Verificação dos Créditos Seção Segunda Da Classificação dos Créditos TÍTULO VII Do Inquérito Judicial TÍTULO VIII Da Liquidação Seção Primeira Da Realização do Ativo Seção Segunda Do Pagamento aos Credores da Massa Seção Terceira Do Pagamento aos Credores da Falência TÍTULO IX Da Extinção das Obrigações TÍTULO X Das Concordatas Seção Primeira Disposições Gerais Seção Segunda Da Concordata Preventiva Seção Terceira Da Concordata Suspensiva	Do Plano de Recuperação Judicial Seção IV Do Procedimento de Recuperação Judicial. Seção V Do Plano de Recuperação Judicial para Microempresas e Empresas de Pequeno Porte CAPÍTULO IV Da Convolação da Recuperação Judicial em Falência CAPÍTULO V Da Falência Seção I Disposições Gerais Seção II Da Classificação dos Créditos Seção III Do Pedido de Restituição Seção IV Do Procedimento para a Decretação da Falência Seção V Da Inabilitação Empresarial, dos Direitos e Deveres do Falido Seção VI Da Falência Requerida pelo Próprio Devedor Seção VII Da Arrecadação e da Custódia dos Bens Seção VIII Dos Efeitos da Decretação da Falência sobre as Obrigações do Devedor Seção IX Da Ineficácia e da Revogação de Atos Praticados antes da Falência Seção X Da Realização do Ativo Seção XI Do Pagamento aos Credores Seção XII Do Encerramento da Falência e da Extinção das Obrigações do Falido CAPÍTULO VI Da Recuperação Extrajudicial
--	---

TÍTULO XI Dos Crimes Falimentares	CAPÍTULO VII Disposições Penais Seção I Dos Crimes em Espécie Fraude a Credores Seção II Disposições Comuns Seção III Do Procedimento Penal
TÍTULO XII Das Disposições Especiais	
TÍTULO XIII Das Disposições Gerais	
TÍTULO XIV Das Disposições Transitórias	CAPÍTULO VIII Disposições Finais e Transitórias

Fonte: Elaborado pelo autor.

4 ALINHAMENTO COM O MUNDO

Há muito se fez necessário repensar o Direito Falimentar de forma global. Tal fato não apenas foi sentido por estudiosos brasileiros, como também por juristas dos países do Ocidente, provocando uma ampla discussão sobre o conceito, a estrutura e a função dos antigos, bem como dos vindouros institutos, suscitando movimentos revisionistas nos principais países do Ocidente, como Alemanha, França, Portugal.

Em vista disso, nota-se que a mudança trazida pela nova legislação tem ressonância com o atual pensamento das principais economias mundiais, bem como com a evolução na legislação.

Comparando-se, assim, a legislação brasileira com a legislação vigente nos principais países do mundo, nota-se a existência do liame básico adotado pela corrente dominante na legislação vigente no mundo e na legislação pátria, está alinhado, uma vez que tem por princípio básico a preservação da Economia e, assim, busca-se a preservação dos negócios viáveis.

4.1 Legislação brasileira x legislação norte americana

Cita-se como forma comparativa a legislação falimentar dos Estados Unidos da América (EUA), permitindo, como no nosso Ordenamento Jurídico, a recuperação extrajudicial, na qual o devedor reúne seus credores para obter melhores condições de pagamento e, assim, se libertar do estado de crise em que se encontra, bem como, prevê a concordata, como método judicial para a recuperação da empresa, em que deve apresentar um plano de recuperação da empresa baseada em metas que devem ser aprovadas pelo Juízo competente e devidamente fiscalizado.

Fundamentalmente, os Estados Unidos da América cuidam de reorganizar a empresa permitindo ao devedor manter todos os poderes de gestão e representação da empresa. Nos EUA, as cortes federais têm a jurisdição exclusiva para o julgamento de “*bankruptcy*”, que em sentido mais amplo corresponderia a nosso instituto de falências e concordatas.

A legislação pertinente é encontrada no Título 11 do “*United States Code*”. A lei americana prevê 5 tipos diferentes de proteção ao devedor, dependendo se o objetivo será de reorganizar as dívidas pessoais, da empresa, ou de entidade pública ou, tratar-se de simples liquidação dos bens e das dívidas, no caso dos ativos não permitirem a recuperação do devedor.

4.2 Legislação brasileira x legislação de países da Europa

No mesmo sentido de preservar a empresa em viáveis e manter os postos de trabalho, a Alemanha experimentou a Lei do Acordo em 1935, exemplificando a consonância com a legislação pátria.

A Espanha, em outro exemplo, reconhece situações distintas entre a empresa que não paga, por dificuldades financeiras de momento, contornáveis, e a que simplesmente deixa de pagar.

Já a França, tem em vista salvaguardar as empresas viáveis, mantendo o nível de atividade empresarial e preservando os postos de trabalho de seus cidadãos.

Em Portugal, o Código dos Processos Especiais de Recuperação da Empresa e de Falência constituiu um momento importante na regulamentação legal dos problemas do saneamento e da falência de empresas que se encontrem insolventes ou em situação econômica difícil. Eliminando a distinção, nessa sede, entre insolvência de comerciantes e não comerciantes, retirando do Código de Processo Civil a regulamentação processual e substantiva da falência, e conjugando num mesmo diploma, de forma inovadora, essa matéria com a da recuperação da empresa, a par de outras inovações de menor alcance, obtiveram-se com aquele diploma, significativos avanços, tanto do ponto de vista do aperfeiçoamento técnico-jurídico como da bondade das soluções respeitantes à insolvência de empresas e consumidores.

5 REPERCUSSÃO ECONÔMICA

Inicialmente, para se entender o processo falimentar, deve-se conceituar o que é falência. Falência segundo Lacerda (1999, p.11):

É a condição daquele que, havendo recebido uma prestação a crédito, não tenha à disposição, para a execução da contraprestação, um valor suficiente, realizável no momento da contraprestação.”¹

Falência, do ponto de vista jurídico, é um complexo instituto de execução coletiva no qual convergem regras de diferentes ramos do Direito, desde o direito empresarial, passando pelo administrativo, tributário e até mesmo penal.

Partindo para a história desse instituto, pode-se dizer que o ato de dever acompanha o homem desde o princípio da vida mercantil. Daí fez-se necessária uma ferramenta para garantir ao credor seus créditos junto aos devedores. Tal ferramenta foi inicialmente prevista na antiga Roma, com o advento do direito quiritário, nessa época o devedor pagava por suas dívidas com a própria vida, conforme anteriormente exposto.

Verifica-se que inicialmente o ato de dever era considerado como crime e o devedor respondia por vezes com a vida, chegando a ser executado sumariamente em praça pública e sendo suas partes divididas entre seus credores. Com o tempo, o devedor passou a ser dividido entre devedor comerciante e não comerciante, e cada um passou a receber tratamento diverso. Já no mundo moderno, verifica-se o tratamento do devedor de forma mais branda, sendo distinguido o devedor “que não contribuiu para o quadro falimentar” e o que o fez por vontade própria, com o fim de enriquecimento com “fazenda dos demais”.

Passando para a atualidade, constata-se, ao analisar o Decreto-Lei n.º 7.661, de 21 de junho de 1945, que este já não atendia as necessidades do procedimento da Falência e estava desatualizado e defasado quanto à

¹ Definição oriunda do Direito português, que qualificava os devedores que por sucessivas fraudes ao comércio alcançavam a falência.

realidade da Economia globalizada. Por isso, precisava ser reformulada, uma vez que não alcançava mais seus objetivos e sequer tinha eficácia satisfatória na prevenção a eventuais crimes falimentares. Prova dessa carência pela mudança, foi o longo período, mais precisamente de 13 anos, de tramitação do projeto de lei que deu origem a lei em vigência.

5.1 Evolução dos pedidos de recuperação e de decretação de falência

A Lei objetivou principalmente uma nova postura da legislação quanto ao tratamento da empresa em crise, passando a ter por objetivo básico a preservação das empresas viáveis, a fim de minimizar os efeitos negativos de uma possível interrupção das atividades econômicas de uma empresa.

Aparentemente esse objetivo básico vem tendo, a cada dia, maior efetividade, uma vez que o número de empresas que a ela recorrem para se manter em funcionamento, desde a entrada em vigência da lei, tem aumentado sensivelmente e, de forma inversa, nota-se a redução efetiva do número de pedidos de falência.

Conforme dados colhidos do Serviço de Assessoria S/A (SERASA, 2014, *on line*), quanto ao aumento do número de Pedidos de Recuperação de Empresa e a redução do número de falências, logo no primeiro ano de vigência da Nova Lei:

O levantamento realizado pela SERASA revela que no acumulado dos quatro primeiros meses de 2005 volume de falências decretadas diminuiu 14,2% em relação ao mesmo período de 2004, em todo o país. Foram decretadas 1.252 falências de janeiro a abril de 2005, contra 1.459 falências no primeiro quadrimestre de 2004.

O estudo da SERASA, maior empresa do Brasil em pesquisas, informações e análises econômico-financeiras para apoiar decisões de crédito e negócios e referência mundial no segmento, mostra ainda que o volume de falências requeridas nos primeiros quatro meses de 2005 também apresentou queda em relação ao mesmo período do ano passado. No quadrimestre, foram requeridas 3.117 falências em todo o país, enquanto no mesmo período de 2004, foram 4.728, o que revela um decréscimo de 34,1%.

O volume de concordatas requeridas (133), no primeiro quadrimestre de 2005, apresentou decréscimo de 35,3%, na comparação com o mesmo período de 2004, quando os eventos somaram 206 concordatas requeridas. No caso das deferidas, foram 89 concordatas nos quatro primeiros meses de 2005, ante 154 em igual período de 2004, uma queda de 42,0%.

Para os técnicos da Serasa, a queda sistemática nos dados de falências e concordatas sugere uma modificação estrutural no comportamento da série, decorrente do atual momento da economia brasileira e das mudanças nos procedimentos legais relacionados a esses instrumentos.² (grifo nosso)

Com esses dados se pôde constatar que, de certa forma, quebrou-se o preconceito do empresário quanto à concordata, processo anterior a atual recuperação judicial; e que houve aumento na confiança, quanto ao procedimento novo, visando a manutenção das empresas viáveis.

Ainda, quanto aos dados econômicos no procedimento falimentar, destaca-se, após o momento inicial de vigência da nova Lei de Falência, continuidade no aumento dos pedidos de recuperação, corroborando com a eficiência das mudanças trazidas pela legislação.

Já quanto à decretação de falência, essa tem caído durante os anos, demonstrando, com isso, a eficiência da lei no que tange ao princípio da continuidade das empresas viáveis, princípio norteador da Legislação estudada.

Os dados colhidos junto a empresas de pesquisa e estatística demonstram o narrado anteriormente, ressaltando o corrente ano de 2009, vez que atípico, em vista da crise mundial, a qual reflete diretamente no volume de empresas em crise e, por conseguinte, nos pedidos de recuperação e na decretação de falência das empresas inviabilizadas pelo estado econômico global.

Corroborando com o narrado acima, tem-se a informação de que mesmo em 2009, de acordo com a Revista INFOMONEY (2014, *on line*), ano atípico os pedidos de falência, no início do ano, mantiveram-se de certa forma estável, sendo 505 o acumulado do primeiro trimestre desse ano e 518 o acumulado no ano de 2008, em São Paulo.

No entanto, ainda no mesmo local, verifica-se existir uma linha descendente quando se trata de decretações de falência que, no primeiro trimestre do corrente ano, totalizou 200 decretações, enquanto no mesmo período de 2008 o número de falências decretadas foi de 254. Nesse sentido,

² SERASA (Serviço de Assessoria S.A.) - É uma empresa brasileira que presta serviços de análises e informações para decisões de crédito e apoio a negócios, sendo uma das maiores do mundo nesse setor. (WIKIPEDIA).

nota-se uma linha descendente.

Já quanto aos pedidos de recuperação judicial naquele local, também, ocorre vultoso aumento em seus requerimentos durante o início de 2009. Tendo sido requeridas no primeiro trimestre do corrente ano, 211 recuperações, enquanto no mesmo período do ano anterior tivemos um total de 64 pedidos nesse sentido.

Quanto aos pedidos de falência, verificou-se aumento no ano de 2009, chegando a significar em percentual a quantia de 18% (dezoito por cento) em São Paulo, aumento que se deu em virtude do elevado nível de insolvência, causado pelo momento econômico mundial.

Dessa forma, ao passar dos anos, de forma geral, excetuando-se os dados referentes ao ano de 2009, vez que atípico, houve aumento gradativo nos pedidos de recuperação, decaíram as decretações de falência, assim como, os pedidos de falência, o que não significa ineficácia total da nova legislação e sim ineficácia no que tange a evitar o uso incorreto desse instituto como forma de cobrança de débitos não solvidos.

5.2 Reflexos na economia

Analisando os dados apresentados após o aparecimento da nova lei, verifica-se uma maior confiabilidade no ordenamento jurídico vigente. Tendo em vista o aumento gradativo nos pedidos de recuperação, o número das decretações de falência decaiu, assim como, os pedidos de falência.

Sendo assim, tem-se resposta da Economia no que tange a manutenção das empresas viáveis, objetivo basilar da nova legislação, vez que há sensível redução nas falências decretadas, fato que afirma a eficácia da lei.

Há ainda outro ponto positivo alcançado, qual seja a redução da utilização do instituto como mero meio de cobrança, persiste no ano atual, no qual notamos elevada quantidade de requerimentos de falência por credores. No entanto notamos queda nos pedidos nesse sentido, no período entre a entrada em vigência até 2008, período anterior a crise mundial.

Diante disso, verifica-se que apenas no período de crise, período atípico, tem-se a persistência da questão do uso inadequado do pedido de

falência pelos credores como forma de cobrança de suas dívidas inadimplidas.

Quanto à confiabilidade na legislação vigente, verifica-se que a Economia tem dado credibilidade à legislação vigente, vez que se nota a redução das falências decretadas e, assim, diminuição na interrupção de empresas e, conseqüentemente, manutenção do nível de negócios e de postos de trabalho.

6 ASPECTO FISCAL E A NOVA LEI DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL E FALÊNCIA

6.1 Política de recuperação de créditos fiscais e sua evolução histórica

Antes de adentrar no mérito da abrangência do fisco ou não pela nova Lei de Recuperação de Crédito, em vigor desde 2005, é importante fazer uma breve análise da evolução da Política nacional de Recuperação dos créditos fiscais não adimplidos.

Neste diapasão verifica-se que a recuperação dos tributos nacionais sempre foi pautada em parcelamentos e refinanciamentos periódicos das dívidas fiscais, que possuem, em linhas gerais, o intuito de penalizar o contribuinte pelo atraso e, por conseguinte, dificultar o adimplemento dos débitos fiscais, salvo alguns casos específicos.

Passando ao aspecto histórico da evolução dos créditos fiscais, verificou-se que não perduraram muitas mudanças em nosso Ordenamento Jurídico, quanto ao parcelamento dos débitos fiscais. Sendo certo, que a primeira norma atinente a esta temática, trata-se de um Decreto Imperial de 1.831, o qual prescrevia, em seu Art. 4º, que:

O Procurador da Fazenda Nacional conformando-se com as instruções gerais, ou particulares, que lhe forem dadas pelo Tesouro, ou pelas Juntas da Fazenda nas Províncias, poderá, no ato da conciliação, estipular com os Devedores da Fazenda Nacional prazos razoáveis para o pagamento, ficando desde logo aparelhada a execução do termo, que desta estipulação se prosseguir nos da penhora, ou seqüestro quando faltar algum pagamento; e não só pelo vencido; mas também pelos outros ainda pendentes, que nesse caso se haverão por igualmente vencidos.

Sendo que a primeira norma que especificamente tratou do termo parcelamento datou de 1.968, há mais de um século do aludido Decreto Imperial. O §4º do Art. 11 do Decreto-Lei n.º 352.

No Contexto Atual o parcelamento dos débitos tributários goza de embasamento constitucional, vez que há previsão expressa na Carta Magna, Título X – Ato das Disposições Transitórias, de parcelamento com benefícios

de exclusão de juros e multa aos Estados e Municípios que aderissem a parcelamento de contribuições previdenciárias até o dia 30 de junho de 1988, bem como iniciasse o pagamento dos tributos no prazo de até 180 (cento e oitenta) dias.

Com o advento da Constituição de 1988, as Leis Complementares para disciplinar e tratar dos parcelamentos surgiram e multiplicaram-se, de modo que conhecemos diversas modalidades de Parcelamentos, quais sejam Programa de Recuperação Fiscal (REFIS), Parcelamento Especial (PAES), (Parcelamento Excepcional (PAES) e outros.

No Contexto do Estado do Ceará, temos parcelamentos rotineiros, no que diz respeito ao Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS), e com limite no máximo de 48 (quarenta e oito) meses para o pagamento dos débitos, bem como em 2009 foi promovido o Refis estadual, em que concedeu-se benefícios aos devedores do fisco Estadual, chegando inclusive a conceder perdão de dívida em alguns casos, fato muito louvável pelo fato de possibilitar ao devedor uma nova oportunidade, bem como pelo recorde de arrecadação que foi alcançado com tal iniciativa.

Quanto ao Refis, acima mencionado e que foi objeto da Lei n.º 14.505 de 2009, há que se ressaltar que apesar dos benefícios trazidos, carências, expurgos de mora e remissão de débitos, em contrapartida há o caráter leonino da obrigação do contribuinte anuir com o valor dos lançamentos dos débitos, confessando portanto o débito na forma posta pelo Fisco Estadual, e a obrigatoriedade de desistência de qualquer Ação judicial que venha a debater o débito.

Tal postura, em linhas gerais, não beneficiam os devedores em situação de insolvência e que necessitam de incentivos para a evolução de seu negocio, visto que o ônus da mora do devedor fiscal é muito elevado e os parcelamentos, eventualmente concedidos, não contam com prazos de carência e lapso razoável de tempo a empresas em Recuperação Judicial.

6.2 Da necessária política de débitos recuperação de créditos fiscais

Superado o contextualização histórica, bem assim os aspectos da evolução da Legislação da Recuperação Judicial e da Falência, bem como a sua impossibilidade de albergar a Política de Recuperação dos Créditos fiscais, sejam eles no âmbito estadual ou federal, face a natureza de Legislação Ordinária e à situação imputada ao Fisco com credor preferencial.

Passaremos agora a analisar a incoerência do objeto da Lei de Recuperação Judicial, que em tempos de crise, é de grande valia a manutenção do equilíbrio econômico do mercado brasileiro.

Apesar da Legislação elaborada ter fundamentação e congruência com o âmbito Internacional e com a situação econômica atual, o Brasil, quando da adoção dessa nova Lei, deixou de observar o aspecto fiscal das empresas em insolvência e que necessitam de auxílio legal ou, em caso de recuperação extrajudicial, da compreensão e apoio de seus credores.

Afirma-se tal inobservância pelo fato de que muitas das empresas que contam com o benefício da Recuperação Judicial, por vezes, e em razão da ausência de uma política fiscal que valorize a manutenção do fim social da empresa e, por conseguinte, sua manutenção no mercado.

Ora, trata-se de um verdadeiro paradoxo, que todos os demais credores de empresas em Recuperação Judicial tenha de submeter-se as regras de carência e aos prazos de pagamento, enquanto que o principal interessado, o Estado, não seja submetido a tais situações, bem assim que não incentive de forma direta a Recuperação de tais empresas.

Sabe-se que várias situações de débitos com o Fisco e as implicações que acarretam o débito com ele existente, acabam por minar a Recuperação de empresas com saúde financeira para honrar um bom plano de repactuação e adimplemento de seus débitos. Mas que por impossibilidades e inflexibilidades da lei brasileira não conta com o apoio de seu credor prioritário, sob a égide mal interpretada do Princípio da primazia do interesse público.

Urge asseverar que não há, em hipótese nenhuma, em casos como estes de impossibilitação pelo fisco da continuidade da atividade mercantil, a primazia do interesse publico ou de nenhuma parte interessada, uma vez que

ao se impossibilitar a recolocação de uma empresa saudável no mercado, deixa-se de possibilitar que esta honre seus compromissos fiscais, trabalhistas, comerciais e, acima de tudo, deixe de gerar novos empregos, recolher novos tributos e contribuir com o crescimento da economia.

Assim é que faz-se necessário repensar a Política Nacional e Estadual de Recuperação dos créditos tributários perante empresas em Recuperação Judicial, de modo a incentivar e viabilizar que o máximo de empresas, que enfrentam dificuldades financeiras, possuem saúde para se reorganizar, tomando como base um Plano de Recuperação Judicial pautado na Nova Lei de Falências e Recuperação Judicial, venham a recuperar-se e recolocar-se no mercado.

Tal posicionamento não se insurge, em face da já existente prioridade e preferência dos créditos tributários aos demais créditos da Recuperação Judicial e Falência, mas quanto a desproporcionalidade existente quanto a ausência de abrangência da Lei a essas situações e da inexistente Política de Recuperação de tais créditos.

A política a ser elaborada não deve apenas limitar-se a conceder parcelamentos elastecidos, mas a de fato possibilitar que o contribuinte insolvente venha a quitar integralmente seus débitos. Devendo, para tanto, ater-se a cobrar o valor principal do débito e a atualização da inflação, expurgando assim multas, juros e penalidades.

Tal postura não seria um incentivo ao não pagamento dos débitos fiscais, uma vez que apenas seria contempladas empresas que de fato se enquadrem no rigor dos critérios da Recuperação Judicial, devendo, por óbvio, constar a previsão de penalidade por inadimplemento injustificado do plano de Recuperação.

Por fim, ao adotar tais medidas, o Fisco estaria possibilitando que os contribuintes em tal situação adimpliam com seus débitos, maximizando receitas, uma vez que viabilizaria o pagamento de tais débitos e manteriam mais um contribuinte ativo e gerando/recolhendo tributos.

CONCLUSÃO

A legislação falimentar no Brasil experimentou modificações, por muito tempo esperadas, e de grande importância ao momento econômico enfrentado por esse país, que há muito carecia de novos procedimentos no que tange a falência.

Esse trabalho objetivou o estudo das mudanças introduzidas em nosso ordenamento jurídico pela Lei n.º 11.101, 9 de fevereiro de 2005, que veio a substituir o Decreto Lei n.º 7.661, de 21 de junho de 1945, que há muito em vigência demonstrava necessidades de atualização e de significativas mudanças.

Analisou-se a evolução da falência com o intuito de aprimorar o conhecimento desse instituto e, com isso, melhor entender seus objetivos e os impactos das mudanças propostas pela nova lei, no âmbito econômico.

Buscou-se entender a complexa alteração proposta pelo Projeto de Lei apresentado em 1993, o qual foi largamente discutido e reestruturado, até o Projeto de Lei Complementar n.º 71, de 23 de outubro de 2003, projeto definitivo, que votado e aprovado passou a vigorar em 2005.

Apontaram-se as principais mudanças no ordenamento jurídico trazidas pela nova legislação. Tendo, por paradigmas o posicionamento do legislador relator do projeto de lei originador da nova lei e do doutrinador gabaritado para apontar as mudanças mais importantes trazidas ao ordenamento jurídico pátrio.

Analisou-se, ainda que brevemente, de forma comparada a legislação falimentar brasileira, a norte americana, a alemã, a francesa e a portuguesa. Objetivando destacar a semelhança entre o ordenamento jurídico de cada país do mundo globalizado no que tange ao interesse de preservar a economia e a sociedade ao oferecer meios que viabilizem a plena recomposição das empresas em crise.

A partir de dados estatísticos e de reflexões a respeito das mudanças sentidas na Economia brasileira e no próprio Judiciário, analisou-se as repercussões Econômicas das ensejadas pela nova Lei de Falências.

Por fim, analisando a evolução, mudanças e o direito comparado, formulou-se breve crítica à Política de Recuperação dos Créditos Fiscais para empresas em Recuperação Judicial, face a sua inexistência.

Diante do exposto, conclui-se que grande parte das mudanças necessárias à legislação falimentar foram procedidas no momento da entrada em vigência da nova de forma eficaz, trazendo maior confiança à economia, no que tange a legislação falimentar, e no instituto da recuperação judicial, bem como na extrajudicial.

Ademais disso, verifica-se que as mudanças analisadas tiveram sua eficácia alcançada e foram de grande importância à Economia brasileira, trazendo maior confiabilidade e solidez a essa, a qual passou a contar com fortes aliados, recuperação judicial e extrajudicial, na manutenção de seu nível de negócios e na prevenção a fraudes e, ainda, que pode-se experimentar resultados ainda mais entusiasmantes com a adoção de uma política fiscal específica para empresas em tal situação.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso de falência e recuperação de empresa**. 23. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2007.

_____. **Curso de falência e concordata**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

_____. **Manual das sociedades comerciais**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1998.

ANDRADE, Jorge Pereira. **Manual de falências e concordatas**. São Paulo: Atlas, 1996.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. **Princípio da subsidiariedade**. Belo Horizonte: Movimento Editorial da Faculdade de Direito da UFMG (Nova Fase) 1995.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**, Brasília, DF, Senado, 1988.

_____. **Decreto-Lei nº 7.661**, de 21 de junho de 1945. Revogado pela Lei Nº 11.101 de 9 de fevereiro de 2005. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 15 mar. 1974.

_____. **Emenda Constitucional 6**. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil. Brasília, DF, 15 ago. 1995.

_____. **Lei n.º 11.101**, de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 9 fev. 2005.

_____. **Projeto de Lei Complementar 71**, de 2003. Redação final do Substitutivo do Senado ao Projeto de Lei da Câmara nº 71, de 2003 (nº 4.376, de 1993, na Casa de origem). Disponível em: <http://legis.senado.gov.br/pls/prodasen/PRODASEN.LAYOUT_MATE_DETALHE.SHOW_INTEGRAL?t=3624>. Acesso em: 02 mar. 2014.

LACERDA, J.C.Sampaio. **Manual de direito falimentar**. 14. ed. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1999.

REQUIÃO, Rubens. Curso de direito falimentar. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 1991.

REVISTA INFOMONEY. **Número de pedidos de falência registra alta de 18% em julho.** São Paulo, 18 ago. de 2009. Disponível em: <<http://web.infomoney.com.br/templates/news/view.asp?codigo=1640920&path=/suasfinancas>>. Acesso em: 02 mar. 2014.

ROCCO, Alfredo. **Il concordato nel fallimento.** Torino, Itália: Fratelli, 1898.

SERASA. **Falências e concordatas registram queda acentuada em abril de 2005, aponta estudo da Serasa.** São Paulo, maio 2005. Disponível em: <<http://noticias.serasaexperian.com.br/fal%C3%Aancias-e-concordatas-registram-queda-acentuada-em-abril-de-2005-aponta-estudo-da-serasa/>>. Acesso em: 02 mar. 2014.