



PERSPECTIVAS GERAIS SOBRE OS POSSÍVEIS EFEITOS DA PANDEMIA DE COVID-19 SOBRE A RECUPERAÇÃO JUDICIAL

GENERAL PERSPECTIVES ON THE POSSIBLE EFFECTS OF PANDEMIC COVID-19 ON JUDICIAL RECOVERY

PERSPECTIVAS GENERALES SOBRE LOS POSIBLES EFECTOS DE LA PANDEMIA COVID-19 EN LA RECUPERACIÓN JUDICIAL

Amanda Carrara Marcelino¹
Bárbara Simões Narciso²
Bárbara Teixeira Pimentel³
Igor de Sousa Figueiredo⁴
Márcia Barroso Coelho⁵

Resumo: O presente artigo tem como objetivo verificar os efeitos da pandemia da COVID-19 sobre o Instituto de Recuperação Judicial. O estudo do tema é importante, porque a pandemia tem o condão não só de agravar a crise econômico-financeira dos devedores que já estavam em processo de reestruturação, como também o de levar empresas a realizarem o pedido. A hipótese é de que os agentes destinatários da norma são restritos, tendo em vista a necessária vinculação com a natureza empresária da atividade, afastando grande parte de atividades cuja relevância econômica é latente. E o método é o dedutivo, caminhando da pesquisa ao caso.

Palavras-chaves: COVID-19; Recuperação Judicial; Lei 11.101/2005; Pandemia; Empresa.

Abstract: This article aims to verify the effects of the COVID-19 pandemic on the Judicial Recovery Institute. The study of the subject is important because the pandemic has the capacity not only to aggravate the economic-financial crisis of debtors who were already in the process of restructuring, but also to lead companies to make the request. The hypothesis is that the agents to whom the norm is addressed are restricted, in view of the necessary link with the entrepreneurial nature of the activity, ruling out a large part of activities whose economic relevance is latent. And the method is the deductive one, starting from research to the case.

Keywords: COVID-19; Judicial Recovery; Law 11.101/2005; Pandemic; Enterprise.

Resumen: Este artículo tiene como objetivo verificar los efectos de la pandemia COVID-19 en el Instituto de Recuperación Judicial. El estudio del tema es importante, porque la pandemia tiene el poder no sólo de agravar la crisis económica y financiera de los deudores que ya estaban en proceso de

¹ Graduanda na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). E-mail: carraramanda@gmail.com

² Graduanda na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). E-mail: barbaras.narciso@gmail.com

³ Graduanda na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). E-mail: teixeirabarbara@live.com

⁴ Graduando na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). E-mail: igor.jf.mg@gmail.com

⁵ Graduanda na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora (UFJF). E-mail: MARCIADRI10@gmail.com

reestructuración, sino también de llevar a las empresas a hacer la solicitud. La hipótesis es que los agentes que reciben la norma están restringidos, en vista de la edad de vinculación necesaria con la naturaleza empresarial de la actividad, alejándose de la mayoría de las actividades cuya relevancia económica está latente. Y el método es deductivo, caminando de la investigación a la caso.

Palabras clave: COVID-19; Recuperação Judicial; Ley 11.101/2005; Pandemia; Empresa.

1 Introdução

A pandemia da COVID-19, maior crise global enfrentada desde a Segunda Guerra Mundial (ONU, 2020), gerou uma contração do PIB global em 5,2% desde o início de 2020, conforme o Banco Mundial (2020), além disso, o Fundo Monetário Internacional (FMI) estima uma retração no PIB brasileiro em 5,8% no ano de 2020. Isso impõe o desafio de mitigar os impactos decorrentes de tal crise nos instrumentos disponíveis para as empresas insolventes e, dentre eles, o Instituto da Recuperação Judicial. Este pode ser compreendido como conjunto de atos que visam a superação da crise de empresas viáveis, nos termos do artigo 47 da Lei nº 11.105/2005 (TOMAZETTE, 2017, p. 88).

O estudo acerca dos possíveis impactos da pandemia no cenário brasileiro é necessário, tendo em vista a possibilidade de aumento no número de ações de recuperação judicial. Isso porque as restrições impostas e os impactos econômicos decorrentes da pandemia têm o condão de gerar reflexos não só na reestruturação das dívidas pelas empresas, demonstrando potencial de agravamento da crise econômico-financeira dos devedores em processo de reestruturação, como também o de levar empresas a requererem a recuperação, em virtude da diminuição no fluxo de caixa (PAULA; ANDRADE, 2020, p. 1).

Utiliza-se como marco teórico do presente trabalho, em relação à análise do diploma normativo, as ideias desenvolvidas por Márcio Souza Guimarães (2017), uma vez que o autor aborda como a teoria acolhida pelo legislador é incapaz de abarcar singularidades presentes no contexto socioeconômico brasileiro, situação que se torna evidente com a atual pandemia. Em relação ao contexto gerado pelos reflexos da Covid-19, utilizam-se as ideias desenvolvidas por Scalzilli; Spinelli e Tellechea (2020), que abordam a tendência jurisprudencial de aplicar o acesso à Recuperação Judicial a outros atores econômicos considerados “não empresários”, medida que carece de iniciativas do Poder Legislativo que, a partir de critérios específicos e delimitados, determinem as alterações necessárias para suprir a deficiência atual (SCALZILLI, SPINELLI E TELLECHEA, 2020, p. 68)⁶.

Além da revisão bibliográfica a respeito do tema, o método utilizado é o dedutivo, que caminha da pesquisa ao caso, verificando hipóteses elaboradas a partir de um método teórico preestabelecido (CAPPI, 2017, p. 396). O objeto de estudo, com a utilização desse método,

⁶ A insuficiência da Lei em comento começou a ser evidenciada a partir da portaria nº 467/16, reflexo da crise experimentada pelo país entre 2014 e 2016 e da resposta que o diploma falimentar e recuperacional dava em relação ao tema, demonstrando, de maneira mais clara, a necessidade de reforma.

consiste no status de afirmação provisória que será testado em um contexto diferente do que o gerou (MACHADO, 2017, p. 362).

Nesse sentido, a pergunta-problema desta perquirição é: os mecanismos presentes na Lei 11.101/2005 são capazes de atenuar os efeitos da crise no que se refere ao Instituto da Recuperação Judicial? A hipótese é de que, apesar de consistir mecanismo essencial para a manutenção da atividade empresarial, os agentes destinatários da norma são restritos, tendo em vista a necessária vinculação com a natureza empresária da atividade. Ou seja, o fato de a Lei apenas destinar o instituto aos agentes econômicos empresariais, critério jurídico e objetivo, afasta grande parte de atividades cuja relevância econômica é latente⁷, impedindo que o instrumento seja capaz de atenuar os efeitos da crise, por ausência de efetividade e adequação.

O trabalho se divide em cinco partes. A primeira é a presente introdução, cujo objetivo é estabelecer as linhas gerais da pesquisa. A segunda se destina a contrapor o Instituto em tela na Lei e na prática. A terceira, por sua vez, tece comentários a respeito do rol de agentes econômicos empresariais. A quarta demonstra a necessidade de reforma da Lei 11.101/2005 e a última se destina à conclusão.

2 O instituto da recuperação judicial: teoria e prática na atualidade

2.1 O instituto da recuperação judicial na Lei nº 11.101/2005

O Instituto da Recuperação Judicial, previsto na Lei nº 11.101/05, possui como principal característica o incentivo à negociação entre devedor e credores, criando instrumentos de coordenação entre esses interesses. A Lei cria dispositivos capazes de estimular a negociação, promovendo equilíbrio entre os objetivos das partes envolvidas em direção à preservação da empresa e sua função social⁸. Por isso, constitui marco para aperfeiçoamento institucional das empresas consoante as melhores práticas adotadas internacionalmente, estimulando o investimento, o crédito e o emprego no Brasil (LISBOA, 2005, p. 21)⁹.

Um dos exemplos desses mecanismos é a Assembleia Geral de Credores, fórum para

⁷ “Conforme dispõe o art. 2º da LRF, alguns empresários ou sociedades empresárias “não se legitimam a postular recuperação judicial, nem se submetem à falência”, já que as “normas concursais contidas na LRF não são aplicáveis à empresa pública e à sociedade de economia mista, e a instituição financeira pública ou privada, cooperativa de crédito, consórcio, entidade de previdência complementar, sociedade operadora de plano de assistência à saúde, sociedade seguradora, sociedade de capitalização e outras entidades legalmente equiparadas às anteriores” (AYOUB; CAVALLI, 2013, p. 43).”

⁸ A função social é a preocupação de que os direitos subjetivos possam ser instrumentos de construção de uma sociedade mais justa, se apresentando como expressão última do compromisso da atividade empresarial com a dignidade da pessoa humana, “inclusive para o fim de ressaltar os deveres que resultam para a empresa (FRAZÃO, 2009, p. 23)”.

⁹ Os requisitos para o deferimento da Recuperação Judicial estão definidos nos arts. 47 e 48 da Lei. Apenas com o cumprimento dos requisitos específicos é que a recuperação pode ser requerida. Uma vez deferido o processamento da recuperação, o juiz nomeará administrador judicial, a fim de que ele fiscalize a gestão do patrimônio do devedor e auxilie a condução do processo pelo magistrado. O administrador deve respeitar os interesses explícitos no contrato ou estatuto para o alcance do objeto social, baseando-se no dever de lealdade à superior relevância da sociedade em detrimento de seu interesse particular (REIS, 2011, p. 7).

discussão dos interesses dos credores que pode ser composta por três classes: trabalhadores, credores com direitos de garantia real ou privilégios especiais e credores quirografários ou com privilégios gerais (LISBOA, 2005, p. 19). Nesse sentido existe, ainda, a possibilidade de criação do Comitê de Credores, formado por representantes de cada uma das três classes supracitadas, cuja função é fiscalizar a administração do devedor durante o processo, garantindo transparência dos procedimentos e evitando fraudes (LISBOA, 2005, p. 20).

Ademais, a Lei define no art. 53 a apresentação, pelo devedor, de um plano de recuperação judicial que representa a proposta inicial de acordo a ser firmado com os credores (TOMAZETTE, 2017, p. 280). Nesse, todos os credores têm a oportunidade de se manifestar rejeitando ou aceitando o plano; não havendo objeção, esse é mantido de forma tácita, havendo, a Assembleia de Credores será responsável pela aprovação - ou não - do plano¹⁰¹¹. Verifica-se, pois, de forma geral, que a Lei visa fornecer um amplo conjunto de instrumentos econômicos à Recuperação Judicial para possibilitar a reestruturação da empresa e a preservação de empregos (LISBOA, 2005, p. 17), porém, como se verá adiante, faz-se necessária análise empírica do Instituto da Recuperação Judicial frente à atual crise econômica advinda da pandemia do COVID-19.

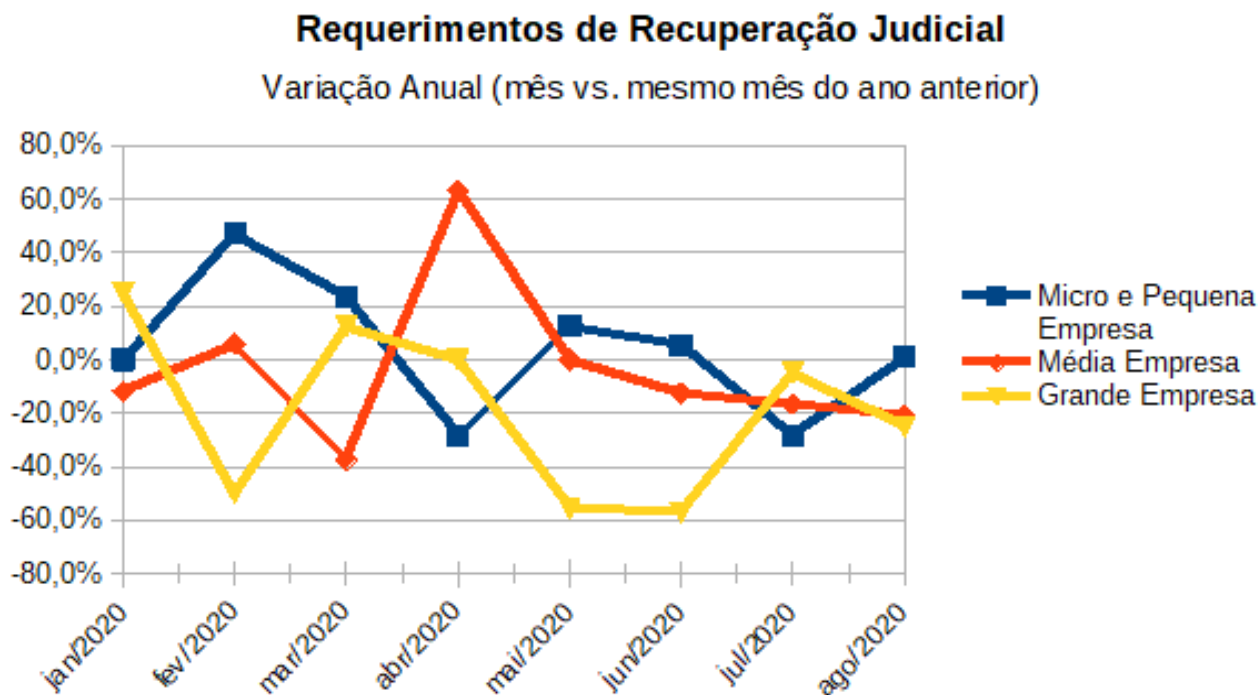
2.2 A pandemia do COVID-19 e os requerimentos de recuperação judicial:

Feitas as considerações acerca da Recuperação Judicial na Lei 11.101/05, cabe analisar, ainda que superficialmente, o cenário atual atinente ao instituto. Consoante o Indicador de Falências e Recuperação Judicial, mantido pela Serasa Experian (2020), vislumbra-se que os pedidos de Recuperação Judicial realizados pelas grandes empresas diminuíram exponencialmente; quando analisada a variação acumulada entre os meses de janeiro e agosto, observa-se uma diminuição nos requerimentos em 28,5% em relação ao mesmo período do ano anterior.

¹⁰ Em linhas gerais, se a assembleia não aprovar o plano, a Lei determina que o juiz de ofício decrete falência do devedor, conforme art. 56, parágrafo 4º. Porém, se o plano é aprovado, possibilita-se o acordo entre credor e devedor e a homologação judicial representa a novação das dívidas nas condições de prazo e juros estabelecidos no plano (LISBOA, 2005, p. 20).

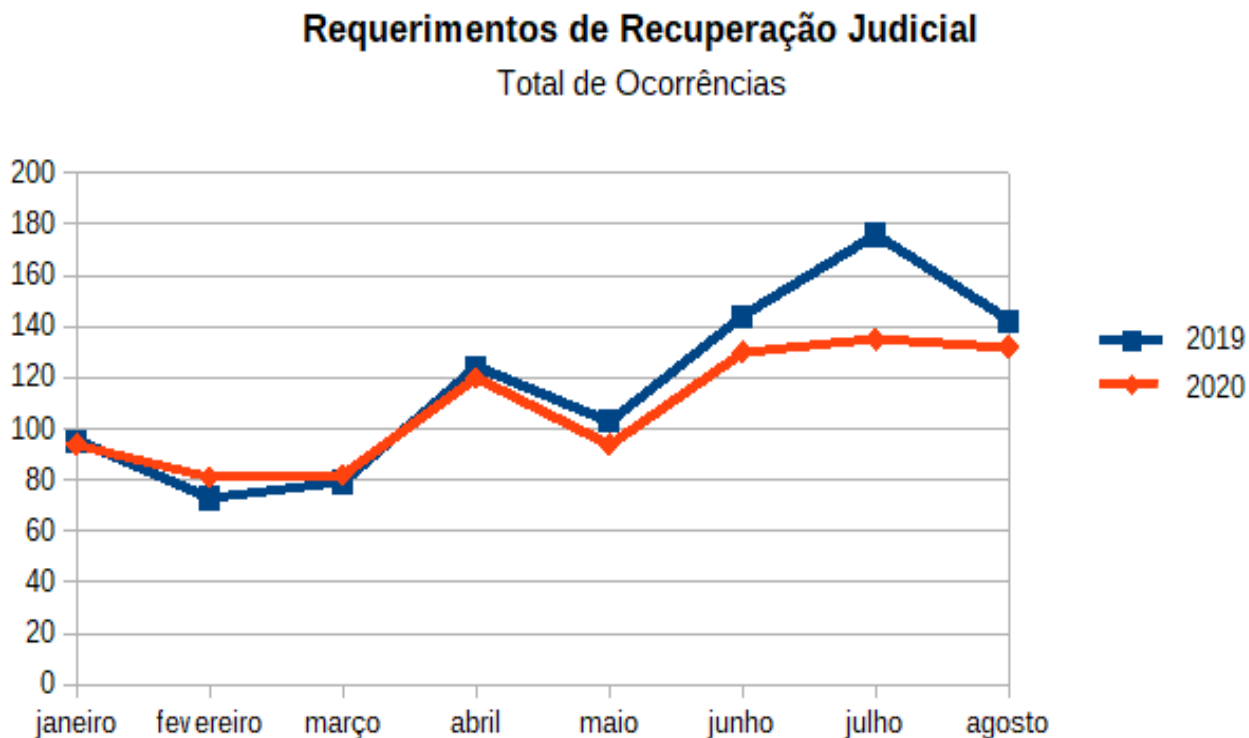
¹¹ É possível destacar, ainda, a existência de diversos mecanismos que concretizam a capacidade da empresa de se reorganizar, tais como a previsão de que novos financiamentos e empréstimos concedidos à firma durante a recuperação, devem receber tratamento privilegiado caso haja falência e; a vedação de venda ou retirada do estabelecimento do devedor de bens de capital arrendados ou alienados fiduciariamente e que sejam essenciais à sua atividade durante o *stay period* (LISBOA, 2005, p. 21).

Figura 1– Requerimentos de Recuperação Judicial entre janeiro e agosto de 2020.



Fonte: Indicador de Falências e Recuperação Judicial mantido pela Serasa Experian (2020).

Figura 2– Requerimentos de Recuperação Judicial em 2019 e 2020.



Fonte: Indicador de Falências e Recuperação Judicial mantido pela Serasa Experian (2020).

As grandes empresas apresentaram maior retração nos requerimentos de Recuperação Judicial em comparação às micro, pequenas e médias empresas. Os pedidos realizados por micro, pequenas e médias empresas, na comparação com o mesmo período de 2019, recuaram 2,6% e 3,9%, respectivamente. Nas micro e pequenas empresas houve queda de 573 para 558 pedidos. Já as empresas médias retraíram os pedidos de 205 para 197, ao observar o período supramencionado. No entanto, no período compreendido entre os meses de março e junho, verifica-se aumento significativo de tais solicitações em relação a micro, pequenas e médias empresas.

Nos meses de março, maio e junho as pequenas e micro empresas aumentaram os requerimentos em, respectivamente, 23,4%, 12,5% e 5,4%. Já as médias empresas expandiram as solicitações em 63% no mês de abril, quando comparado ao mesmo período do ano anterior. Segundo os resultados apresentados na pesquisa analisada, há uma tendência de declínio nos pedidos de Recuperação Judicial em relação às variações acumuladas em comparação aos anos antecedentes: ocorreu uma retração total de 7,3% nos requerimentos de recuperação judicial, quando comparado o período de janeiro a agosto de 2019.

Não obstante tal constatação, na análise dos dados por setor, vislumbra-se queda nos pedidos de recuperação judicial em todos os segmentos, com exceção do comércio e da indústria, cujos requerimentos aumentaram, no mês de agosto, em 29,2 % e 9,5%, respectivamente. Posto isto, no que tange à queda no índice em relação aos grandes empreendimentos, levanta-se algumas hipóteses, quais sejam, (i) as empresas de maior porte, por possuírem maior capital, não sofreram severamente os impactos econômicos ocasionados pelo novo coronavírus e estão se recuperando de maneira mais célere, ou ainda (ii) a negociação entre credores e devedores, através de instrumentos extrajudiciais, está sendo amplamente utilizada¹².

Nessa toada, a partir de análise preliminar, verifica-se que os principais impactos da pandemia do COVID-19 incidiram sobre micro e pequenos empresários - principalmente do setor comercial, como consequência das restrições ao comércio e do isolamento social estabelecido na maioria dos Estados do país. Em contrapartida, em exame dos dados desse mesmo segmento, observa-se uma projeção de contração dos requerimentos de Recuperação Judicial na variação acumulada até o mês de agosto de 2020, em relação ao mesmo período do ano 2019. A partir do exposto, verifica-se que há uma discrepância entre o que era esperado - o aumento das solicitações em razão da instabilidade econômica - e o que é evidenciado pelos dados. Não obstante, nada impede que tal contexto se altere nos meses que seguem, uma vez

¹² Nesse sentido, vale mencionar a Resolução nº 71 do CNJ, a qual cria Centros de Solução de Conflitos e Cidadania - Cejusc Empresarial a fim de fomentar a resolução extrajudicial dos conflitos de natureza empresarial. Bem como, os Tribunais de Justiça Estaduais têm se orientado nessa perspectiva, como por exemplo, o TJPR implantou o Cejusc Recuperação Empresarial, o TJSP por meio do Provimento CG 11/2020 criou um projeto de mediação pré-processual para disputas empresariais e o TJRJ pelo Ato Normativo 17/2020 implementou o Regime Especial de Tratamento de Conflitos Relativos à Recuperação Empresarial e Falência (RER).

que os efeitos da pandemia do COVID-19 possuem tendência ao diferimento no tempo. Ademais, urge recordar que os agentes excluídos pela Lei 11.101/2005, ao se depararem com a crise econômica, a suportaram sem qualquer socorro, o que também pode gerar uma falsa percepção de controle econômico.

3 Os efeitos da pandemia sobre as deficiências da Lei nº 11.101/2005: o caso das atividades econômicas excluídas pelo art. 1º do diploma legal

Não é difícil cogitar que uma das razões para o número de pedidos de Recuperação Judicial não alcançar valores absolutamente altos - como se esperava no início do período pandêmico -, decorre do fato de a legislação brasileira, ao contrário do que se vê em outros países, estabelecer uma limitação para que somente os empresários e as sociedades empresárias (art. 1º da Lei 11.101/2005) utilizem-se de seus instrumentos.

O Código Civil de 2002, afastando-se da antiga Teoria dos Atos de Comércio, adotou a Teoria da Empresa, a fim de disciplinar este campo do saber. Desta forma, define no art. 966 que “considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”. O parágrafo único deste dispositivo, por sua vez, exclui do conceito de empresário aqueles que exercem profissão intelectual, de cunho científico, literário ou artístico, excetuando as hipóteses em que o exercício da profissão consubstancia mero elemento de empresa.

Outrossim, também as Associações e as Cooperativas, seja pela ausência, *a priori*, do elemento econômico, seja pela determinação legal que as retiram o caráter empresário, estão fora do rol da Lei 11.101/2005. Do mesmo modo, estão excluídos os Produtores Rurais inscritos há menos de 2 anos na Junta Comercial.

Não obstante as razões que justificam tais exclusões, certo é que o legislador brasileiro não se ateu a certas singularidades do contexto socioeconômico do país, as quais tornaram-se evidentes com o advento da pandemia da COVID-19. Optou-se por um regramento limitado a certos sujeitos, deixando outros à mercê dos instrumentos liquidatários próprios ou mesmo da insolvência civil, sem o acesso aos instrumentos recuperatórios.

Com efeito, as necessárias medidas de contenção do Coronavírus atingiram diretamente a economia, sendo suficientes para gerar situações de crise em seus mais diversos setores. Assim, aqueles que estão abarcados pelos instrumentos da legislação recuperatória e falimentar encontram, em certa medida, o suporte de que necessitam para a manutenção das atividades desenvolvidas. Tal circunstância, contudo, não é suficiente para que se conclua que os agentes econômicos estão protegidos e que o sistema vigente é suficiente.

Existem instituições que, embora formalmente não sejam empresárias, exercem atividade predominantemente econômica, cujos resultados atingem toda a coletividade. Ademais, na realidade contemporânea, o intelecto alcança dimensões outras, as quais são

capazes de elevá-lo a lugar de singular importância econômica (GUIMARÃES, 2017, p. 10).

No entanto, ainda que esses empreendimentos funcionem como verdadeiros motores da economia brasileira encontram óbice à utilização dos mecanismos de superação da crise de que são vítimas. Suportam, dia após dia, os perniciosos efeitos da pandemia, sem que encontrem o socorro necessário para a continuidade dos impactos que geram no seio social.

Assim, o que se observa é que, apesar de o instituto da Recuperação Judicial fundamentar-se no princípio da continuidade da atividade e em sua função social, na prática, a Lei 11.101/2005 afugenta personagens elementares, deixando-os sem instrumentos efetivos ao soerguimento da atividade devolvida.

Verifica-se, em verdade, que a dicotomia entre sociedade civil e sociedade empresária, por exemplo, em muito já se mostra insuficiente à realidade socioeconômica do país (CAVALCANTI FILHO; CORREIA JÚNIOR, 2018, p. 253). Com os avanços tecnológicos e as mudanças significativas que esses geraram no cenário social, há uma infinidade de novas relações jurídicas. Essa diferenciação estanque, portanto, “não mais responde às necessidades oriundas desses recentes fenômenos de forma adequada e compatível com a realidade subjacente (CAVALCANTI FILHO; CORREIA JÚNIOR, 2018, p. 253).”

Logo, é indubitável que a dinâmica atual já não se limita à distinção meramente formal entre “agentes empresários” e “agentes não empresários”, porquanto estes últimos, por vezes, são responsáveis pelo desenvolvimento de atividades que estão em plena harmonia com o art. 966 da codificação privada, atuando em sintonia com a competitividade do mercado. Conquanto sejam formalmente não empresários, desenvolvem atividades profissionais, organizadas para a produção ou a circulação de bens ou serviços, constituindo-se em materialmente empresárias.

Com efeito, as circunstâncias a que os agentes econômicos foram expostos, em razão das nefastas consequências do surto da COVID-19, tornaram claras as insuficiências da legislação atual para o enfrentamento de situações de crise generalizada. As medidas de isolamento social, acompanhadas das diminuições de receita em grande parte da economia, levam o país a uma crise econômica sem precedentes, fazendo transparecer a necessidade de reformas legislativas aptas a garantir o acesso aos instrumentos recuperatórios e falimentares a todos aqueles que efetivamente exercem papel relevante para a economia pátria¹³.

Destarte, considerando-se o tríplice interesse transindividual, que visa a superação da crise econômico-financeira do devedor para permitir a manutenção da fonte de emprego de trabalhadores e dos interesses dos credores, as restrições impostas pela Lei poderiam violar os

¹³ Nesse sentido, “metaforicamente falando, é como se tivessem ‘tirado a economia da tomada’ — e ninguém sabe quando e como ela vai religar. Em grande medida, o dinheiro deixou de circular. Quem possui recursos segura-os ao máximo; quem não os tem apenas avisa que não há como pagar. É algo sem precedentes, uma crise cujos impactos são ainda incalculáveis” (SCALZILLI; SPINELLI; TELLECHEA, 2020, p.29). Basta pensar, por exemplo, em associações educacionais, companhias de teatro, clubes de futebol e profissionais liberais, como engenheiros e arquitetos. Estes, dentre tantos outros, sentiram diretamente os efeitos da pandemia, pois tiveram que paralisar suas atividades sem que houvesse qualquer previsão para recompor o déficit suportado.

princípios constitucionais da livre concorrência e função social da empresa (GUIMARÃES, 2017, p. 22). Uma vez que os instrumentos recuperatórios visam a oportunizar a reorganização da atividade viável, a fim de garantir o seu prolongamento, não parece razoável que se exclua sujeitos de relevância exponencial, os quais enfrentam fortes tribulações financeiras, com risco iminente de chegar a condições insustentáveis de manutenção.

Nesse sentido, frente ao cenário de pandemia vivenciado, verifica-se uma tendência jurisprudencial à ampliação do acesso à Recuperação Judicial a outros atores econômicos considerados “não empresários”, como produtores rurais, ainda não inscritos na Junta Comercial por tempo suficiente, e associações (SCALZILLI, SPINELLI e TELLECHEA, 2020, P. 68). Essas medidas, todavia, para que constituam verdadeiros avanços, carecem de iniciativas do Poder Legislativo que, a partir de critérios específicos e delimitados, determinem as alterações necessárias para suprir a deficiência atual.

Ressalta-se, por oportuno, que não se advoga pela utilização do instituto da Recuperação Judicial indiscriminadamente por todos aqueles excluídos pela LREF. Entretanto, urge a análise detida das atividades semelhantes àquelas dos empresários e das sociedades empresárias, por preencherem os requisitos da codificação privada, a fim de lhes permitir, com fulcro na preservação da empresa e na função social a ela inerente, os benefícios da Lei nº 11.101/2005.

4 A crise e a necessidade de adaptação da Lei nº 11.101/2005

Nessa ordem de ideias, mostram-se necessários institutos jurídicos de recuperação de empresas eficientes e adequados ao impulsionamento do crescimento econômico, já que o Fundo Monetário Internacional (FMI) estima uma retração no PIB brasileiro em 5,8% no ano de 2020. À LREF, nesse contexto, cumpre o papel de regulamentar e permitir, por meio da Recuperação Judicial, a reestruturação e realocação de ativos dos agentes econômicos em crise, de forma a retomar a curva positiva de sua atividade econômica. Entrementes, conforme disposto em análise antecedente, embora a situação econômica nacional tenha se agravado, os dados evidenciam uma retração da utilização desse mecanismo inclusive por aqueles abrangidos pela Lei, ensejando a indagação acerca da adequação e eficiência dos instrumentos recuperatórios no contexto brasileiro.

Observa-se que o reflexo das medidas de contenção da pandemia da COVID-19 somente agravara as deficiências da LREF. Há, em verdade, apenas nova roupagem a problemas pré-existentes que hoje passam a demandar imediata solução (SCALZILLI; SPINELLI; TELLECHEA, 2020, p. 104). Pode-se mencionar dentre eles, a limitação do rol de agentes econômicos beneficiados; a não sujeição ao procedimento de todos os créditos, possibilitando o

*hold-up*¹⁴ e; a ausência de regras específicas sobre os contratos em curso durante a Recuperação Judicial.

Com efeito, para a superação deste momento de crise generalizada, impera a necessária priorização dos princípios e das finalidades da Lei, em detrimento de seus dispositivos de caráter puramente jurídico, com ênfase na atividade em sua essência, bem como nas especificidades a ela inerente. A esse respeito, a própria natureza singular da crise gerada pelo novo coronavírus “demanda alterações pontuais, emergenciais e provisórias na Lei 11.101/05 (LREF), capazes de adaptar seus regimes jurídicos para lidar com a excepcionalidade dos desafios vindouros (SCALZILLI; SPINELLI; TELLECHEA, 2020, p. 24).”

Não se pode olvidar, por exemplo, que os trâmites burocráticos e o engessamento do procedimento, enquanto impeditivos ao requerimento da recuperação judicial, tornaram-se evidentes no contexto de pandemia. Por um lado, a crise sanitária impede o trânsito de pessoas e consequentemente de informações, por outro a legislação zela pela apresentação de certidões, planilhas e documentos que estão muito além do alcance rápido dos empreendedores que precisam do socorro imediato da lei. Tal situação, inclusive, distante de ser pontual na realidade brasileira, tornou-se objeto do Projeto de Lei nº 2373/2020¹⁵ (BRASIL, 2020), que por meio de seu art. 5º, inciso IV dilata o prazo para a apresentação da documentação elencada pelos incisos II a IX do art. 51 da Lei 11.101/2005.

Nesse ínterim, sem palavra definitiva do legislativo, o Judiciário foi levado a proferir as primeiras decisões em meio à crise, optando-se por flexibilizar a aplicação dos dispositivos da LREF¹⁶. Foram realizadas medidas de preservação à viabilidade das empresas e ampliação das possibilidades da Recuperação Judicial¹⁷, havendo impedimento da suspensão de serviços essenciais como energia, água e internet de estabelecimentos mesmo diante de inadimplência; possibilidade de prorrogação do *stay period* e suspensão do cumprimento do próprio plano de recuperação judicial; liberação de valores e precatórios priorizando a liquidez além da realização virtual ou suspensão das assembleias de credores (SCALZILLI; SPINELLI; TELLECHEA, 2020, p. 43 - 63).

¹⁴ (...) poder de impedir a alocação eficiente de ativos que pode ser utilizado para extrair prioridades distributivas” (CAVALLI, 2020, p. 4).

¹⁵ Conforme aponta a justificativa do projeto “[s]e as reformas de médio e longo prazo devem buscar fortalecer a posição do credor no sistema de insolvência, as reformas emergenciais e provisórias deverão facilitar o acesso do devedor aos procedimentos de recuperação judicial e dificultar a convalidação de recuperações judiciais em falência.”

¹⁶ O juízo da 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro aceitou o pedido de recuperação judicial da Universidade Cândido Mendes no processo n. 0031515-53.2020.8.19.0000. No processo n. 0802252-11.2020.8.10.0026, o juiz de Direito da 2ª Vara de Balsas/MA aprovou o pedido de recuperação judicial do Grupo Maldane (produtores rurais).

¹⁷ Cite-se o caso de uma empresa de pescados, dependente de câmaras frias e frigoríficos, que teria sua energia cortada devido a inadimplência, algo que não foi permitido tendo em vista que a inviabilizaria por definitivo. TJSC, 1ª Vara da Comarca de Balneário Piçarras, processo 5002102-19.2020.8.24.0048, julgador Dr. Iolmar, j. 14/04/2020; Neste caso houve a liberação de depósitos recursais trabalhistas sob o pretexto de reforçar a liquidez da empresa TJSP, 1ª Vara de Falências e Recuperações Judicial, processo 1084733-43.2018.8.26.0100, julgador Dr. Paulo Furtado de Oliveira Filho, j. 16/04/2020.

Verifica-se, portanto, que os mecanismos da recuperação judicial merecem pontuais reformas, a fim de concretizar efetivamente as suas premissas. Embora louváveis as inovações jurisprudenciais diante da crise, não parece razoável que os Tribunais mantenham as suas decisões no caráter da excepcionalidade, sendo necessário que o arcabouço normativo da LREF se torne mais dinâmico e mais adequado à realidade brasileira. Com efeito, não se pretende a defesa da alteração da legislação vigente a todo e qualquer modo, mas uma necessária análise dos aspectos que obstam à sua utilização, a fim de garantir mecanismos mais céleres, eficazes e de fácil acesso. Somente a partir de uma reestruturação ordenada e racional, poder-se-á promover a diminuição dos problemas que se evidenciaram neste contexto de crise generalizada e, sobretudo, garantir a preservação das atividades econômicas viáveis.

5 Considerações finais

O presente trabalho buscou compreender se os mecanismos presentes na Lei nº 11.101/2005 são capazes de atenuar os efeitos da crise da COVID-19 em relação ao instituto da recuperação judicial. Nesse sentido, a hipótese imaginada se consubstancia na ideia de que, apesar de constituir mecanismo essencial para a manutenção da atividade empresarial, os agentes a quem se destina a referida norma são restritos, em razão da necessária vinculação com a natureza empresária da atividade.

A garantia da preservação de atividades econômicas viáveis, traduzida por meio do princípio da preservação da empresa - objetivo primordial da Lei quando se refere aos mecanismos de Recuperação Judicial - é restrita em virtude do critério jurídico e objetivo trazido pelo art. 966 do CC/2002. A Lei, abarcando a ultrapassada Teoria da Empresa e destinando o Instituto da Recuperação Judicial apenas aos agentes econômicos empresariais, afasta grande parte de atividades econômicas que, embora sejam formalmente não empresárias, desenvolvem atividades profissionais, organizadas para a produção ou a circulação de bens ou serviços, constituindo-se materialmente empresárias.

O condão de tal medida é tornar o diploma ineficiente, em grande medida, para reduzir os efeitos da pandemia da COVID-19, gerando reflexos negativos no que tange ao socorro às empresas viáveis que passam por crises. Assim, embora a jurisprudência tenha alargado a possibilidade de acesso ao regime recuperacional a alguns agentes econômicos não empresariais, tal medida, para se pretender efetiva, deve partir de um esforço legislativo de aprimoramento e adequação da Lei.

Com isso, verifica-se possibilidade de confirmação da hipótese estabelecida anteriormente, observando-se que, embora pautada no princípio da continuidade da atividade e em sua função social, na prática, a Lei nº 11.101/2005 deixa personagens elementares sem instrumentos efetivos ao soerguimento da atividade devolvida, tal como leciona Márcio Souza Guimarães (2017). Portanto, pode ser interessante a revisão do rol elencado na norma de

recuperação e falência para que mais sujeitos possam ser abarcados e, assim, se beneficiem diretamente das inovações trazidas por ela.

Referências

ANDRADE, Guilherme; PAULA, Eduardo. Covid-19 e recuperação judicial: impactos e medidas de mitigação. **Migalhas**, 06/05/2020. Disponível em:

<https://migalhas.uol.com.br/depeso/326139/covid-19-e-recuperacao-judicial--impactos-e-medidas-de-mitigacao>. Acesso em: 2, nov. 2020.

AYOUB, Luiz Roberto; CAVALLI, Cássio. **A construção jurisprudencial da recuperação judicial de empresas**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2013. Disponível em:

https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/1759293/mod_resource/content/1/FGV.%20A%20Construcao%20Jurisprudencial%20Da%20Recup%20-%20Luiz%20Roberto%20Ayoub.pdf. Acesso em: 2, nov. 2020.

BRASIL. Congresso. Senado. **Projeto de Lei nº 2373, de 2020**. Disponível em:

<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/141807>. Acesso em: 02 nov. 2020.

CAVALLI, Cássio. **A Tragédia da Reforma da Lei de Recuperação de Empresas no Brasil**. Núcleo de Direito, Economia e Governança FGV, 2020. Disponível em:

https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3688988. Acesso em: 2, nov. 2020.

CAVALCANTI FILHO, Vagner Paes. CORREIA JÚNIOR, José Barros. Recuperação Judicial de Cooperativas: interpretação da Lei 11.101/2005. **Revista Direito e Desenvolvimento**, v. 9, n. 1, 2018. Disponível em: <https://app.vlex.com/>. Acesso em: 2, nov. 2020.

FRAZÃO, Ana. **Função social da empresa**. Enciclopédia jurídica da PUC-SP. Celso Fernandes Campilongo, Alvaro de Azevedo Gonzaga e André Luiz Freire (coords.). Tomo: Direito Comercial. Fábio Ulhoa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida (coord. de tomo). 1. ed. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/222/edicao-1/funcao-social-da-empresa>

GUIMARÃES, Márcio. **A ultrapassada teoria da empresa e o direito das empresas em dificuldades**. Temas do Direito da Insolvência - Estudos em homenagem ao professor Manoel Justino Bezerra Filho. Ed. IASP, 2017.

Indicadores Econômicos. Serasa Experience. Disponível em:

<https://www.serasaexperian.com.br/amplie-seus-conhecimentos/indicadores-economicos>. Acesso em: 27 de out. de 2020.

LISBOA, Marcos, *et al.*; PAIVA, Luís (coord.). A racionalidade econômica da nova lei de falências e recuperação de empresas, in: **Direito Falimentar e a nova lei de falências e recuperação de empresas**. São Paulo: Editora Quartier Latin do Brasil, 2005.

MACHADO, Maíra Rocha (Org.). **Pesquisar empiricamente o direito**. São Paulo: Rede de Estudos Empíricos em Direito, p. 428, 2017.

ONU diz que pandemia de coronavírus é pior crise global desde a Segunda Guerra. **Nsc Total Online**. 01/04/2020. Disponível em: <https://www.nsctotal.com.br/noticias/onu-diz-que-pandemia-de-coronavirus-e-pior-crise-global-desde-a-segunda-guerra>. Acesso em 07/04/2021.

REIS, Juliana. **Deepening Insolvency**: a obrigatoriedade do pedido de autofalência. Artigo Científico apresentado à Escola de Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, como exigência para obtenção do título de Pós-Graduação. Escola de Magistratura do Rio de Janeiro. Rio de Janeiro, 2011.

SCALZILLI, João Pedro; SPINELLI, Luis Felipe; TELLECHEA, Rodrigo. **Pandemia, Crise Econômica e Lei de Insolvência**. Porto Alegre: Buqui, 2020.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de Direito Empresarial: Falência e Recuperação de Empresas**. 5ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2017.

The Global Economic Outlook During the COVID-19 Pandemic: A Changed World. **World Bank**. Disponível em: <https://www.worldbank.org/en/news/feature/2020/06/08/the-global-economic-outlook-during-the-covid-19-pandemic-a-changed-world>. Acesso em: 16 out. 2020.

World Economic Outlook. **A Long and Difficult Ascent**. International Monetary Fund. October 2020. Disponível em: <https://www.imf.org/en/Publications/WEO/Issues/2020/09/30/world-economic-outlook-october-2020>. Acesso em: 16 out. 2020.

Artigo submetido em: 2021-03-12

Artigo reapresentado em: 2021-04-19

Artigo aceito em: 2021-05-12