

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA MARIA
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS E HUMANAS
CURSO DE DIREITO**

**A EXIGÊNCIA DE CERTIDÕES NEGATIVAS DE
TRIBUTOS NO ÂMBITO DA RECUPERAÇÃO
JUDICIAL: UMA ANÁLISE À LUZ DO PRINCÍPIO DA
PRESERVAÇÃO DA EMPRESA**

TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO DE GRADUAÇÃO

Tatiéle Cardoso Monteiro

**SANTA MARIA, RS, BRASIL
2013**

A EXIGÊNCIA DE CERTIDÕES NEGATIVAS DE TRIBUTOS NO ÂMBITO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL:

UMA ANÁLISE À LUZ DO PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA

por

Tatiéle Cardoso Monteiro

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à Disciplina de Monografia II, do Curso de Direito da Universidade Federal de Santa Maria (UFSM, RS), como requisito parcial para obtenção do grau de **Bacharel em Direito.**

Orientador: Prof. Ms. Marcelo Carlos Zampieri

Santa Maria, RS, Brasil

2013

**Universidade Federal de Santa Maria
Centro de Ciências Sociais e Humanas
Curso de Direito**

A Comissão Examinadora, abaixo assinada,
aprova o Trabalho de Conclusão do Curso de Graduação

**A EXIGÊNCIA DE CERTIDÕES NEGATIVAS DE TRIBUTOS NO
ÂMBITO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL: UMA ANÁLISE À LUZ DO
PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA**

elaborado por
Tatiéle Cardoso Monteiro

como requisito parcial para obtenção do grau de
Bacharel em Direito

COMISSÃO EXAMINADORA:

**Marcelo Carlos Zampieri, Ms.
(Presidente/Orientador)**

Francini Feversani, Ms. (UNIFRA)

Isabel Christine S. De Gregori, Dra. (UFSM)

Santa Maria, 13 de dezembro de 2013.

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho à minha família, que durante toda sua construção me dispensaram apoio incondicional, ao meu amor, que sempre me motivou com palavras de estímulo e carinho e, por fim, às minhas amadas amigas, que compreenderam que minha ausência momentânea seria posteriormente compensada.

AGRADECIMENTOS

Primeiramente, meu principal agradecimento é a Deus, que durante todo o período de elaboração deste singelo trabalho, garantiu-me forças para superar todos os obstáculos e coragem para enfrentar todos os meus temores.

Aos meus queridos e adorados pais, Luiz e Fátima, não poderia deixar de agradecer pelo amor imensurável e pela compreensão sem limites. Muito obrigada por terem enfrentado comigo todos os momentos que fizeram parte da elaboração deste trabalho, sempre confiando em meu potencial e me estimulando a dar sempre o meu melhor.

À minha irmã, que tem se tornado uma de minhas melhores amigas e que, de uma forma ou de outra, sempre me ajudou a ver o melhor de mim e a me tornar um ser humano mais sensível.

Ao meu amor, Hugo, que por enfrentar juntamente comigo as dificuldades e os desafios de um trabalho final de graduação, soube me apoiar e me estimular, assegurando que juntos chegaremos aonde bem entendermos. Pelo amor e pelo carinho incondicionais, meu agradecimento carinhoso.

Certamente, não posso me olvidar de agradecer às minhas amigas mais queridas, que sempre fizeram parte dos meus dias, tornando-os melhores e mais felizes. Júlia, Luciana e Manoela, obrigada por encherem a minha vida de risos e alegrias, tornando tudo menos complicado e menos difícil. Bruna e Rafaela, obrigada por terem entrado na minha vida, transformando os meus dias dentro e fora desta instituição mais felizes e encantadores.

Ao meu orientador, Professor Marcelo Carlos Zampieri, que com delicadeza soube me conduzir pelos caminhos da melhor técnica, o meu “muito obrigada”. Sem dúvidas, a atenção que me foi dispensada durante toda a construção deste trabalho foi preponderante no êxito de sua finalização.

Por fim, mas não menos importante, preciso agradecer à minha chefe, ex-professora e amiga, Francini Feversani, por ter colaborado para tornar os meus dias mais alegres, por todo o conhecimento que tem me permitido alcançar e por toda a ajuda e colaboração intelectual na realização deste trabalho. Obrigada por fazer parte da minha vida e me permitir fazer parte da tua.

Obrigada por tudo!

“Posso ter defeitos, viver ansioso e ficar irritado algumas vezes, mas não me esqueço de que a minha vida é a maior empresa do mundo, e posso evitar que ela vá à falência.”

(Fernando Pessoa)

RESUMO

Trabalho de Conclusão de Curso de Graduação
Centro de Ciências Sociais e Humanas
Universidade Federal de Santa Maria

A EXIGÊNCIA DE CERTIDÕES NEGATIVAS DE TRIBUTOS NO ÂMBITO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL: UMA ANÁLISE À LUZ DO PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA

AUTORA: Tatiéle Cardoso Monteiro

ORIENTADOR: Marcelo Carlos Zampieri

Data e Local da Defesa: Santa Maria, 13 de Dezembro, de 2013.

O presente trabalho objetivou analisar a aparente controvérsia doutrinária existente entre o princípio da preservação da empresa e o artigo 57 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, de forma a investigar se a previsão legal do precitado dispositivo entrava os objetivos a que se destina o instituto em estudo e, nesse caso, se subsiste a possibilidade de dispensa da apresentação das certidões negativas de débitos tributários para concessão da recuperação judicial no ordenamento jurídico brasileiro. Para tanto, o estudo realizou-se mediante pesquisa doutrinária e jurisprudencial e a abordagem foi baseada no método dedutivo. Os métodos de procedimento adotados foram o monográfico e o comparativo, haja vista a análise da problemática em referência, suas implicações socioeconômicas específicas e a necessária contraposição doutrinária e jurisprudencial realizada. O trabalho foi dividido em dois capítulos, ao passo que no primeiro foi feita uma análise da função social da empresa, do princípio dela decorrente, bem como se procedeu ao estudo dos dispositivos inerentes ao procedimento da recuperação judicial no intento de demonstrar onde reside a celeuma posta. No segundo capítulo, porquanto se fala em certidões negativas tributárias, analisaram-se as especificidades do crédito tributário no âmbito da recuperação judicial para, ao final, se proceder à verificação da possibilidade de mitigação da exigência do artigo 57 do diploma legal em estudo. Diante de tudo o que se analisou, foi possível constatar que a referida exigência tem sido relativizada pelo Superior Tribunal de Justiça, especialmente, em homenagem ao princípio da preservação da empresa, porquanto o principal objetivo do instituto é a manutenção das atividades empresariais e a perpetuação da fonte produtiva economicamente viável.

Palavras-chave: recuperação judicial; preservação da empresa; certidões negativas de débitos

ABSTRACT
Graduation Monograph
Law School
Federal University of Santa Maria

**THE REQUIREMENT OF TAX NEGATIVE CERTIFICATES
UNDER THE JUDICIAL RECOVERY: AN ANALYSIS IN THE
LIGHT OF THE PRINCIPLE OF COMPANIES'
PRESERVATION**

Author: Tatiéle Cardoso Monteiro
Adviser: Marcelo Carlos Zampieri

Date and Place of the Defense: Santa Maria, December 13th, 2013.

The present study aimed to analyze the apparent doctrinal controversy between the principle of companies' preservation and the article 57 of Law of Recovering and Bankruptcy Companies, in order to investigate if the referred legal provision prevents the goals that pretend the institute in study and, in that case, if exist the possibility of waiving debit tax negative certificates for grant of judicial recovery in Brazilian law. Therefore, the study was carried out by doctrinal and jurisprudential research and the approach was based on the deductive method. The methods of procedure adopted were monographic and comparative, given the analysis of the problem in reference, its specific socioeconomic implications and the necessary doctrine and jurisprudence contrast to be held. The work was divided into two chapters, whereas in the first one was performed an analysis of the social function of the company, the principle resulting from it, as well as was made a study related to the provisions inherent to the procedure of judicial reorganization in an attempt to show where lies the placed problem. In the second chapter, because it speaks about negative tax certificates, it was analyzed the specifics of the tax credit under the judicial recovery for, in the end, to verify the possibility of mitigating the requirement of article 57 of the statute in consideration. Given everything that was analyzed, it was found that this requirement has been relativized by the Superior Court, especially, in tribute to the principle of companies' preservation, because the main objective of the institute is the maintenance of business activities and the perpetuation of economically viable production source.

Keywords: judicial recovery; preservation of company; debit tax negative certificates

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1 A RECUPERAÇÃO JUDICIAL E A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA	12
1.1 A importância da atividade empresarial para o desenvolvimento do Estado Brasileiro e o Princípio da Preservação da Empresa na Lei de Recuperação de Empresas e Falências	13
1.2 O Procedimento da Recuperação Judicial: uma análise sincrética dos dispositivos legais	25
2 A RECUPERAÇÃO JUDICIAL E O CRÉDITO TRIBUTÁRIO SOB A ÓTICA DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA	39
2.1 O crédito tributário na Lei de Recuperação de Empresas e Falências.....	40
2.2 Da exigência de Certidões Negativas de Crédito Tributário para Concessão da Recuperação Judicial: da mitigação dos dispositivos legais e da consecução do Princípio da Preservação da Empresa no Superior Tribunal de Justiça	53
CONCLUSÃO	66
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	68

INTRODUÇÃO

É fato notório que o desenvolvimento econômico e social do país depende, dentre outros fatores, do incremento e do estímulo à iniciativa privada. Como corolário lógico de tal segmento, tem-se que a criação e a manutenção das empresas constituem-se em bases necessárias para o alcance de tal desiderato.

Em decorrência, portanto, do importante papel que desempenham as pessoas jurídicas de direito privado, uma vez que se consubstanciam em pilares da economia e do desenvolvimento social, o legislador, com a edição da Lei de Recuperação de Empresas e Falências (Lei n. 11.101/05), buscou aperfeiçoar o tratamento dispensado a tal segmento socioeconômico. Para tanto, incorporou ao bojo do texto legal o princípio da preservação da empresa, de maneira que se passasse a estimular a criação de novos empreendimentos particulares e a instrumentalizar o Poder Judiciário - e o próprio empresário -, com dispositivos legais que venham a garantir a sua manutenção.

Neste contexto, registre-se que a empresa em crise, em virtude das dificuldades financeiras que por vezes enfrenta, acaba, em certa medida, impossibilitada de cumprir de forma completa a função social a que se destina. Assim, atento ao fato de que as intempéries da rotina empresarial podem desestruturar uma empresa, causando diversos prejuízos sociais e financeiros, o legislador infraconstitucional inteligentemente preconizou, no bojo da Lei n. 11.101/05, o instituto da recuperação judicial.

A recuperação judicial, pois, em que pese já prevista na legislação anterior (Lei de Falências do Brasil – Decreto-Lei nº. 7.661/45) sob a denominação de concordata, sofreu alterações que vieram a atualizá-la e a torná-la mais efetiva e eficiente no que tange aos objetivos a que, teoricamente, se destina. Portanto, a medida judicial em comento reveste-se de relevância social significativa, porquanto a empresa em dificuldades financeiras pode usufruir de seus institutos para reestruturação de suas finanças e para seu restabelecimento no mercado.

Ao enfrentar desequilíbrio em suas finanças, o empresário é compelido a traçar estratégias no intuito de reestruturar o seu negócio. Por vezes, dentre tais estratégias, a situação em comento impõe ao empreendedor que este faça opções quanto aos débitos que serão primeira e principalmente quitados, de forma a

viabilizar a manutenção de suas atividades. Em casos tais, na maioria das vezes, os débitos tributários são os primeiros que se acumulam inadimplidos, em virtude de que o pagamento de colaboradores e fornecedores, por exemplo, é preponderante para que se mantenham em funcionamento as atividades da empresa.

Assim, em atenção ao valor socioeconômico que detêm as empresas para a sociedade, o Estado, ao deparar-se com a fragilidade econômica de seus tutelados, precisa atuar de forma a viabilizar a reestruturação dos empreendimentos que estejam em situação de crise financeira. Este, portanto, é um dos fundamentos da recuperação judicial. Ocorre que, apesar da indiscutível relevância do papel da empresa para a sociedade e para o Estado, tanto na geração de empregos, quanto na arrecadação tributária, sobrevive no bojo da Lei n. 11.101/05 a previsão legal de que a concessão da recuperação judicial somente se mostra possível na hipótese de apresentação pela empresa requerente de certidões negativas de débitos tributários.

Verifica-se, pois, que não obstante a inovação legislativa trazida pelo referido diploma legal, em especial no que se refere aos princípios e aos objetivos que inseriu no ordenamento jurídico brasileiro, por vezes, a concessão da benesse referida pode ser obstaculizada àquelas empresas que não apresentarem ao juízo as sobreditas certidões negativas. Destarte, com o escopo de evidenciar qual é a solução mais consonante aos objetivos da Lei n. 11.101/05, sem foragir à legalidade que reveste os dispositivos que a compõem, a análise das peculiaridades da recuperação judicial e das circunstâncias que atinem ao crédito tributário impõe-se como forma de elucidação de tal celeuma jurídica.

Nesse desiderato, através de estudo doutrinário e jurisprudencial, buscar-se-á verificar se os dispositivos legais que impõem ao devedor a apresentação das certidões negativas de tributos como pressuposto para a concessão da recuperação judicial podem ser mitigados em razão do princípio da preservação da empresa. Para tanto, necessário frisar que a metodologia utilizada basear-se-á no método de abordagem dedutivo, porquanto o exame desta exigência no âmbito da recuperação judicial será baseado em conceitos gerais e em princípios já regulamentados na Lei de Recuperação de Empresas e Falências, bem como nos objetivos a que se destina a referida legislação. Assim, através da análise dedutiva será possível contrapor as premissas básicas que regem a legislação falimentar e tributária e compreender qual é a viabilidade de se dispensar a apresentação das certidões em epígrafe.

No mais, importa dizer que o procedimento a ser implementado calcar-se-á nos métodos monográfico e comparativo, tendo em vista a necessidade do recorte temático no âmbito do Direito Falimentar e o fato de que a pesquisa a ser realizada necessita da análise paralela da doutrina e da jurisprudência pátrias. Assim, mediante pesquisa bibliográfica, buscar-se-á esclarecer se a relativização de tal exigência faz-se possível e, se sim, sob quais fundamentos tem se perpetuado no ordenamento jurídico.

Na construção de tal intento, no Capítulo 1 do presente trabalho, serão primeiramente analisadas a relevância da empresa para a sociedade e a importância prática do princípio da preservação da empresa que inaugura o instituto da recuperação judicial, tendo em vista a função social que detém (tópico 1.1). Em seguida, de forma a tecer esclarecimentos acerca do instituto e no fito de demonstrar onde reside a celeuma jurídica posta, serão analisados os dispositivos inerentes à recuperação judicial. No tópico 1.2, portanto, dedicar-se-ão algumas linhas à análise do procedimento do benefício em prólogo.

Por sua vez, no Capítulo 2, buscar-se-á proceder ao estudo delimitado do crédito tributário, bem como de suas prerrogativas gerais e aquelas que se colocam em face da recuperação judicial (tópico 2.1). Tudo isso para, ao final, em posse destes conhecimentos e daqueles inerentes ao instituto em estudo, se possa analisar se a exigência de apresentação de certidões negativas de tributos encontra amparo doutrinário e jurisprudencial para ser mitigada em prol do já anunciado princípio da preservação da empresa (tópico 2.2).

1 A RECUPERAÇÃO JUDICIAL E A FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA

É como árvore plantada
à beira de águas correntes:
Dá fruto no tempo certo
e suas folhas não murcham.
Tudo o que ele faz prospera!
Salmos 1:3

Não é novidade que, nos dias de hoje, a busca constante pelo desenvolvimento econômico é consequência direta do mundo capitalista a que todos estão submetidos. O progresso econômico e social de um país, por exemplo, são alguns dos principais escopos políticos almejados pelo Estado, sendo que a luta pelo seu alcance é árdua e diária.

Nessa constante procura por alternativas econômicas visando ao crescimento socioeconômico de um Estado Nacional, observa-se que a atividade empresarial pode ser considerada uma das principais fontes de enriquecimento dos cidadãos e de contribuição tributária ao Estado. A prosperidade por tantos - senão, por todos - desejada, encontra forças de concretização nas sociedades empresárias.

Neste sentido, faz-se imprescindível trazer à tona a relevância social e econômica que se extrai da atividade empresarial para a sociedade como um todo. O que se quer dizer é que em razão do protagonismo que exerce para o progresso de uma nação, nada mais lógico do que elucidar os aspectos relevantes de sua existência, bem como aqueles que atinem à necessidade de manutenção de sua existência.

Considerando-se os propósitos do presente trabalho, no tópico 1.1 serão destacados os principais fatores de relevância social e econômica atingidos pela atividade empresarial, discorrendo-se acerca da função social que detém, bem como da necessidade prática de que se assegure, através do instituto da recuperação judicial, a sobrevivência de empresas no seio social. O principal objetivo de tal discussão será demonstrar que o instituto processual sobre o qual se debruçará no presente trabalho encontra razão de ser no aclamado princípio da preservação da empresa, insito à Lei n. 11.101/05.

A seguir, no tópico 1.2, buscar-se-á fazer uma análise mais precisa dos dispositivos atinentes à recuperação judicial preconizados na Lei de Recuperação de Empresas e Falências. O fito principal da referida análise será demonstrar a viabilidade prática do instituto em epígrafe e a forma de seu processamento para, por fim, poder-se indicar a celeuma jurídica trazida pelo artigo 57 da Legislação em comento, porquanto esta figura na problemática central do presente trabalho.

1.1 A importância da atividade empresarial para o desenvolvimento do Estado Brasileiro e o Princípio da Preservação da Empresa na Lei de Recuperação de Empresas e Falências

O Brasil é um país de grandes proporções territoriais, cuja população, conforme dados do Censo de 2010 realizado pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (2010), ultrapassa a marca dos 190 (cento e noventa) milhões de habitantes¹. Com isso, observa-se uma enorme variedade de fontes produtivas e, conseqüentemente, uma demanda considerável por mão de obra e por empregos.

Uma vez existente tamanha oferta de mão de obra ante a expressiva densidade demográfica do Estado Brasileiro, há, como consequência, parcela da população economicamente ativa que se encontra fora do mercado de trabalho. Ainda segundo dados do IBGE (2010)², a taxa de desocupação da população brasileira em geral, em agosto de 2013, registrava a marca de 5,3% (cinco vírgula três por cento), denotando que, a despeito de existir mão de obra abundante, nem sempre há postos de trabalho suficientes para atender a toda a população.

¹ Conforme o Censo 2010, em 1º de agosto do referido ano, o Brasil registrava 190.732.694 milhões de habitantes. Entre 2000 e 2010, segundo a precitada fonte, houve um crescimento de 12,3 % (doze vírgula três por cento) no que tange à população brasileira. Isso denota um aumento de 20.933.524 habitantes no território brasileiro.

² Dado retirado da Tabela 177 do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, referente às taxas de desocupação da população economicamente ativa, com 10 (dez) anos de idade ou mais. As informações mencionadas se encontram disponíveis no seguinte sítio eletrônico: http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/indicadores/trabalhoerendimento/pme_nova/defaulttab_hist.sh tm.

Em análise comparativa entre os anos de 2002 a 2012³, observa-se que este índice reduziu consideravelmente, importando em uma expressiva diminuição das taxas de desemprego entre pessoas que se encontram em idade produtiva. Em tese, é possível dizer que tal fato se deve também às políticas públicas de inserção social, mas em certa medida, não se pode negar que a iniciativa privada é igualmente responsável por esta conquista.

Como se sabe, incumbe ao Estado garantir a todos os seus cidadãos uma vida digna e cujo gozo de direitos e prerrogativas se efetive de forma plena. Para a concretização de tal mister, imprescindível a viabilização da sistemática produtiva como um todo, a fim de se oportunizar empregos, assegurando-se a plenitude de exercício dos direitos sociais⁴ preconizados na Constituição Federal. Em outras palavras, além do desenvolvimento econômico do país, o Estado deve atuar na profissionalização de seus tutelados e no incremento do mercado de trabalho.

Para tanto, tem-se que além da criação de políticas públicas que venham a garantir a inserção profissional dos indivíduos, as atenções do Poder Público também devem se voltar a outro setor econômico: o da iniciativa privada.

Neste aspecto, cumpre salientar que, em que pese viver-se sob a égide, em tese, de um Estado Social minimamente intervencionista, não se pode olvidar que a iniciativa privada carece também do devido estímulo por parte do Estado, uma vez que atua em conjunto com o Poder Público na concretização dos objetivos constitucionais da República Federativa trazidos no artigo 3º da Carta Magna. Assim, respeitados os limites do regime econômico em referência, deve o Estado propagar políticas públicas de estímulo ao empreendedorismo⁵, além daquelas que

³ Basta observar os dados constantes na sobredita Tabela 177 do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, relativa às taxas de desocupação entre os anos de 2002 e 2013. Conforme se verifica, entre os anos de 2002 e 2007, as taxas de desocupação, em determinados meses, atingiam ou superavam a marca de 10% (dez por cento). A partir do ano de 2008, este índice começou a sofrer consideráveis reduções, culminando, hoje, na taxa de 5,3% (cinco vírgula três por cento).

⁴ Art. 6º. São direitos sociais a educação, a saúde, a alimentação, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988).

⁵ Para Dornelas (2008, p. 22-23), um dos maiores especialistas em empreendedorismo do país, o conceito de empreendedorismo abrange diversos fatores: "Empreendedorismo é o envolvimento de pessoas e processos que, em conjunto, levam à transformação de ideias em oportunidades. E a perfeita implementação destas oportunidades leva à criação de negócios de sucesso. [...]. O processo empreendedor envolve todas as funções, atividades e ações associadas com a criação de novas empresas. Em primeiro lugar, o empreendedorismo envolve o processo de criação de algo novo, de valor. Em segundo, requer a devoção, o comprometimento de tempo e o esforço necessário para fazer a empresa crescer. E em terceiro, que riscos calculados sejam assumidos e decisões críticas tomadas; é preciso ousadia e ânimo apesar de falhas e erros."

comumente emprega no desenvolvimento socioeconômico das populações em geral.

O empreendedorismo, portanto, trata-se de um dos instrumentos capazes de assegurar à sociedade o alcance da justiça social preconizada na Carta Magna, vez que é por meio dele que se criam novos negócios, gerando-se, como consequência, novos empregos. É justamente forte em tais premissas, que a Constituição Federal busca tutelar em seu Título VII as bases sobre as quais se funda a Ordem Econômica e Financeira⁶ do país, dando ênfase à proteção da propriedade privada, desde que cumpridora de sua função social, à livre concorrência e à busca do pleno emprego, por exemplo. Todos estes fatores estão umbilicalmente conectados ao necessário estímulo à iniciativa privada, igualmente disposta no texto da Magna Carta.

O que se quer dizer, é que a importância prática da iniciativa privada por meio da criação de empresas encontra abrigo em fatores de relevância imensurável, tais como, os empregos que viabiliza e a expressiva arrecadação tributária que garante ao Estado. Ora, diante disso, pode-se dizer que andou bem o legislador constitucional ao trazer no bojo da Carta Magna previsões expressas de estímulo à iniciativa privada, com o fito de assegurar o desenvolvimento socioeconômico do Brasil⁷.

⁶ Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

I - soberania nacional;

II - propriedade privada;

III - função social da propriedade;

IV - livre concorrência;

V - defesa do consumidor;

VI - defesa do meio ambiente, inclusive mediante tratamento diferenciado conforme o impacto ambiental dos produtos e serviços e de seus processos de elaboração e prestação;

VII - redução das desigualdades regionais e sociais;

VIII - busca do pleno emprego;

IX - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Parágrafo único. É assegurado a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos, salvo nos casos previstos em lei (CONSTITUIÇÃO FEDERAL, 1988).

⁷ Neste contexto, cumpre referir que a ordem econômica, “fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa”, alberga princípios norteadores que, impregnados de forte cunho de direito fundamental, estabelecem ditames que visam a garantir a concretização da tão aclamada justiça social preconizada no artigo 3º, § 1º, da Constituição Federal. A criação e a preservação de empregos, valorizando-se o trabalho humano desempenhado na iniciativa privada, e o estímulo e a manutenção de umas das principais fontes de arrecadação estatal que é a empresa, em conjunto, traduzem-se em corolários do escopo constitucional em evidência.

Por conseguinte, é de reconhecimento impositivo que a importância da atividade empresarial decorre de sua imprescindibilidade para a construção de uma sociedade próspera e respaldada por princípios de equidade e justiça social. Isso, em virtude de que esta é a entidade responsável, não somente pela produção de capital e pela geração de lucros para o próprio empresário⁸, mas também, como reiteradamente afirmado, pela criação de novos postos de trabalho e pela arrecadação de tributos ao Estado.

Frederico Simionato (2008, p. 9) ratifica tal entendimento ao dispor que:

[...] a importância que a empresa possui para a economia de uma sociedade, tanto que a grande parte dos empregos e da produção da riqueza é criada pela sua atuação no contexto regional e mundial. Com efeito, nos dias atuais, as empresas, de qualquer dimensão econômica, atuam de maneira organizada, constituindo o que se pode chamar de organicismo da atividade empresarial.

Diante de tais considerações, verifica-se que a atividade empresarial ocupa papel de destaque no que se refere a questões sociais e econômicas, sendo, portanto, imprescindível que se estimule e se assegure o desenvolvimento saudável das empresas e a sua sobrevivência no mercado. É daí que se constata a função social da empresa: está-se diante de uma das instituições que mais diretamente contribui para o crescimento do país.

Ora, a relevância prática que a atividade empresarial detém para a sociedade e para o Estado não pode ser frivolamente questionada. Explica-se: primeiro, tendo em vista a circulação de capitais que propicia, movimentando a máquina econômica e gerando empregos; segundo, em razão da atração de investimentos estrangeiros que, por vezes, acaba por implementar a economia, com a injeção de dinheiros no território nacional. Tudo isso, logicamente, propicia o desenvolvimento interno do país, incrementando o PIB (Produto Interno Bruto) e oportunizando melhores condições de vida à população em geral. Por fim, reitera-se que a atividade empresarial, independentemente do ramo específico a que se destine, alimenta o Estado por meio da expressiva arrecadação tributária que dela decorre.

⁸ Art. 966. Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços.

Parágrafo único. Não se considera empresário quem exerce profissão intelectual, de natureza científica, literária ou artística, ainda com o concurso de auxiliares ou colaboradores, salvo se o exercício da profissão constituir elemento de empresa (CÓDIGO CIVIL, 2002).

Todos estes fatores são direta ou indiretamente responsáveis pela efetivação da já destacada justiça social, porquanto garantem a todas as partes da cadeia produtiva – empresário, empregados e Estado – participação ativa na economia e perspectivas consideráveis de crescimento pessoal e financeiro. Sendo assim, ante a relevante função social que lhe é incumbida, nada mais lógico do que a criação de mecanismos legais para que se preserve sua existência e sua viabilidade no seio social.

Destacam-se, nesta linha de raciocínio, as palavras de Renata Weingrill Lancellotti (2010, p. 29-30):

A propósito, a função social tem papel relevante na Lei de Recuperação de Empresas e Falências, tendo em vista o estímulo à atividade econômica como premissa de criação de empregos, riquezas, respeito ao meio ambiente, à coletividade e ao bem-estar social, satisfazendo as necessidades econômicas e sociais das organizações.

Daí, pois, decorre a necessidade de que se relevem, em nível de importância máxima, as questões relativas à manutenção das atividades empresariais. Ora, uma vez que as empresas assumem posição central na edificação de uma sociedade mais igualitária e desenvolvida, imperioso sejam tecidas, neste sentido, algumas linhas acerca do instituto legal da recuperação judicial e a função precípua que exerce na senda de perpetuar, na medida do possível, a atuação empresarial no seio da sociedade.

No que se refere ao importante papel socioeconômico desempenhado pelas empresas, faz-se notório que não foi por razão diversa à necessidade de sua manutenção que a Lei n. 11.101/05 – Lei de Recuperação de Empresas e Falências - foi editada, promulgada e vige, desde junho de 2005, no ordenamento jurídico brasileiro.

Pode-se dizer que o mencionado diploma legal traz em seu corpo normativo disposições legais que visam a garantir a manutenção das atividades empresariais e é em virtude de tais previsões que acabou por reafirmar a importância que as sociedades empresárias detêm para a concretização dos fundamentos constitucionais da ordem econômica e financeira, já evidenciados anteriormente.

Nesse ínterim, e como forma de elucidar tais assertivas, impende-se trazer a lume as palavras do Professor Gladston Mamede (2013, p. 441- 442) na defesa da

preservação das atividades empresariais e, conseqüentemente, de todos os conseqüências dela decorrentes, como forma de se garantir a função social da empresa:

A intervenção do Judiciário para permitir a recuperação da empresa, evitando sua falência – se possível –, faz-se em reconhecimento da função social que as empresas desempenham. São instituições voltadas para o exercício de atividade econômica organizada, atuando para a produção e circulação de riqueza, pela produção e circulação de bens e/ou pela prestação de serviços. Essa riqueza, por certo, beneficia o empresário e os sócios da sociedade empresária, por meio da distribuição de lucros. Mas beneficia igualmente todos aqueles que estão direta e indiretamente envolvidos: não só os empregados, mas os fornecedores (e seus empregados, que têm trabalho), os clientes (outras empresas ou consumidores, que têm bens e serviços à sua disposição), o próprio mercado, que ganha com a concorrência entre as diversas empresas, bem como com a complexidade dos produtos – bens e serviços – que o compõem, o Estado, com os impostos, a região em que a empresa atua, com os benefícios decorrentes da circulação de valores etc.

Ou seja, há uma enorme e complexa rede de indivíduos e interesses que merecem ter seus direitos devidamente tutelados, sendo que a manutenção das atividades empresariais, salvo raras hipóteses, faz-se a principal forma de se garantir tais prerrogativas a todos os envolvidos. Em razão de tudo isso, faz-se mister seja dispensada a devida atenção a sua manutenção no cenário econômico, seja pela geração de riquezas que garante ao empresário, ao Estado e aos demais envolvidos, seja pelo desenvolvimento social que propicia.

Reside, pois, no pressuposto da função social da empresa, a necessidade de que se tutelem as atividades empresariais, conferindo àquele que eventualmente perpassa por atribuições financeiras alternativas legais à imediata cessação de suas atividades. Assim, respaldada pelo preceito constitucional da livre iniciativa e em razão da relevância que detém para a sociedade, a funcionalidade empresarial e sua viabilidade econômica deverão ser, via de regra⁹, preservadas e mantidas pelo Estado.

⁹ Diz-se “via de regra”, vez que outros fatores poderão ser preponderantes na decretação de quebra de determinadas empresas. A análise, porém deverá ser casuística, vez que o que deve prevalecer é a preservação das atividades empresariais. Contudo, em virtude de fatores mais agravados que conduzem invariavelmente à inviabilidade de manutenção da fonte produtora, tais como fraudes ou a imutável insustentabilidade econômico-financeira de uma empresa, por vezes, a decretação da falência é o menor dos prejuízos que dela pode decorrer.

Gladston Mamede (2008, p. 162), em outra oportunidade, discorrendo acerca do alcance da função social da empresa e dos diversos interesses gravitantes no seu entorno, aduziu que:

Essa compreensão da empresa por sua dimensão e finalidades privadas, no entanto, não exclui a compreensão concomitante de sua *função social*, ou seja, do interesse que a comunidade como um todo, organizada em Estado, tem sobre a atividade econômica organizada, ainda que se trate de atividade privada, regida por regime jurídico privado. A organização estruturada dos meios e processos de produção para intervenção e atuação no mercado, visando à produção de vantagens econômicas apropriáveis, é determinada pela produção e circulação de bens e/ou pela prestação de serviços e, embora a finalidade imediata seja remunerar o capital nela investido, beneficiando os seus sócios quotistas ou acionistas, há um benefício mediato que alcança empregados, fornecedores, consumidores, o Estado. A proteção da empresa, portanto, não é proteção do empresário, nem da sociedade empresária, mas proteção da comunidade e do Estado que se beneficiam – no mínimo indiretamente – com a sua atividade. E, como visto, no volume 1 desta coleção, corolário do *princípio da função social da empresa* é o *princípio da preservação da empresa*, metanorma que é diretamente decorrente da anterior: é preciso preservar a empresa para que ela cumpra a sua função social.

Diante de tudo isso, insta salientar que o instituto da recuperação judicial previsto no Capítulo III da Lei n. 11.101/05, consubstancia-se em um dos instrumentos judiciais que pode o empresário fazer uso na hipótese de enfrentar situação de crise financeira¹⁰ em seu empreendimento. Assim, possuindo condições fáticas de restabelecimento da saúde de sua empresa¹¹ – em atendimento aos requisitos legais preconizados no artigo 48 da Lei 11.101/05 -, pode o empresário valer-se de seus permissivos para a manutenção de suas atividades.

A importância da recuperação judicial consiste no fato de que se garante àquele que se vê às vias de paralisar suas atividades, uma espécie de “segunda chance” para o restabelecimento do equilíbrio de suas finanças. A Lei em análise,

¹⁰ Segundo Coelho (2011, p. 252), a crise da empresa pode manifestar-se de formas variadas, sendo econômica na hipótese das vendas de produtos ou de serviços não se realizarem na quantidade necessária à manutenção do negócio; financeira quando a sociedade empresária não possui dinheiro em caixa para quitar as obrigações que possui; e, por fim, a crise é patrimonial quando o passivo da sociedade superar o seu ativo.

¹¹ Simionato (2008, p. 129) aduz que o socorro à empresa em crise só se justifica ante a sua viabilidade perante o mercado. Em suas palavras, “sociedades empresárias que porventura demonstrem fragilidade financeira e econômica, sem que se possa ao menos vislumbrar uma possibilidade séria de recuperação, deverão ser declaradas falidas, para o bem do crédito, que, em realidade, não pode ser dissipado em organismos inviáveis seja pela sua administração incompetente ou pelo volume do passivo.” Desta feita, verifica-se que a crise financeira pela qual perpassa a empresa não deve ser tal a inviabilizar por completo a sua reestruturação no mercado. Acaso seja esta a situação, não sobrevivem muitas possibilidades de que obtenha êxito, inclusive, com a concessão da recuperação judicial.

portanto, sobreveio ao ordenamento jurídico para garantir a efetividade dos pressupostos da livre iniciativa e da valorização do trabalho humano previstos na Carta Constitucional.

A relevância de tal previsão legal fundamenta suas bases, ainda, na real intenção do legislador em, de fato, preservar a atividade empresária, porquanto se presta a impulsionar o incremento da economia e a propiciar o desenvolvimento social. A manutenção da empresa, inclusive, ganhou destaque no aclamado artigo 47¹² da Lei n. 11.101/05, relevando tal pressuposto a nível principiológico, haja vista observar-se claramente em seu texto a função social que reveste toda e qualquer atividade empresarial.

Vejam-se, neste sentido, as palavras de Renata Weingrill Lancellotti (2010, p. 30):

Prevê o art. 47 da Lei n. 11.101/2005 que 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 do interesse dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica.

A seguir, Lancellotti (2010) defende a ideia de que a defesa de todos os fatores envolvidos na cadeia produtiva se consubstancia no principal objetivo da recuperação judicial, reafirmando, assim, a importância de que se garanta a efetivação da função social da empresa. No entender da sobredita autora (Lancellotti, 2010), a manutenção da empresa economicamente viável, tendo em vista o interesse público decorrente de todos os aspectos socioeconômicos que lhe são inerentes, é a tarefa precípua do instituto em análise.

Diante disso, observa-se que a recuperação judicial importa em proteção a direitos de ordem coletiva, que ultrapassam a seara meramente individual ou privada. Tutelam-se, isso sim, interesses diversos que são inerentes a todos os sujeitos envolvidos na cadeia produtiva. Pode-se dizer, inclusive, que não existem coadjuvantes nesta peça, sendo todos os indivíduos protagonistas da atividade empresarial e mercedores, portanto, de igual atenção e tutela por parte do Estado.

¹² Art. 47. A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica (LEI 11.101, 2005).

Destarte, a observância do princípio da preservação da empresa, corolário do princípio da função social da empresa, faz-se imperiosa diante do cunho constitucional que detém, em que pese preconizado expressamente na Lei de Recuperação de Empresas e Falências. Em outras palavras, o que se quer dizer é que a norma em epígrafe, por tutelar evidente interesse público e por assegurar o cumprimento de um dos objetivos constitucionais da República Federativa do Brasil, deverá, quando possível, ser aplicada prevalentemente, sob pena de se estar afrontando preceitos trazidos no bojo da Constituição Federal.

Gize-se que há no texto do artigo inaugural ao capítulo relativo à recuperação judicial muito mais do que a mera previsão de norma principiológica. O que pretendeu o legislador infraconstitucional com a elaboração do precitado dispositivo ultrapassa os limites da “bela teoria”, sendo-lhe impositiva sua aplicação prática em defesa dos relevantes interesses envolvidos. Trata-se, por conseguinte, da efetivação de direitos e garantias fundamentais, cuja importância social deve ser devidamente sobrelevada.

É, por conseguinte, nos escopos da função social da empresa que se justifica a intervenção do Poder Judiciário através do agraciado instituto da recuperação judicial. A salvaguarda dos diversos interesses envolvidos na crise da empresa, conforme preleciona o doutrinador Gladston Mamede (2013, p. 441 - 442), deve ser concretizada através do princípio trazido no artigo 47 do diploma legal em comento:

Justamente por isso, o legislador estabeleceu, na Lei de Falências, um procedimento especial para a recuperação da empresa. De acordo com o artigo 47 da Lei 11.101/05, 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. A previsão, mais do que norma meramente programática, é norma *principiológica*, pois não só valora os interesses postos em conflito (em primeiro lugar, a manutenção da fonte produtora, ou seja, a preservação da empresa, em segundo lugar, a manutenção do emprego dos trabalhadores e, em terceiro lugar, a preservação dos interesses dos credores).

Verifica-se, por conseguinte, que os fins sociais a que a atividade empresarial se destina devem ser levados em consideração no momento em que esta se mostrar obstaculizada por eventual crise econômica, porquanto sua importância não pode

ser diminuída em razão de percalços financeiros extraordinários¹³, por exemplo. A despeito de tal fato ser de conhecimento geral, a posituação do princípio da preservação da empresa no corpo legislativo da Lei n. 11.101/05 se prestou a ilidir eventuais dúvidas e a dirimir possíveis entendimentos contrários e generalizados acerca de sua aplicabilidade.

Toda essa construção interpretativa encontra respaldo no importante papel socioeconômico que a empresa desempenha no seio da sociedade, conforme já restou precedentemente demonstrado. Assim, ao buscar-se a preservação dos empreendimentos através do instituto da recuperação judicial, está-se tutelando interesses de outros indivíduos e do próprio Estado. Desta forma, nada mais justo do que permitir ao empresário, auxiliado pelo Poder Público, a reestruturar-se no mercado econômico no momento em que suas atividades forem represadas pelas intercorrências de uma crise financeira.

Todo esse aparato legal, cumpre ressaltar, decorre da importância da empresa para a sociedade, denotando-se, a partir daí, os objetivos a que se destina a recuperação judicial. O autor Gladston Mamede (2012, p. 118-119), discorre que neste contexto de funcionalidade e de relevância social, o instituto:

[...] 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 (artigo 47 da Lei 11.101/05).

Em mesma linha, acerca da recuperação judicial, Waldo F. Júnior (2010, p. 113) aduz que:

[...] não se restringe à satisfação dos credores nem ao mero saneamento da crise econômico-financeira em que se encontra a empresa destinatária. Alimenta a pretensão de conservar a fonte produtora e resguardar o emprego, ensejando a realização da função social da empresa, que, afinal de contas, é mandamento constitucional.

¹³ O que se pretende dizer aqui é que as eventualidades do mercado, por vezes, acabam por surpreender o empresário, colocando-o em situação de grave crise financeira. Diante disso, a dificuldade de prosseguir em suas atividades empresariais torna-se consequência direta, por exemplo, do acúmulo de dívidas com fornecedores, com o Fisco e com os próprios colaboradores. Não se está, portanto, defendendo a hipótese de concessão de recuperação judicial àquele que notoriamente agiu de forma dolosa, fraudulenta ou negligente. Pelo contrário, o instituto fora criado com o objetivo de possibilitar a sobrevivência no mercado de empresas que cumpram a sua função social, isto é, que estejam atuando de acordo com as normas existentes no ordenamento jurídico. Empresas evidentemente insalutíferas e prejudiciais não merecem a tutela da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, devendo, consequentemente, serem liquidadas.

Portanto, torna-se evidente que a preservação das atividades da sociedade em crise obedece a critérios mais amplos, cujo cunho social ultrapassa a mera necessidade de que se garanta ao empresário, por si só, a manutenção de sua fonte produtora. Reside na ideia do princípio da preservação da empresa o fito de que se assegurem empregos, bem como de que se mantenha incólume a geração de fatores produtivos que possuem real importância para a sociedade como um todo.

Sendo assim, a preservação da empresa é resultante lógica de toda a estrutura legal construída ao longo dos anos na busca da efetivação dos objetivos sociais preconizado na Constituição Federal. A fim de que tenha uma sociedade “justa e solidária”, nada mais necessário do que a preservação da fonte produtiva que alimenta a máquina social.

Ratificando tal entendimento, Coelho (2011) assevera que a intervenção do Estado para zelar pela defesa e pela sobrevivência da empresa em crise, se faz mister diante da inúmera quantidade de interesses que gravitam no seu entorno. Por isso, através dos pressupostos da recuperação judicial, tem o empresário um instrumento legal que possui, efetivamente, o condão garantir tal desiderato.

Neste aspecto, salvo exceções¹⁴, pode-se dizer que a decretação da quebra de uma empresa pode tornar-se muito mais prejudicial à sociedade do que a tentativa de reformulação de seu funcionamento, com o escopo de mantê-la ativa. Dado o considerável número de indivíduos atingidos direta ou indiretamente pela atividade empresarial, como visto, é constatável que a sua preservação trará mais benefícios do que prejuízos à comunidade e ao Estado.

Frederico Simionato (2008, p. 9) ratifica tais assertivas:

A enorme participação que a empresa possui na economia moderna foi notada também sobre o direito falimentar clássico. Verificou-se que a liquidação de uma empresa provocaria graves consequências para a sociedade civil, Estado, tributos, consumidores, acionistas, mercado etc., e que esta situação não se coadunava mais com a realidade empresarial, e da sua importância como fonte de preservação do capitalismo. Então, o novo direito falimentar procura estabelecer alguns mecanismos extrajudiciais e judiciais para tentar salvar uma empresa ainda viável do ponto de vista econômico e financeiro. O direito falimentar é

¹⁴ Tal consideração se deve ao fato de que, em dados casos, a manutenção de certas empresas ativas pode gerar mais prejuízos ao Estado, a fornecedores e aos empregados, por exemplo, do que se desativadas fossem. Trata-se de exceção, pois o que deve prevalecer é a manutenção das atividades e a preservação das empresas, impondo-se a sua quebra somente na hipótese de total inviabilidade de recuperação de sua saúde financeira.

necessariamente um ramo do direito voltado para as questões econômicas e os seus reflexos no mundo jurídico.

Houve, portanto, uma mudança de paradigma na forma como se tratava aquele que, por uma ou outra causa, se deparasse com crise financeira capaz de entravar suas atividades: passou-se de uma visão pessimista e preconceituosa¹⁵, que geralmente culminava na decretação da quebra da empresa, para uma visão mais social e comprometida com a preservação da atividade econômica.

Há que se salientar, assim, que toda a alteração normativa implementada com a Lei n. 11.101/05 é decorrente da evolução social pela qual a sociedade brasileira passou, em muito, devido ao cunho solidário e progressista trazido pela Carta Constitucional de 1988. Passou-se a preferir que esta fosse construída sobre as bases da justiça e da solidariedade, à perpetuação de uma sociedade altamente egoísta e conservadora. Em razão disso, buscou-se o prevalecimento de uma visão mais protetiva das intempéries sociais e econômicas que eventualmente podem assolar as pessoas. Por óbvio, isso se prestou ao implemento de políticas públicas na promoção do desenvolvimento do país e de proteção às camadas sociais mais necessitadas, e também à criação de maiores garantias de crescimento econômico e de manutenção no mercado daqueles que, ainda que mais abastados, também se mostrarem carentes da tutela estatal.

Uma resultante prática desta alteração social e normativa pode ser visualizada na maneira como se passou a tratar da questão da insolvência¹⁶, com a positivação do tão aplaudido instituto da recuperação judicial. Como visto,

¹⁵ Há uma passagem bastante interessante na obra “Falência e Recuperação de Empresas” de Gladston Mamede (2012, p. 1 – 3), na qual ele tece alguns comentários acerca do valor negativo e vexatório que é comumente associado à insolvência. Como regra geral, o autor informa que cotidianamente tal condição é associada à desonestidade ou à incompetência do empresário, ilustrando sua ideia com passagens de dois livros clássicos da literatura estrangeira. Nestes, denota-se a vergonha do falido pelo fracasso e o repúdio da sociedade para com ele. Ademais, o autor destaca que ainda hoje, em que pese com menor teor e com a evolução social e intelectual experimentada pela sociedade, o preconceito em face do insolvente que acabe por ter decretada a falência de sua empresa existe.

¹⁶ Não se está dizendo aqui que a insolvência (e, conseqüentemente, o insolvente) não é vista ainda com “maus olhos” por alguns indivíduos. O que se pretende, todavia, é demonstrar que o legislador constitucional incorporou ao ordenamento jurídico uma nova visão, ao predispor sobre a Ordem Econômica e Financeira no bojo da Carta Magna. Como se sabe, as mudanças sociais são, em grande medida, ensejadoras de alterações na legislação pátria. A sociedade muda e, conseqüentemente, as leis também precisam mudar. Ocorre que, neste caso, a previsão constitucional relativa à função social da empresa e todos os seus consectários deram azo, quase dezessete anos depois de sua promulgação, à significativa mudança trazida pela Lei n. 11.101/05. Assim, em que pese ainda existente, a forma negativa com a qual se encara a questão da insolvência vem sendo paulatinamente relativizada.

hodiernamente, a decretação da falência não é mais a regra, mas a exceção. A preservação da empresa, esta sim, deve reger a intervenção do Estado-Juiz quando para tanto for solicitado.

Não é outro, portanto, o desiderato do princípio da preservação da empresa disposto no artigo 47 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências e corolário do princípio da função social da empresa. Nesta senda, ante a existência de tal instrumento, cumpre conhecer algumas de suas características e peculiaridades, demonstrando-se no tópico seguinte a forma como se dá o procedimento da recuperação judicial no âmbito da Lei n. 11.101/05.

1.2 O Procedimento da Recuperação Judicial: uma análise sincrética dos dispositivos legais

A Lei de Recuperação de Empresas e Falências, consoante já referido no tópico anterior, sobreveio ao ordenamento jurídico com o fito de apresentar aos empresários brasileiros novos dispositivos legais que viessem a tutelar o exercício da atividade empresarial. Em que pese trazer em seu bojo regramento específico no que se refere ao instituto da falência, também prevê em seu corpo normativo princípios e regras atinentes à recuperação judicial que, em poucas palavras, pode ser vista como um novo “respiro” àquele que se encontra em situação de crise econômico-financeira.

A importância e a valia de tal instituto, como se vê, decorre, precipuamente, de seu principal escopo: a preservação das atividades empresariais. Consoante exhaustivamente exaltado no tópico precedente, tal norma consubstancia-se no princípio máximo que lastreia todo o regramento inerente à recuperação judicial, sendo que sua previsão, gize-se, inaugura o Capítulo III da Lei n. 11.101/05, em seu artigo 47.

Nesse íterim, conhecida e compreendida a relevância de tal previsão para a eficácia plena da aplicação do instituto em comento, cumpre, por questões metodológicas e para uma melhor compreensão acerca da problemática que rege o presente trabalho, que se teçam algumas linhas a respeito das particularidades da recuperação judicial.

De início, porém, cumpre ressaltar que a construção do presente tópico não se dedicará a realizar uma análise profundamente crítica acerca dos dispositivos sobre os quais se debruçarão nas próximas linhas. O desiderato principal das ilações que serão anotadas aqui é construir uma sinopse dos principais aspectos que se relacionam ao processamento e ao procedimento da recuperação judicial¹⁷. Tudo isso, ressalte-se, com o objetivo de contextualizar a problemática em análise e de permitir que se compreenda a forma como se efetiva o instituto em referência.

Para fins didáticos, impõe-se ressaltar que o processo de recuperação judicial divide-se em três fases distintas, as quais, na visão de Fábio Ulhoa Coelho (2010), podem ser classificadas em postulatória, deliberativa e de execução. Na primeira, tem-se o requerimento do benefício, iniciado com a petição inicial e encerrado com o despacho de processamento. A segunda, por sua vez, com a verificação dos créditos, discute-se e aprova-se o plano de reorganização da sociedade em crise, sendo que esta fase se inicia com o despacho de processamento e se encerra com a decisão que concede o benefício ao requerente. Por fim, observa-se que a fase de execução, iniciada com a decisão concessiva da recuperação, configura-se na plena fiscalização do cumprimento do plano anteriormente aprovado. Tal fase, cumpre dizer, extingue-se com a sentença de encerramento do processo de recuperação judicial.

A fim de melhor elucidar as características e peculiaridades de todas as supramencionadas fases do processo de recuperação judicial, analisar-se-ão os dispositivos que lhe são inerentes nas linhas que seguem.

Primeiramente, há que se referir que somente detém legitimidade para requerer a recuperação judicial aquele cumprir os requisitos legais preconizados no artigo 48 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, isto é, o empresário individual ou o representante da sociedade empresária que possua dívidas. Trata-se, pois, da necessidade de que aquele que preencha os pressupostos autorizadores da medida em apreço detenha o real interesse de agir neste intento, conforme as palavras de Gladston Mamede (2012, p. 133):

¹⁷ Cumpre dizer também que os aspectos que aqui serão abordados referem-se ao processo geral da recuperação judicial. Por ora, não se pretende fazer uma análise específica do plano de recuperação judicial para as micro e pequenas empresas e, tampouco, busca-se fazer um estudo acerca das peculiaridades da recuperação extrajudicial. Tendo em vista que a problemática posta atine a dispositivo geral relativo ao processo de recuperação judicial, debruçar-se-á apenas sobre estas disposições legais.

Apuram-se do artigo 47 da Lei 11.101/05 os requisitos para a caracterização do interesse de agir, pedindo a recuperação judicial da empresa. O empresário ou sociedade empresária tem interesse jurídico para pedir a recuperação judicial sempre que sua empresa enfrente crise econômico-financeira que efetivamente possa conduzir à insolvência empresarial e, com ela, a extinção da fonte produtora e do emprego dos trabalhadores, além de atentar contra os interesses dos credores.

Em outras palavras, o que se quer demonstrar, é que a legitimidade ativa para requerer a recuperação judicial depende não somente do cumprimento integral dos requisitos expostos no artigo 48 da Lei n. 11.101/05, mas também carece do real interesse processual daquele que a postula. Nesse sentido, há que restar cristalino que o pleito em epígrafe decorre do substancial risco de insolvência e, diante disso, da imprescindível tutela dos interesses gravitantes no entorno da empresa requerente.

Todavia, incumbe dizer que há autores que entendem que o socorro oferecido pelo instituto da recuperação judicial e, conseqüentemente, pela Lei de Recuperação de Empresas e Falências, somente deve ser implementado quando houver viabilidade prática da empresa requerente se reestruturar e sobreviver no mercado econômico. Veja-se, neste norte e a título exemplificativo, a ilação de Frederico Simionato (2008, p. 129) acerca do tema:

A empresa somente deve ser socorrida caso ainda seja viável. Sociedades empresárias que porventura demonstrem fragilidade financeira e econômica, sem que se possa ao menos vislumbrar uma possibilidade séria de recuperação, deverão ser declaradas falidas, para o bem do crédito, que, em realidade, não pode ser dissipado em organismos inviáveis seja pela sua administração incompetente ou pelo volume do passivo.

O artigo 49 do diploma legal em comento, por sua vez, enumera quais os créditos que se sujeitarão à recuperação judicial, existentes à data do pedido ainda que não vencidos. Por oportuno, e meramente a título de indicação, há que se dizer que os créditos fiscais não se sujeitam ao juízo falimentar, existindo expressa autorização legal¹⁸ para que sejam cobrados em feito executivo instaurado pela Fazenda Pública. Por não ser aqui o momento de discussão a respeito de tal questão, dedicar-se-á o capítulo seguinte à análise das peculiaridades do crédito fiscal e à sua não sujeição ao juízo da falência ou da recuperação judicial.

¹⁸ Conforme artigos 187, *caput*, do Código Tributário Nacional e 6º, § 7º da Lei n. 11.101/05.

Por ora, pretende-se apenas salientar que, genericamente, todos¹⁹ os créditos existentes ao tempo do pedido da recuperação judicial submetem-se ao juízo universal que será ali posteriormente instaurado. Neste aspecto, registre-se que, inclusive os créditos trabalhistas, decorrentes de acidentes de trabalho e créditos com garantia real estão sujeitos ao juízo da recuperação judicial. Conforme ensina Mamede (2012, p. 126), faz-se “indiferente já estarem vencidas ou não, bem como serem certas ou incertas, líquidas ou não”.

No que se refere aos meios de recuperação judicial, imperioso registrar que o artigo 50 do diploma legal em estudo traz em seu rol de incisos uma lista com algumas das possibilidades instrumentais a que se pode fazer uso na efetivação de seu desiderato. Conforme preleciona Coelho (2010), trata-se de lista exemplificativa, tendo em vista que outros meios²⁰ eventualmente sugeridos no plano de recuperação judicial poderão ser considerados e aplicados caso a caso. No mais, o referido autor ainda sugere que, geralmente, são apresentados dois ou mais meios combinados de recuperação judicial, ante a complexidade de que se reveste o instituto.

A petição inicial que iniciará o processo de recuperação judicial, diga-se, submeter-se-á aos requisitos²¹ trazidos no artigo 282 do Código de Processo Civil e será instruída com todos os documentos indicados no artigo 51 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências. Ressalte-se que pressupostos e documentos lá exigidos não podem ser dispensados pelo juízo, sendo imprescindível a presença de todos quando do requerimento judicial em prólogo. Dentre os requisitos legais lá estabelecidos podem ser citados, a título ilustrativo, a necessária exposição das causas do estado de pré-insolvência do requerente, a

¹⁹ Cumpre registrar que subsistem, ainda, duas outras exceções creditícias, as quais não se sujeitam à recuperação judicial e estão previstas nos artigos 75, §§ 3º e 4º, da Lei n. 4.728/65, c/c 49, § 4º, da Lei n. 11.101/05 e artigo 49, § 3º, da precitada Lei de Recuperação de Empresas e Falências.

²⁰ O sobredito doutrinador relaciona, ainda, os seguintes meios de recuperação²⁰, fulcro no precitado artigo 50 da Lei n.11.101/05: dilação de prazos ou revisão das condições de pagamento; a ocorrência de operações societárias, conforme inciso II, do dispositivo em liça; alteração do controle societário; reestruturação dos administradores da pessoa jurídica requerente e do capital social, bem como a possibilidade de administração compartilhada; concessão de direitos societários extrapatrimoniais aos credores; transferência ou arrendamento do estabelecimento comercial; renegociação das dívidas, aí incluídas as obrigações e o passivo trabalhistas; operações de dação em pagamento ou novação, quando cabíveis; constituição de sociedade de credores; realização parcial do ativo; equalização dos encargos financeiros; usufruto da empresa; emissão de valores mobiliários e, por fim, adjudicação de bens da pessoa jurídica em situação de crise.

²¹ Registre-se, por oportuno, que além dos requisitos do precitado dispositivo do Código de Processo Civil, também deverá atender àqueles trazidos no artigo 48 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências para ter deferido o seu processamento.

juntada dos balanços e demonstrações contábeis e dos documentos societários constitutivos atualizados, a relação prévia e nominal dos credores e dos empregados da empresa em crise, extratos bancários, inclusive os relativos a aplicações financeiras realizadas pela postulante, eventuais certidões de protesto e a relação de eventuais e possíveis demandas judiciais em trâmite.

A imprescindibilidade de todos os documentos em epígrafe, bem como da seriedade do plano de recuperação apresentado, decorre da própria complexidade do processo de recuperação judicial e da necessidade de que se coíbam condutas fraudulentas e perpetradas ao arrepio da legislação em estudo. Frederico Simionato (2008, p. 137) é incisivo neste sentido:

O plano de recuperação, [...], tem que ser essencialmente sério, volvido a sanar as dificuldades momentâneas do devedor. Este devedor, ao apresentar o pedido e o próprio plano de recuperação, deve estar ali de boa-fé, com escrituração contábil e fiscal em dia, com balanços que possam refletir, com exatidão matemática, a sua verdadeira situação financeira e patrimonial. Em sede de recuperação judicial a fraude deve ser combatida com toda a força, os estelionatários devem ser punidos, os fraudadores, encarcerados.

Ainda, há que se ressaltar que a lei também determina que a relação de bens do sócio acionista, controlador e administrador da empresa seja arrolada na petição inicial. Isso, do que se vê, e nas palavras de Fábio Ulhoa Coelho (2010, p. 219), se presta a “proporcionar aos credores o exame de algumas hipóteses de outorga de garantias reais ou fidejussórias” pelas pessoas acima nominadas. Todavia, em que pese a determinação supramencionada, pode o sócio acionista, controlador e administrador da empresa valer-se da garantia constitucional ínsita no artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, acaso as informações requeridas não façam parte do acervo documental da sociedade.

Incompleta a instrução processual, pode o juiz determinar a emenda à petição inicial ou, na hipótese de total ausência dos documentos exigidos ou dos pressupostos da ação, extinguir o feito sem resolução do mérito. Contudo, se em conformidade com a legislação vigente, sobrevém o encerramento da fase postulatória, com o despacho judicial que determina o processamento da recuperação judicial, nos moldes do artigo 52²² da Lei n. 11.101/05.

²² Art. 52. Estando em termos a documentação exigida no art. 51 desta Lei, o juiz deferirá o processamento da recuperação judicial e, no mesmo ato:

Com o processamento da recuperação judicial, tem-se alguns efeitos legais dele decorrentes, tais como a nomeação do administrador judicial, na forma do artigo 22 da Lei 11.101/05, a dispensa de apresentação de certidões negativas de tributos, com o objetivo de que se permita, neste momento, tão somente²³, a continuação das atividades empresariais do requerente e a determinação de suspensão de todas as ações ou execuções em trâmite contra o devedor, com exceção das de cunho fiscal²⁴. Ainda, como consequência imediata do despacho judicial autorizador do processamento da recuperação judicial, observam-se a ordem ao devedor para que apresente mensalmente, e enquanto perdurar a recuperação judicial, contas demonstrativas, sob pena de destituição de seus administradores, e, por fim, a determinação para que seja o Ministério Público intimado e as Fazendas Públicas, nas localidades em que houver estabelecimentos do devedor, comunicadas da decisão.

Da data da publicação da decisão que autoriza o processamento da recuperação judicial, tem o devedor o prazo improrrogável de 60 (sessenta) dias

I – nomeará o administrador judicial, observado o disposto no art. 21 desta Lei;

II – determinará a dispensa da apresentação de certidões negativas para que o devedor exerça suas atividades, exceto para contratação com o Poder Público ou para recebimento de benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios, observando o disposto no art. 69 desta Lei;

III – ordenará a suspensão de todas as ações ou execuções contra o devedor, na forma do art. 6º desta Lei, permanecendo os respectivos autos no juízo onde se processam, ressalvadas as ações previstas nos §§ 1º, 2º e 7º do art. 6º desta Lei e as relativas a créditos excetuados na forma dos §§ 3º e 4º do art. 49 desta Lei;

IV – determinará ao devedor a apresentação de contas demonstrativas mensais enquanto perdurar a recuperação judicial, sob pena de destituição de seus administradores;

V – ordenará a intimação do Ministério Público e a comunicação por carta às Fazendas Públicas Federal e de todos os Estados e Municípios em que o devedor tiver estabelecimento.

§ 1º O juiz ordenará a expedição de edital, para publicação no órgão oficial, que conterá:

I – o resumo do pedido do devedor e da decisão que defere o processamento da recuperação judicial;

II – a relação nominal de credores, em que se discrimine o valor atualizado e a classificação de cada crédito;

III – a advertência acerca dos prazos para habilitação dos créditos, na forma do art. 7º, § 1º, desta Lei, e para que os credores apresentem objeção ao plano de recuperação judicial apresentado pelo devedor nos termos do art. 55 desta Lei.

§ 2º Deferido o processamento da recuperação judicial, os credores poderão, a qualquer tempo, requerer a convocação de assembleia-geral para a constituição do Comitê de Credores ou substituição de seus membros, observado o disposto no § 2º do art. 36 desta Lei.

§ 3º No caso do inciso III do caput deste artigo, caberá ao devedor comunicar a suspensão aos juízos competentes.

§ 4º O devedor não poderá desistir do pedido de recuperação judicial após o deferimento de seu processamento, salvo se obtiver aprovação da desistência na assembleia-geral de credores (LEI 11.101, 2005).

²³ A determinação em voga não se presta a autorizar a contratação com o Poder Público ou o recebimento de benefícios e incentivos fiscais ou creditícios.

²⁴ Artigo 6º, § 7º, da Lei n. 11.101/05.

para apresentar em juízo o plano de recuperação judicial, o qual se constitui na principal medida a ser tomada pelo devedor, porquanto sua não apresentação o submete à convolação em falência²⁵. A previsão legal de sua existência encontra amparo nos artigos 53 e 54 da Lei n. 11.101/05, os quais determinam seja demonstrada pelo devedor a viabilidade econômica de sua empresa, bem como os meios que utilizará para a efetivação de sua recuperação econômico-financeira. No mais, restam ali estipuladas também as limitações legais relativas, em específico, aos créditos derivados da legislação trabalhista e àqueles decorrentes de acidentes de trabalho. Por não ser este o desiderato principal deste trabalho, não se vislumbram necessárias maiores deliberações a respeito dos sobreditos dispositivos.

Processado o pedido de recuperação judicial, na esteira do que preconizam os artigos 55 e 56 do diploma legal em comento, podem os credores apresentar objeções ao plano de recuperação judicial dentro do prazo de 30 (trinta) dias a contar da relação de credores prevista no artigo 7º, § 2º, da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, ou na forma do parágrafo único, de seu artigo 55. Nesta hipótese, será convocada assembleia geral de credores para deliberação acerca do plano de recuperação apresentado²⁶, oportunidade na qual este poderá ser aprovado pelo Comitê de Credores, conforme artigo 26 da Lei n. 11.101/05, sofrer modificações, mediante a expressa concordância do devedor, ou ser rejeitado, acarretando, neste último caso, na decretação da falência do devedor.

Em seguida, com a juntada do plano aprovado aos autos ou inexistindo objeção dos credores e transcorrido o prazo disposto no mencionado artigo 55, dispõe o artigo 57 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências que deve o devedor apresentar certidões negativas de débitos atualizadas. Estas certidões, gize-se, devem se referir às Fazendas Públicas Federal, Estadual e Municipal, sendo que, aparentemente, descumprida tal etapa, pode o devedor ver-se impossibilitado de ter concedida a benesse pleiteada.

²⁵ Por oportuno, necessário registrar que dependendo das peculiaridades do caso concreto mostra-se possível a mitigação da dureza e da inflexibilidade dos artigos 53, caput, c/c 73, inciso II, ambos da Lei de Recuperação de Empresas e Falências. Possuindo a empresa requerente plenas condições de recuperação, já existem entendimentos jurisprudenciais pela sua não convolação em falência, em homenagem clara ao princípio da preservação da empresa, o qual, gize-se, deve nortear toda a sistemática do processo de recuperação judicial. Neste sentido, o acórdão n. 70053584611 do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

²⁶ Gize-se, oportunamente, que a apreciação das objeções referidas será realizada pelos próprios credores, e não pelo juízo ou, tampouco, pelo Administrador Judicial.

Cumprido dizer, ainda, que o Código Tributário Nacional, em seu artigo 191-A, reforça a necessidade de que o devedor apresente as supramencionadas certidões negativas para fins de ter deferida a recuperação judicial. Todavia, tendo em vista que em momento oportuno (Capítulo 2, Tópico 2.2) serão tecidas as devidas considerações acerca do texto do artigo 57 da Lei n. 11.101/05, bem como do referido artigo do CTN, entende-se que, por ora, não se fazem necessários maiores aprofundamentos no que tange aos sobreditos dispositivos legais.

Nesta etapa, portanto, basta saber que, após a superação da fase de aprovação do plano pelos credores, subsiste preceito legal na Lei de Recuperação de Empresas e Falências determinando a apresentação aos autos de prova cabal da inexistência de débitos tributários.

Superada tal etapa, ou seja, cumpridas as determinações legais em referência, prevê o artigo 58 da Lei n. 11.101/05 a possibilidade de que o juiz conceda o benefício ao devedor requerente²⁷. Em seu *caput*, encontra-se a previsão de concessão da recuperação judicial em consonância com o plano não objetado pela assembleia de credores. Os §§ 1º e 2º do precitado dispositivo, por sua vez, estabelecem as hipóteses e os requisitos quantitativos para que o plano que tenha sofrido objeções pelos credores possa servir de base para a concessão do benefício em comento.

Portanto, do que se vê, restritas às possibilidades autorizadas em lei, ainda que o plano de recuperação tenha sido, de alguma forma, objetado por qualquer classe dos credores subsiste a possibilidade de que seja a recuperação judicial concedida ao devedor com base no plano por ele apresentado. Tal hipótese, todavia, somente se implementa se não implicar em tratamento diferenciado, em benefício ou em prejuízo, à classe daqueles que o houverem inicialmente rejeitado.

Os artigos 59 a 62 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências trazem em seu bojo a gama de efeitos decorrentes da decisão²⁸ que concede a recuperação judicial, tanto àquele a quem foi deferida quanto para aqueles que constituem o

²⁷ Oportunamente, cumpre registrar, que com a concessão da recuperação judicial, em todos os atos, contratos e documentos firmados pelo devedor deverá ser acrescida a expressão “em recuperação judicial” após o seu nome empresarial. Não é outro o escopo do texto do artigo 69, *caput*, da Lei n. 11.101/05. No mais, em seu parágrafo único, a Lei preconiza que a publicidade de tal condição também será dada junto ao Registro Público de Empresas. Tudo isso tem o desiderato de alcançar a terceiros o conhecimento prévio da situação em que se encontra aquele com quem vier, eventualmente, a estabelecer uma relação negocial.

²⁸ Esta decisão é atacável via agravo e constitui-se em título executivo judicial, conforme artigo 584, inciso III, do Código de Processo Civil.

quadro de credores que dela se beneficiará. Acerca dos efeitos reflexos aos credores da recuperação judicial, tem-se por oportunas as palavras de Fábio Ulhoa Coelho (2011, p. 248):

Em princípio, todos os credores anteriores ao pedido de recuperação judicial estão sujeitos aos efeitos do plano de recuperação aprovado em juízo. Mesmo os que haviam se oposto ao plano e votado por sua rejeição devem se curvar à decisão judicial respaldada na maioria dos credores. Não têm outra alternativa. Se no plano aprovado em juízo é prevista a substituição de determinada garantia real por outra de menor valor, o credor atingido simplesmente não tem meios para se opor ao mérito dessa medida, por mais que considere seus interesses injustamente sacrificados.

Em outras palavras, o que se verifica é que, independentemente da posição que ocupe ou de como seus interesses possam ser afetados, superadas as etapas em que podem ser levantadas objeções ao plano de recuperação apresentado e concedida judicialmente a benesse em voga, tem-se a integralidade dos credores atingida pelos efeitos²⁹ que a recuperação judicial dispõe em seus artigos.

Ademais, observa-se que subsiste a possibilidade de que plano de recuperação judicial aprovado traga em seu bojo a possibilidade de alienação de filiais ou de unidades produtivas isoladas de propriedade do devedor. Nesse caso, incumbe dizer, seja qual for o objeto da alienação, este estará livre de quaisquer ônus civis ou tributários. O que se quer dizer, pois, é que aquele que arrematar³⁰ o estabelecimento alienado o fará desincumbido de eventuais dívidas ou restrições sucessórias a ele inerentes³¹. O principal objetivo de tal preceito legal é efetivar a

²⁹ Outra interessante questão decorrente da concessão da recuperação judicial é a suspensão definitiva de todas as eventuais demandas judiciais (executivas ou não) que tramitem em face do devedor, porquanto se pressupõe que todos os créditos existentes contra ele tenham sido devidamente habilitados e, neste momento, façam parte do quadro geral de credores.

³⁰ Destaque-se que, nestes casos, a arrematação deverá se dar somente na forma de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 142 da Lei n. 11.101/05, inexistindo a possibilidade de venda direta a terceiro. Diferentemente, portanto, do que pode ocorrer nas hipóteses de falência, onde fundamentadamente o administrador judicial pode pleitear modalidade de venda diversa das predispostas nos referido dispositivo (artigo 144 da Lei n. 11.101/05), no caso da recuperação judicial, a estrita previsão de alienação sob a modalidade da hasta pública pretende garantir maior segurança na efetivação dos objetivos da benesse referida, ou seja, assegurar, de fato, a recuperação da empresa em crise.

³¹ Em que pese a previsão legal sobredita, é necessário referir que o Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região possui entendimentos contrários, impondo ao adquirente de unidade produtiva a responsabilidade solidária por eventuais débitos trabalhistas. Veja-se, neste sentido, o que restou disposto no acórdão n. 0000565-58.2010.5.04.0007, da 10ª Turma do TRT4: SUCESSÃO TRABALHISTA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO-GRANDENSE (ANTIGA VARIG S.A.). RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. A transferência da unidade produtiva da antiga Varig S.A., atualmente S.A. Viação Aérea Rio Grandense (massa falida), atrai, para as empresas

possibilidade de venda dos referidos “bens” da empresa em recuperação, visto que, não existissem tais garantias legais ao adquirente, por certo, que ninguém atrever-se-ia a comprá-los. Tudo, portanto, com o fito de assegurar o sucesso do processo recuperatório.

Contudo, o dispositivo legal em comento não se confunde com o artigo 66 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, o qual informa que, com a distribuição do pedido de recuperação judicial, não pode o devedor alienar ou onerar bens ou direitos de seu ativo permanente. Evidentemente, trata-se de clara restrição à disposição do mencionado ativo permanente de que, até então, fazia-se “proprietário”, com o intuito de resguardar os inúmeros interesses dos credores. Por certo que somente estará autorizada tal disposição, de forma absolutamente presumida, se insito no plano de recuperação homologado pelos credores e aprovado pelo juízo. Caso contrário, somente poderá dele dispor mediante prévia autorização judicial e demonstrando cabalmente a necessidade de tal medida.

De outra banda, há que se dizer, ainda, que com a decisão proferida nos moldes do artigo 58 da Lei n. 11.101/05, o devedor permanece em recuperação judicial “até que se cumpram todas as obrigações previstas no plano que se vencerem até 2 (dois) anos³²” depois da concessão do benefício referido. Ademais, do que se depreende da leitura do artigo 61 do diploma legal em estudo, o descumprimento de quaisquer das obrigações dentro do prazo estipulado poderá ensejar a convolação da recuperação em falência e, neste caso, se decretada, os credores terão originalmente reconstituídos seus direitos e garantias, abatendo-se o que eventualmente já tenha sido adimplido. Isso, com o desiderato de equalizar as prerrogativas de todos os credores, tenham sido ou não atingidos pelos termos do plano de recuperação judicial.

Fabio Ulhoa Coelho (2010), porém, destaca que na ocorrência de alteração considerável da situação econômico-financeira do devedor, o plano de recuperação judicial poderá passar por uma espécie de revisão. Nesta hipótese, o autor defende seja o plano originalmente aprovado aditado pela Assembleia Geral de Credores,

adquirentes beneficiadas, a aplicação dos arts. 10 e 448 da CLT, caracterizando-se sucessão trabalhista, razão pela qual respondem solidariamente pelos créditos devidos ao trabalhador.

³² Gladston Mamede (2012) aduz que o prazo de dois anos em referência atine apenas ao período em que o devedor permanecerá judicialmente em recuperação judicial, sendo que tal limitação temporal não atinge as relações jurídicas constantes no plano de recuperação. No mais, informa que o prazo em comento é contado a partir da decisão concessiva da recuperação judicial e não de seu trânsito em julgado.

desde que o devedor se desincumba do dever de cabalmente demonstrar as razões de fato que embasam o seu requerimento.

Sendo assim, tem-se que o descumprimento de quaisquer de suas obrigações dentro no interregno de dois anos poderá acarretar ao devedor a convalidação de sua recuperação judicial em falência³³, no termos do sobredito dispositivo legal. Todavia, se tal descumprimento se der após o transcurso do referido prazo, ou seja, após a prolação da sentença que encerra³⁴ o processo recuperatório, observa-se que ao credor³⁵ somente resta a possibilidade de execução específica do título judicial ou pelo pedido de falência³⁶. Tal previsão, diga-se, encontra-se prescrita no artigo 62 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, sendo que só está legitimado a dela alçar uso aquele que for credor da obrigação descumprida, no tempo e modo de execução, todos, previstos no plano de recuperação judicial.

Cumpridas todas as obrigações e determinações carreadas nos incisos I a V, do artigo 63 da Lei em análise, encerrada está a recuperação judicial do devedor. Isto é, atingidos os objetivos iniciais que foram propostos pelo devedor e aprovados pelo plano de recuperação judicial, há que se considerar exitoso o processo recuperatório.

Ora, a constatação em comento decorre da verificação do adimplemento das obrigações do devedor perante seus credores, bem como da revitalização econômico-financeira da empresa. Se cumpridas com sucesso todas as propostas de recuperação judicial, é possível, caso a caso, dizer que a empresa teve restaurada a sua saúde econômica, sendo justamente este o principal escopo de todo o processo em epígrafe. O sucesso, portanto, da recuperação judicial da empresa implementa, em todos os seus aspectos, o pressuposto trazido no bojo do artigo 47 da Lei n. 11.101/05, qual seja, a preservação das atividades empresariais.

³³ A convalidação da recuperação judicial em falência é tratada nos artigos 73 e 74 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências.

³⁴ O encerramento da recuperação judicial se dá na forma do artigo 63 da Lei n. 11.101/05.

³⁵ Por credor, há que se tomar em consideração aqui, fulcro no que pressupõe o artigo 67 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, todos aqueles que originados antes e durante a recuperação judicial. Em outras palavras, o que se quer dizer é que a empresa em recuperação não estanca a sua atividade empresarial, sendo que mesmo no transcurso do lapso de dois anos em que permanece em processo recuperatório, tende a firmar negócios jurídicos com terceiros, contraindo, conseqüentemente, obrigações. Nesse talante, tem-se os créditos concursais e os créditos extraconcursais, sendo que todos eles são tutelados pela norma do artigo 62 da Lei n. 11.101/05, bem como por todos os consectários decorrentes do processos de recuperação judicial.

³⁶ Conforme artigo 94, inciso III, alínea “g”, da Lei n.11.101/05.

Como visto, todo este processo possui etapas a serem minuciosamente atendidas e requisitos que devem ser estritamente observados. Tudo isso, com o fito de que se alcance o êxito ao final da recuperação judicial, com a restauração plena da saúde empresarial daquele que dela se beneficiou. A manutenção da empresa no seio social atende, por conseguinte, a uma gama de interesses, porquanto se asseguram empregos e se sustenta a máquina estatal através da arrecadação tributária. Sendo assim, nada mais coerente que a instrumentalização de um processo eficaz, dedicado a materializar o princípio previsto em seu artigo inaugural.

Sendo assim, pode-se dizer que o principal interesse do processo de recuperação judicial é a preservação da empresa, com o conseqüente restabelecimento de suas condições econômico-financeiras para atuar a pleno vapor no mercado. Nesse ínterim, registre-se que os interesses do “devedor-administrador” podem ser deixados de escanteio, quando verificados atos de má administração da atividade empresarial no curso do processo de recuperação, na forma como predispõem os artigos 64 e 65 do diploma legal em apreço. Em outras palavras, se o próprio administrador da sociedade pode ser afastado da condução das atividades empresariais, sendo substituído pelo denominado *gestor judicial*, outra ilação não há de que a importância máxima dispensada pela lei é imputada à empresa e à sua sobrevivência no mercado.

A razão de tais considerações respalda-se no fato de que a plena manutenção da empresa interessa também a outros atores da cena empresarial. Nesse sentido, ademais do principal interessado na recuperação judicial ser, na maioria das vezes³⁷, o empresário, a tutela dos interesses de todos aqueles que dependam ou estejam atrelados àquela fonte produtiva consubstancia-se em uma das pilastras sobre a qual se funda o instituto.

Ocorre que, na senda do que restou explanado alhures, o artigo 57 da Lei de Recuperação de Empresas pode tornar-se um entrave à concessão da benesse em análise, porquanto de sua leitura depreende-se que somente se concederá a recuperação àquele que apresentar em juízo a comprovação de regularidade tributária com as Fazendas Públicas. Todavia, conforme se verá mais especificadamente em momento oportuno (Capítulo 2, Tópico 2.2), são raros os casos em que a sociedade em crise não apresenta passivo tributário considerável, o

³⁷ Aqui, cuida-se a comedida utilização da expressão “na maioria das vezes”, no intento de que se evitem generalizações que possam denotar inverdades ou a falsa ideia de padronização.

que, *prima facie*, pode gerar a compreensão de que inviabilizada estará a recuperação judicial.

Uma das possíveis soluções legais para tal entrave é aferida do próprio diploma legal em epígrafe e vem prescrita em seu artigo 68³⁸. Segundo este dispositivo, ao requerente da recuperação judicial sobrevive a possibilidade de que obtenha perante a Fazenda Pública, mediante previsão em lei específica o parcelamento de seus débitos tributários.

Ocorre que, desde a edição e publicação da Lei n. 11.101/05, inexistente no ordenamento jurídico a referida lei específica dispendo sobre o parcelamento dos débitos tributários àquele que se encontrar em recuperação judicial, conforme predisposição do dispositivo legal sobredito. O que se tem, até então, e sem nenhuma evolução legislativa de relevância, é a existência de Projeto de Lei do Senado n. 245/04 abarcando a questão posta. Todavia, este se encontra estagnado na Câmara dos Deputados, sendo que ao requerente da recuperação judicial somente sobrevive a possibilidade de que se submeta ao regramento geral que dispõe sobre o parcelamento dos débitos tributários³⁹.

Assim, a interpretação do precitado artigo 68 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências necessita ser estendida a esta possibilidade. Desta feita, portanto, observa-se que tal medida pretende assegurar que o devedor possa, a despeito desta lacuna legal, beneficiar-se da recuperação judicial mediante a concessão pelo Fisco do parcelamento de seus débitos tributários, o que lhe permite, conseqüentemente, a apresentação em juízo, não de certidões negativas de tributos, mas de certidões positivas com efeitos de negativa.

Contudo, mister ressaltar que, fulcro no princípio da legalidade tributária⁴⁰, à Fazenda Pública não se impõe o dever de condescendência com seu devedor, inexistindo determinação legal que a obrigue a conceder a suspensão da

³⁸ Art. 68. As Fazendas Públicas e o Instituto Nacional do Seguro Social – INSS poderão deferir, nos termos da legislação específica, parcelamento de seus créditos, em sede de recuperação judicial, de acordo com os parâmetros estabelecidos na Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (LEI 11.101, 2005).

³⁹ Lei 10.684/03.

⁴⁰ Kiyoshi Harada (2010) ensina que o crédito tributário se constitui na principal fonte regular de receita para o Estado e, em razão disso, trata-se de bem público indisponível, irrenunciável e imodificável pela vontade de seu titular. Nesse sentido, aduz que por consubstanciar-se em instrumento para concretização dos objetivos sociais da Carta Magna, não pode ser disposto ao bel-prazer do Estado. Negligenciando a cobrança dos créditos que lhe competem, incorre o governante em crime de responsabilidade, configurando, ademais, ato de improbidade administrativa.

exigibilidade do crédito tributário⁴¹ na forma como enunciada. De fato, por vezes, o crédito já se encontra, inclusive, em fase de execução, tornando-se ainda mais prejudicada a situação do contribuinte. Diante disso, em alguns casos, a concessão de certidão negativa ou positiva com efeitos de negativa restará inviabilizada e, conseqüentemente, também o estará a concessão da recuperação judicial.

Mais uma vez, há que se citar Fabio Ulhoa Coelho (2010, p. 263), que discorre sobre a questão posta:

A recuperação econômica de quem tem passivo fiscal não depende tanto do plano de recuperação judicial formulado no âmbito do processo que tramita em juízo. Depende, a rigor, do deferimento de sua solicitação de parcelamento junto aos credores fiscais. A recuperação pode servir, nesse contexto, apenas como um argumento a mais para sensibilizar a autoridade competente na apreciação e decisão do pedido de parcelamento.

No mais, há ainda que se adiantar, que a não submissão do crédito tributário ao juízo universal também tende a agravar a situação daquele que pleiteia a recuperação judicial. Tal situação, agravada pelo fato de ser inviável qualquer exigência de que a Fazenda Pública proceda a favor do devedor⁴², por certo, só faz dificultar a situação do detentor de passivo tributário.

Desta forma, ultrapassadas as questões metodológicas do instituto em referência e com o intuito de aprofundar o tratamento da questão central do presente trabalho, dedicar-se-á o próximo capítulo ao estudo das peculiaridades do crédito tributário, em especial, quando analisado no âmbito do processo de recuperação judicial. Por fim, em posse de todo o arcabouço material até então estudado, analisar-se-á de que forma se tem interpretado e aplicado os artigos 57 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências e 191-A do Código Tributário Nacional no âmbito do instituto em exame.

⁴¹ Hipóteses previstas no artigo 151 do Código Tributário Nacional.

⁴² Novamente, reitera-se que a Fazenda Pública atua em favor da coletividade, calcando seus atos no princípio da legalidade. Assim, inexistindo previsão legislativa na forma do artigo 68 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, não se pode falar em obrigação do Poder Público em atender ao pleito de parcelamento do crédito tributário pretendido pelo devedor.

2 A RECUPERAÇÃO JUDICIAL E O CRÉDITO TRIBUTÁRIO SOB A ÓTICA DA PRESERVAÇÃO DA EMPRESA

A recuperação judicial, conforme elucidado no capítulo precedente, consubstancia-se em um importante instrumento legal que detêm os empresários para manutenção de suas atividades. Portanto, em momentos de crise financeira, sendo a empresa detentora dos requisitos ressaltados, e forte no que preceitua o princípio da preservação da empresa, mister se faz a sua concessão para aquele que a requer.

Ocorre que, ademais dos pressupostos previstos na Lei n. 11.101/05 para processamento da recuperação judicial, subsiste no diploma legal sobredito, bem como no bojo do Código Tributário Nacional, a exigência de que o postulante apresente o que se conhece por Certidões Negativas de Débitos Tributários. Assim, para que lhe seja deferida a recuperação judicial, deverá trazer ao juízo a demonstração cabal de que as Fazendas Públicas – Municipal, Estadual e Federal – não possuem contra si créditos tributários em aberto.

É a partir daí que se coloca a celeuma jurídica analisada no presente trabalho, porquanto, aparentemente, observa-se certa contradição nos institutos em epígrafe. Ora, de que forma se pode coadunar a exigência legal em comento com a imperiosa observância do princípio da preservação da empresa, uma vez que aquele que postula a recuperação judicial justamente o faz em virtude da impossibilidade de cumprimento de suas obrigações (contratuais, trabalhistas e tributárias)?

A fim de que se possa analisar de forma ampla a discussão em evidência, entende-se por necessário, primeiramente, o estudo do crédito tributário e de suas prerrogativas e garantias, para, após, adentrar-se na problemática a que se destina o presente trabalho. Tudo isso, gize-se, com o intuito de tratar a questão nas suas diversas vertentes e de forma a contemplar os relevantes aspectos que se encontram, direta ou indiretamente, relacionados à celeuma posta.

Assim sendo, no tópico 2.1 do presente capítulo implementar-se-á uma análise mais restrita das peculiaridades do crédito tributário, analisando-se, em um primeiro momento, suas características mais genéricas em face do que predispõe o Código Tributário Nacional. Em seguida, visando uma apreciação mais

interdisciplinar da matéria e evidenciando-se os denominados privilégios que detém o crédito tributário, buscar-se-á analisar tais características a luz do que predispõe a Lei de Recuperação de Empresas e Falências.

A seguir, e com respaldo em toda a construção teórica até então realizada, considerando-se a importância do novel princípio da preservação da empresa e atentando-se às peculiaridades que possui o crédito tributário em face do Código Tributário Nacional e da Lei n. 11.101/05, intentar-se-á, no tópico 2.2, esclarecer se a previsão legal de exigência de Certidões Negativas de Tributos encontra-se em consonância com os objetivos a que se destina a Recuperação Judicial.

Neste desiderato, discorrer-se-á acerca dos dispositivos legais atinentes à presente questão, trazendo a lume argumentos que respaldem a notória celeuma jurídica para, ao final, e como forma de análise da viabilidade de relativização de tal exigência, verificar-se o atual entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no que se refere à questão em epígrafe.

2.1 O crédito tributário na Lei de Recuperação de Empresas e Falências

Antes de se adentrar a matéria que intitula o presente tópico, para fins de esclarecimentos e construção linear do raciocínio que será posteriormente desenvolvido, mostra-se necessário debruçar-se sobre algumas questões que precedem à análise da celeuma propriamente dita. O que se quer dizer, pois, é que em razão das especificidades que atinem à discussão posta, mister sejam colocados em evidência alguns elementos que, direta ou indiretamente, lhe são inerentes.

Ora, se a discussão principal se põe em razão da exigência de certidões negativas tributárias para concessão da recuperação judicial, nada mais coerente do que se conheçam as suas raízes legais, bem como todos os fatores que a elas estão intrinsecamente conectados. Em outras palavras, antes de se discutir sobre tal mandamento, necessário que se conheça sua origem e os preceitos legislativos que lhes cabem.

Primeiramente, portanto, imprescindível que se registre que as certidões negativas de tributos, na esteira do que preceitua o artigo 205⁴³ do Código Tributário Nacional, se prestam, nas palavras de Sabbag (2013, p. 953), “a comprovar a inexistência de débito de determinado contribuinte, de determinado tributo ou relativo a determinado período.” Sendo, assim, parte-se da premissa que, inexistindo débito tributário, autorizada está a emissão de tais certidões pelo Poder Público.

Assim, imperiosa a análise dos fatores que estão interligados ao fim a que se destinam as certidões negativas de tributos, ou seja, daquilo que as antecede como pressuposto de sua existência: o débito/crédito tributário.

Genericamente, somente se pode falar em crédito tributário, após o eficaz lançamento tributário efetivado pelo Fisco, isto é, depois de constituída líquida e certa a obrigação tributária impaga. Esta última, por sua vez, somente se verifica com a preexistência do que se conhece por fato gerador de um dado tributo. Inexistindo o fato gerador e a sua incidência, inexistente obrigação tributária passível de cobrança pelo Fisco através, pois, do lançamento e da posterior constituição do crédito tributário⁴⁴.

Explica-se. A incidência tributária que impõe aos contribuintes em geral o pagamento de dado tributo somente se implementa na hipótese de ocorrência de seu fato gerador. Inexistindo fato gerador previsto em lei ou incorrendo quaisquer de suas causas de efetivação, não se pode falar em dever ou obrigação de pagar determinado tributo.

O preceito legal de que somente se exija o pagamento de tributo após a devida incidência na norma que institui o fato gerador, encontra-se em consonância com um relevante princípio que rege as obrigações tributárias, qual seja, o princípio da legalidade. Trata-se este princípio de mandamento constitucional, cujo escopo principal é o resguardo da segurança jurídica dos contribuintes, porquanto é ele que preceitua, através do artigo 150, inciso I, da Carta Magna, que a instituição ou a majoração de tributos somente pode ser feita através da lei. Nesse aspecto, a título

⁴³ Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.
Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição (CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, 1966).

⁴⁴ Artigo 142 do Código Tributário Nacional.

ilustrativo, é interessante destacar o que afirma o autor Eduardo Sabbag (2013, p. 65):

É fato que o preceptivo em epígrafe é a franca especificação do indigitado art. 5º, II, da CF/88, permitindo-se a adoção do importante aforismo *nullum tributum sine lege*. Em outras palavras, o tributo depende de lei para ser instituído e para ser majorado. Se o tributo é veículo de invasão patrimonial, é prudente que isso ocorra segundo a vontade popular, cuja lapidação se dá no Poder Legislativo e em suas Casas Legislativas. Tal atrelamento, no trinômio “tributo-lei-povo” assegura ao particular um “escudo” protetor contra injunções estatais feitas por instrumento diverso de lei.

Nesse ínterim, o que se quer demonstrar é que a criação de tributos deve emanar do próprio povo, destinatário da norma que, posteriormente será responsável pelo seu cumprimento/adimplemento. É dele que deve emergir o fato gerador do tributo e é neste último que se deve incidir para que nasça o inderrogável dever de pagá-lo.

Sendo assim, implementado o fato gerador, impositivo o adimplemento do tributo que dele seja decorrente, sob pena de ser efetuado o lançamento tributário que dará origem a um crédito tributário ao Poder Público, se verificado pelo Fisco o descumprimento da lei. Neste norte, há que se dizer que a constatação pelo Fisco de que existe uma obrigação tributária líquida e exigível descumprida pelo contribuinte, faz com que sobrevenha uma cobrança extrajudicial ou judicial do tributo devido. Em outras palavras, havendo um débito tributário, possível a sua cobrança pelo Poder Público e, verificados os requisitos legais ante a inércia do contribuinte, cabível a constituição do crédito tributário mediante lançamento.

Veja-se o que esclarece o doutrinador Cláudio Carneiro (2012, p. 613-614) acerca dos motivos que dão azo ao lançamento tributário:

Independentemente da nomenclatura utilizada, destaque-se que é a partir do lançamento que o contribuinte é efetivamente considerado devedor do tributo, ou seja, é quando ocorre a individualização e a especificação do valor do crédito tributário. Somente após a data fixada pelo Fisco para o pagamento é que, caso não haja o adimplemento pelo sujeito passivo, ele será considerado inadimplente, podendo o crédito ser inscrito em dívida ativa.

Gize-se que o sobredito autor (2012) esclarece que as características peculiares do crédito tributário e da obrigação tributária tornam indiscutível a diferença entre os institutos em referência, aduzindo que aquele primeiro decorre,

por logicidade, deste último. No mais, ressalta que a obrigação tributária somente se concretiza quando, em que pese existente o fato gerador no ordenamento jurídico, incorre-se na hipótese abstrata de incidência. Portanto, a origem do crédito tributário se dá, genericamente⁴⁵, mediante o nascimento da obrigação tributária descumprida ou não⁴⁶, após o lançamento tributário efetuado pelo Fisco.

Em suma, refere que, dentre os vários efeitos do lançamento tributário, o principal deles é:

[...] o de conferir *exigibilidade* à obrigação tributária, tornando o crédito líquido e certo. Destaque-se que, como já vimos, o lançamento é uma condição *sine qua non* para a cobrança do tributo, e para tanto é necessária sua notificação ao sujeito passivo. Por isso, dizemos que o lançamento é o divisor de águas entre a obrigação e o crédito, [...]. (CARNEIRO, 2012, p. 629).

Diante de tudo isso, é plausível afirmar que o contribuinte somente passa a ser efetivamente um devedor fiscal quando, após regularmente constituído o crédito tributário, notificado acerca de seu inadimplemento e da necessidade de regularizar a situação, deixa de pagá-lo, abrindo margem para eventual e futura instauração de uma execução fiscal. Ou seja, até a inscrição do débito tributário em dívida ativa não se pode falar efetivamente em devedor tributário.

Ao analisar o artigo 201⁴⁷ do Código Tributário Nacional, Eduardo Sabbag (2012, p. 939) afirma que:

⁴⁵ Ressalte-se que nem sempre o crédito tributário se origina de uma obrigação tributária precedentemente descumprida pelo contribuinte. Por vezes, o próprio contribuinte constitui o crédito tributário através de declarações prestadas ao ente tributante. Como exemplo disso, podem ser citadas a Declaração de Imposto de Renda e a Guia de Informação e Apuração do ICMS. Como se sabe, os créditos referentes a tais impostos são constituídos mediante o lançamento por declaração e não se reportam, como os demais, a uma obrigação descumprida e posteriormente lançada pelo Poder Público. Gize-se que não é outro o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende de sua Súmula 436.

⁴⁶ Impende registrar, por oportuno, que o crédito não nasce somente no momento em que a obrigação tributária for descumprida, tendo em vista que, fulcro no artigo 142 do CTN, este é constituído mesmo que o contribuinte pague espontaneamente. Ou seja, até mesmo para pagar o contribuinte necessita saber quais são os elementos que formam a sua obrigação tributária. Portanto, nascida a obrigação e constituído o crédito tributário, pode o contribuinte cumprir com seu dever de forma espontânea, mesmo que ainda não esteja inadimplente.

⁴⁷ Art. 201. Constitui dívida ativa tributária a proveniente de crédito dessa natureza, regularmente inscrita na repartição administrativa competente, depois de esgotado o prazo fixado, para pagamento, pela lei ou por decisão final proferida em processo regular.
Parágrafo único. A fluência de juros de mora não exclui, para os efeitos deste artigo, a liquidez do crédito (CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, 1966).

[...] inscrição do crédito tributário em dívida ativa ocorre pelo inadimplemento da obrigação tributária nascida com o fato gerador. Isso quer dizer que o crédito tributário não suspenso, não extinto ou não excluído, poderá como resposta à necessidade de cobrança judicial do sujeito ativo, ser inscrito em dívida ativa. Tal procedimento tem o condão de conferir exequibilidade à relação jurídico-tributária. Portanto, a dívida ativa pode ser definida como o crédito tributário inscrito.

Neste aspecto, importa ressaltar que a inscrição em dívida ativa se perfectibiliza através do Termo de Inscrição em Dívida Ativa⁴⁸ (TIDA) e, posteriormente, com a emissão da Certidão de Dívida Ativa (CDA). Tais instrumentos – carreados nos artigos 202 e 205 do CTN – não se confundem, porquanto esta última remete-se àquele primeiro. Diz-se, inclusive, que é o Termo de Inscrição em Dívida Ativa que dá sustentação à Certidão de Dívida Ativa, formalizando o crédito tributário que detém o Poder Público⁴⁹. Em suma, pois, existindo um débito tributário impago pelo contribuinte, emerge à Fazenda Pública o direito de inscrevê-lo no que se reconhece por Dívida Ativa.

Como se sabe, a Certidão de Dívida Ativa (CDA) constitui-se em título executivo extrajudicial⁵⁰ e confere ao seu credor, portanto, o direito de ser direta e judicialmente cobrado, uma vez que goza de presunção de certeza e liquidez, conforme preveem os artigos 204 do Código Tributário Nacional e 3º da Lei de Execuções Fiscais, devendo o devedor, a fim de elidir tal demanda, demonstrar de forma inequívoca o contrário.

A partir daí, pode-se falar que o contribuinte regularmente inscrito em dívida ativa, de forma genérica⁵¹, não tem direito ao que se conhece por Certidão Negativa de Débito Tributário (CND), o que, por vezes, poderá causar-lhe prejuízos, tais como nas hipóteses de eventuais contratações públicas, licitações ou no intento de obter financiamentos e empréstimos.

⁴⁸ Os requisitos do Termo de Inscrição em Dívida Ativa estão preconizados no artigo 202 do Código Tributário Nacional.

⁴⁹ Neste norte, SABBAG (2012, p. 941).

⁵⁰ Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:

[...]

VII - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei (LEI 5.869, 1973);

⁵¹ Usa-se a expressão “de forma genérica”, em razão de que o contribuinte, ainda que devedor de tributos poderá alçar mão de medidas legais para suspensão da exigibilidade de seu crédito tributário, no intento de, por exemplo, ser-lhe expedida uma certidão positiva com efeitos de negativa. Portanto, em geral, em que pese a existência de instrumentos para relativização da situação do devedor perante o Fisco, no que tange em específico à situação das Certidões de Débito Tributário (positivas ou negativas), assume-se que aquele que regularmente inscrito em dívida ativa não detém a prerrogativa da emissão de Certidões Negativas de Débito Tributário.

O que se quer deixar claro até então, de forma sincrética e ilustrativa, é que o crédito tributário inscrito em dívida ativa constitui-se em uma das principais instrumentalidades que possui o Poder Público para recebimento de débitos diversos. Em quaisquer das searas federativas, a Fazenda Pública detém a prerrogativa de executar débitos tributários impagos por seus contribuintes. Trata-se de um processo pragmático, que obedece a critérios rígidos e baseados na lei para sua implementação. Todavia, ante a inadimplência, consubstancia-se em uma eficaz forma de recebimento.

Nesse norte, imperioso destacar que ante a especialidade da natureza dos créditos fiscais traz em seu bojo uma gama de peculiaridades que fazem com que a Fazenda Pública possua inúmeras garantias e privilégios no que tange à sua cobrança em face de seus devedores. Seja na preferência (relativa) de recebimento, seja nas inúmeras garantias assecuratórias de tal intento, pode-se dizer que o crédito tributário detém características únicas e amplamente benéficas ao Fisco.

Tal condição, porém no entendimento de Luiz Henrique Teixeira da Silva (2012), não se consubstancia em violação ao princípio da isonomia lastreado no artigo 5º, *caput*, da Carta Magna, porquanto se está diante de aplicação do princípio da igualdade material. Segundo o autor em prólogo, a Fazenda Pública ocupa posição especial na relação entabulada com o contribuinte, sendo que os critérios de distinção utilizados para as normas desta espécie devem obedecer aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade em sua edição.

Nas palavras do sobredito autor,

(...), a edição de normas processuais e materiais que distinguem o regime jurídico da Fazenda Pública dos demais será constitucional conquanto traga razoável e proporcional diferenciação (discriminação), considerando o espectro coletivizado de direitos defendidos pelo ente público (fator de *discrímen*) (SILVA, 2012, p. 96).

Observa-se das entrelinhas destacadas que a posição privilegiada do Fisco em relação ao contribuinte é justificada em razão de um princípio administrativo de amplo alcance, qual seja o princípio da supremacia do interesse público.

Conforme a referida norma principiológica, o interesse da coletividade deve ser sobrelevado em detrimento do interesse privado ou particular de um ou mais indivíduos. Uma vez que a máquina estatal é alimentada por todos os contribuintes

que fazem parte da cadeia produtiva, importa dizer que incumbe a todos, portanto, o dever de pagar tributos ao Estado⁵². Na hipótese de alguém não o fazê-lo, nasce para o Fisco um direito subjetivo à cobrança do crédito devido, sendo-lhe impositiva a busca de seu recebimento.

Fala-se, neste caso, em dever da Fazenda Pública de cobrar as dívidas tributárias nascidas, visto que todas as contraprestações estatais (ou a grande maioria delas), em tese, demandam o recolhimento destes tributos que são devidos por todos os contribuintes, invariavelmente. Em outras palavras, para que as necessidades básicas da população em geral sejam supridas, imprescindível que, de uma forma ou de outra, todos contribuam para isso, inexistindo a possibilidade de que se eximam pessoas físicas ou jurídicas de tal encargo, senão nas hipóteses previstas em lei. Trata-se, assim, da manutenção de um necessário equilíbrio do sistema arrecadatário e contraprestacional do Estado. Se alguém deliberada e injustificadamente se desincumbe de tal dever, mister se faz atuação da Fazenda Pública no fito de retificar tal situação.

Destarte, é neste aspecto que reside a aplicação do princípio da supremacia do interesse público enunciado alhures. Tratando-se de dever imposto a todos de forma igualitária⁵³, não pode o Poder Público ficar inerte na hipótese de inadimplemento, porquanto isso não afeta apenas interesses seus, mas atinge toda a coletividade que de seu recolhimento se beneficia. Outrossim, a natureza peculiar dos créditos tributários, a qual enseja os privilégios da própria Fazenda Pública encontra guarida no supramencionado princípio: trata-se de crédito especial, que atende às demandas sociais e não se presta, unicamente, para assegurar a sanha arrecadatária do Estado⁵⁴.

⁵² Neste momento, a palavra “Estado” está sendo utilizada em sentido amplo, referindo-se a todos os entes federativos que compõe o Estado Nacional, isto é, União, Estados, Municípios e Distrito Federal.

⁵³ Neste aspecto, cumpre referir que não se está aqui considerando as peculiaridades de cada um dos tributos devidos pelos contribuintes, haja vista não se negar o fato de que existem, por exemplo, impostos que se adéquam à capacidade contributiva das pessoas. *In casu*, apenas se está falando de forma genérica do dever que a todas as pessoas – físicas e jurídicas – é imposto: o de adimplir tributos ao Estado.

⁵⁴ Incumbe registrar, em respeito à doutrina especializada e em apreço à discussão jurídica analisada, que tal ilação não é uníssona ou pacífica na doutrina, havendo quem discorde da paridade das normas relativas ao crédito tributário e à própria relação tributária entabulada entre o contribuinte e o Fisco. A título de exemplo, registre-se que Eduardo Sabbag (2013, p. 967), entende que as garantias e privilégios alcançados apenas ao Fisco denotam claro desvirtuamento do “correto balanceamento e da equidade de forças entre as partes”, resultando no “agigantamento do Estado diante do particular”.

Nesta mesma linha, as palavras de Cláudio Carneiro (2012, p. 757) acerca do tema:

Ressalte-se que esses privilégios não são da Fazenda Pública, mas sim do crédito tributário; em função da sua natureza, se assim não fosse, poderia ser invocada a violação do princípio da isonomia. Daí se dizer que o que se veda é o privilegio odioso.

[...]

Assim, por razões de interesse público, no intuito de preservar a arrecadação, o crédito tributário sofre proteção especial, tanto para aumentar a probabilidade de pagamento como nas preferências para o recebimento.

Desta feita, o que se pode afirmar é que o crédito tributário goza de prerrogativas especiais, que lhes asseguram privilégios e garantias⁵⁵ expressamente autorizados por lei⁵⁶, e isso se dá em razão da natureza da qual é revestido e da função pública a que se destina⁵⁷. Dentre os privilégios que lhe são garantidos pela Lei n. 5.172/66, podem-se citar, a título exemplificativo⁵⁸, aqueles relativos à sua não submissão a juízo universal ou a concurso de credores em processos de inventário e arrolamento, por exemplo, a sua preferência de pagamento em tais feitos, bem como a necessidade de quitação de todos os tributos para prolação de sentença sobre partilha ou adjudicação de bens⁵⁹.

Por conseguinte, a despeito das garantias genéricas do crédito tributário predispostas no bojo do Código Tributário Nacional, importa dizer que com o advento da Lei Complementar n. 118/05 - que alterou significativamente seu artigo

⁵⁵ No que se refere a terminologia empregada pelo CTN, Cláudio Carneiro (2012, p. 758 – 759) aduz que: “ (...) a garantia nada mais é do que um mecanismo assecuratório do exercício de um direito, no caso, o da Fazenda em relação ao seu crédito respectivo. Já os privilégios são as prerrogativas inerentes ao direito de satisfazer o seu crédito antes dos demais credores, ou seja, de prioridade no recebimento do crédito tributário em relação aos demais créditos, daí ser chamado de preferência de crédito.”

⁵⁶ Artigos 183 a 193 do Código Tributário Nacional.

⁵⁷ Há que se destacar, porém, diante da notável polêmica, que neste trabalho não se objetiva a análise da legalidade ou da constitucionalidade da previsão em lei das garantias e dos privilégios que emolduram o crédito tributário, mas tão somente das circunstâncias em que estão postas em face da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, em especial, no que se refere à recuperação judicial.

⁵⁸ Por oportuno, cumpre dizer que o escopo do presente trabalho não é a análise minudente das prerrogativas do crédito tributário, mas tão somente a realização de uma análise genérica, apontando-se tais preferências e indicando aquelas mais relevantes no âmbito do processo regido pela Lei n. 11.101/05. Portanto, o estudo neste aspecto não se dedicará a maiores aprofundamentos, intentando-se, apenas, construir um paralelo entre a natureza do crédito tributário, os privilégios que detêm em razão disso e a sua confrontação com a Lei de Recuperação de Empresas e Falências.

⁵⁹ Artigos 187, *caput*, 189 e 192, respectivamente.

186⁶⁰ -, a verificação da ordem de preferência do crédito tributário passou a ser necessariamente apreciada em face da Lei 11.101/05, quando atinente ao processo falimentar. É sobre tais aspectos que se tecerão as linhas que seguem.

Primeiramente, cumpre dizer que a alteração implementada pela sobredita Lei Complementar n. 118/05 no mencionado dispositivo do Código Tributário Nacional, se deu no intento de adequar as previsões deste diploma legal à nova lei de falências. Neste sentido, necessariamente, o parágrafo único do artigo 186 do CTN deve ser interpretado em consonância com o que predispõe o artigo 83⁶¹ da Lei n. 11.101/05.

⁶⁰ Art. 186. O crédito tributário prefere a qualquer outro, seja qual for sua natureza ou o tempo de sua constituição, ressalvados os créditos decorrentes da legislação do trabalho ou do acidente de trabalho.

Parágrafo único. Na falência:

I – o crédito tributário não prefere aos créditos extraconcursais ou às importâncias passíveis de restituição, nos termos da lei falimentar, nem aos créditos com garantia real, no limite do valor do bem gravado;

II – a lei poderá estabelecer limites e condições para a preferência dos créditos decorrentes da legislação do trabalho; e

III – a multa tributária prefere apenas aos créditos subordinados (CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, 1966).

⁶¹ Art. 83. A classificação dos créditos na falência obedece à seguinte ordem:

I – os créditos derivados da legislação do trabalho, limitados a 150 (cento e cinquenta) salários-mínimos por credor, e os decorrentes de acidentes de trabalho;

II - créditos com garantia real até o limite do valor do bem gravado;

III – créditos tributários, independentemente da sua natureza e tempo de constituição, excetuadas as multas tributárias;

IV – créditos com privilégio especial, a saber:

a) os previstos no art. 964 da Lei n^o 10.406, de 10 de janeiro de 2002;

b) os assim definidos em outras leis civis e comerciais, salvo disposição contrária desta Lei;

c) aqueles a cujos titulares a lei confira o direito de retenção sobre a coisa dada em garantia;

V – créditos com privilégio geral, a saber:

a) os previstos no art. 965 da Lei n^o 10.406, de 10 de janeiro de 2002;

b) os previstos no parágrafo único do art. 67 desta Lei;

c) os assim definidos em outras leis civis e comerciais, salvo disposição contrária desta Lei;

VI – créditos quirografários, a saber:

a) aqueles não previstos nos demais incisos deste artigo;

b) os saldos dos créditos não cobertos pelo produto da alienação dos bens vinculados ao seu pagamento;

c) os saldos dos créditos derivados da legislação do trabalho que excederem o limite estabelecido no inciso I do caput deste artigo;

VII – as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias;

VIII – créditos subordinados, a saber:

a) os assim previstos em lei ou em contrato;

b) os créditos dos sócios e dos administradores sem vínculo empregatício.

§ 1^o Para os fins do inciso II do caput deste artigo, será considerado como valor do bem objeto de garantia real a importância efetivamente arrecadada com sua venda, ou, no caso de alienação em bloco, o valor de avaliação do bem individualmente considerado.

§ 2^o Não são oponíveis à massa os valores decorrentes de direito de sócio ao recebimento de sua parcela do capital social na liquidação da sociedade.

§ 3^o As cláusulas penais dos contratos unilaterais não serão atendidas se as obrigações neles estipuladas se vencerem em virtude da falência.

Conforme se depreende da leitura da primeira parte, do *caput*, do dispositivo do Código Tributário em referência, o crédito tributário, no geral, encontra-se em posição privilegiada em relação àquela ocupada pelos demais credores que, por exemplo, venham a instaurar uma ação de cobrança ou uma execução fiscal. Diante de tudo o que restou exposto nas linhas precedentes, é notável que as garantias de recebimento e as formas de cobranças que a Fazenda Pública possui colocam o crédito tributário em patamar sobrelevado em detrimento dos demais créditos, especial e principalmente, em razão de sua relevância social.

Ocorre que o já enunciado artigo 83 da Lei n. 11.101/05 discorre de forma diferente. E assim também o fazem a segunda parte, do *caput*, do artigo 186 do CTN, bem como os seus parágrafos. Do que se vê, a despeito de ainda ocupar posição preferencial na ordem de recebimento no âmbito do processo falimentar (de recuperação judicial ou de falência), o crédito tributário encontra-se “atrás” de outros créditos que devem ser primeiramente atendidos.

Neste aspecto, é interessante observar o que preleciona Eduardo Sabbag (2012, p. 981):

No tocante às preferências do crédito tributário, a LC 118/2005 provocou significativas mudanças. É possível afirmar que, no geral, permaneceu incólume a preferência relativa do crédito tributário – aquela exercida sobre quaisquer outros, ressalvados os trabalhistas e acidentários. Todavia, nas situações de falência, o crédito tributário perdeu espaço na preferência: temos [...], a preferência dos créditos extraconcursais, dos créditos trabalhistas e acidentário, das restituições passíveis de restituição e dos créditos com garantia real.

Assim, de forma sincrética, pode-se dizer que os créditos tributários preferem, na esfera do processo de recuperação judicial, somente aos créditos com privilégios especiais, àqueles com privilégios gerais, aos créditos quirografários, às multas contratuais e pecuniárias (penais ou tributárias) e aos créditos subordinados. Procedem, portanto, consoante preveem os artigos 67, *caput*, e 84 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, aos créditos extraconcursais⁶², aos créditos trabalhistas, àqueles relativos a acidentes de trabalho e aos créditos com garantias reais.

§ 4º Os créditos trabalhistas cedidos a terceiros serão considerados quirografários (LEI N. 11.101, 2005).

⁶² Conforme ensina Eduardo Sabbag (2012, p. 981), “os créditos extraconcursais terão preferência absoluta na falência.”

Desta forma, em que pese os privilégios gerais dos quais é revestido, o crédito tributário quando inserto no feito falimentar subsume-se a uma ordem de preferências estabelecida pelo legislador, que, com isso, pretendeu assegurar a determinados grupos de credores também alguns privilégios na satisfação de seus créditos.

Fábio Ulhoa Coelho (2011, p. 300) possui um entendimento interessante acerca do tratamento dispensado aos credores no âmbito da Lei n. 11.101/05, aduzindo ser este paritário e não se consubstanciar em qualquer espécie de injustiça em face da classe empresarial, que é a última a ter seus créditos satisfeitos:

Esse princípio do tratamento paritário, ao mesmo tempo que assegura aos credores com título de mesma natureza a igualdade, estabelece hierarquias em favor dos mais necessitados (os empregados) e, em parte, do interesse público (representado pelos créditos fiscais), relegando ao fim da fila a generalidade dos empresários. O tratamento privilegiado dispensado aos credores com garantia real – que são em sua maioria bancos (e, portanto, também empresários) – visa criar as condições para o barateamento do crédito bancário, visando atender, em última análise, ao interesse da economia nacional.

O que se pretende demonstrar, por conseguinte, é que embora se revista de prerrogativas numerosas e substanciais, o crédito tributário necessariamente se submete à vontade do legislador quando está diante de um processo falimentar, sendo-lhe impositiva a obediência à ordem de preferências lá estabelecida. Ocorre que, além de tudo isso, subsiste, ainda, interessante questão relativa a um dos mais questionáveis privilégios que detém a execução fiscal do crédito tributário: sua suspensão ou não em razão do processamento da recuperação judicial.

Em trâmite antes da concessão da recuperação judicial, *a priori*, poder-se-ia dizer que esta não se suspenderia em prol do processo falimentar⁶³. Tal previsão, diga-se, encontra-se referida no artigo 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 e vem igualmente expressa no artigo 187⁶⁴ do Código Tributário Nacional. Segundo tais dispositivos, a execução fiscal em trâmite não se suspende em razão da instauração de eventual

⁶³ Fábio Ulhoa Coelho (2011) destaca esta suposta prerrogativa do crédito tributário, aduzindo que a Fazenda Pública poderá receber primeiramente seus créditos, tendo em vista a exceção ao princípio da universalidade da falência. Para o autor, subsiste a possibilidade de que os créditos tributários sejam satisfeitos em detrimento da ordem estabelecida no artigo 87 da Lei n. 11.101/05, na hipótese da execução fiscal ser ajuizada antes do feito falimentar.

⁶⁴ Art. 187. A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento (CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, 1966).

processo de recuperação judicial, auferindo-se à Fazenda Pública, portanto, a prerrogativa de manter em andamento o feito executivo no qual é parte.

Assim, em tese, poder-se-ia dizer que o feito executivo não se subsumiria ao juízo universal, o que ilustraria também mais um privilégio do crédito tributário. Isso, a princípio, autorizaria que as execuções fiscais se mantivessem em trâmite regular, permitindo-se que eventual patrimônio da empresa em recuperação pudesse ser amealhado pela Fazenda Pública para satisfação de seus créditos tributários. *Aprioristicamente*, o exurgimento de tal ilação poderia se dar tendo em vista os inúmeros privilégios que detém o crédito tributário. Contudo, tem-se que não é este o escopo do referido dispositivo, em especial naquilo que tange à recuperação judicial.

Veja-se, primeiramente, que, conforme a novel jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça⁶⁵, a interpretação do precitado § 7º, do art. 6º, da Lei de Recuperação de Empresas e Falências não induz ao entendimento de que haja quaisquer inconstitucionalidades em seu texto ou em sua aplicação, mas que a forma como deve ser contextualizado deve ser sistemática. O que se quer dizer é que, a hermenêutica a ser realizada deve se coadunar com princípios normativos que visem a melhor solução judicial ao feito falimentar. Assim, ainda que as execuções fiscais não estejam submetidas ao juízo universal, podendo tramitar contínua e regularmente, isso não importa em autorização automática para que sejam, por exemplo, constrictos bens que são primordiais para a efetivação do plano de recuperação judicial homologado.

Isso tudo se dá, cumpre dizer, em razão da premência de que se tutelem os interesses de todos os envolvidos no processo de recuperação judicial, em especial, dos credores cujas habilitações de crédito demandam o resguardo de suas pretensões. Ora, se o processamento da recuperação judicial se mostra regular, não se pode admitir que uma leitura estreita dos dispositivos precitados se preste a prejudicar o sucesso do feito. Em outras palavras, não se pode permitir que bens de propriedade da empresa em recuperação possam ser amealhados e alienados no

⁶⁵ Veja-se, a título ilustrativo o que dizem os acórdãos AgRg no CC 124244/GO e AgRg no CC 123228 / SP do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Segundo as ementas em destaque, a redação do artigo 7º, parágrafo 6º, da Lei de Recuperação de Empresas e Falências deve ser interpretada de forma sistemática, sendo que os bens, por exemplo, amealhados no âmbito do feito executivo devem ser devolvidos ao juízo da recuperação judicial ou, se já alienados, o montante arrecadado deve ser para lá remetido.

âmbito do feito executivo com o único desiderato de garantir à Fazenda Pública a satisfação de seu crédito.

Assim, tem-se que tal constatação decorre não só da obviedade dos inúmeros interesses gravitantes no entorno do processo de recuperação judicial (credores, colaboradores e fornecedores, por exemplo), mas também do já exaltado princípio da preservação da empresa, cuja relevância jurídica restou demonstrada no tópico 1.1 do presente trabalho. Este princípio, gize-se, se mostra necessário para elucidar a importância de que sejam remetidos para o juízo universal, por exemplo, valores arrecadados com a alienação de bens de propriedade da empresa anteriormente amealhados no feito executivo, porquanto a dilapidação de seu patrimônio em prol de apenas um credor em nada contribui para o sucesso ao término da recuperação judicial.

Por conseguinte, embora seja notória a natureza especial da qual se reveste o crédito tributário, e em que pesem as inúmeras prerrogativas que lhe são conferidas, emerge no ordenamento jurídico entendimentos consoantes à manutenção da atividade empresarial. Tais posicionamentos respaldam-se em normas principiológicas que intentam assegurar a preservação da empresa e, logicamente, garantir a todos aqueles que dela se beneficiam a manutenção de suas atividades.

Neste aspecto, observa-se que a despeito de seus privilégios na ordem de recebimento, o crédito tributário não pode ser visto como detentor de garantias absolutas, que venham a sobrepujar os objetivos a que se devota a recuperação judicial em prol dos interesses da Fazenda Pública. Portanto, em discordância ao que entende Fabio Ulhoa Coelho (2011), tem-se que a aplicação indiscriminada da denominada exceção ao princípio da universalidade do juízo universal, no cenário principiológico atual, não encontra respaldo significativo e bastante a corroborar seu implemento.

Desta forma, pode-se dizer que o positivismo da lei e a concessão de privilégios à Fazenda Pública vêm sendo relativizados em prol dos princípios norteadores do instituto da recuperação judicial, buscando-se, com isso, uma interpretação mais ampla e sistemática de seus dispositivos legais. Registre-se, oportunamente, que somente assim é possível que se garanta a legalidade dos atos e a constitucionalidade das prerrogativas do ente público tributante. Caso contrário,

privilégios assegurados ao arrepio dos demais interesses conglobados pela empresa, por certo, torna-se sinônimo de abusividade e de injustiça.

É com este “espírito”, portanto, que se adentrará na discussão da problemática que rege o presente trabalho. Ora, uma vez que todos os esforços do legislador pretendem a manutenção das atividades empresariais, de que forma poderá se perpetuar no ordenamento jurídico a exigência normativa posta nos artigos 57 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências e 191-A do Código Tributário Nacional? É sobre este imbróglio que se construirá o tópico seguinte.

2.2 Da exigência de Certidões Negativas de Crédito Tributário para Concessão da Recuperação Judicial: da mitigação dos dispositivos legais e da consecução do Princípio da Preservação da Empresa no Superior Tribunal de Justiça

Empreender é uma arte. Trata-se da arte de buscar o crescimento pessoal e financeiro, da arte de perseguir um objetivo econômico, da arte de propiciar a outros indivíduos a possibilidade de prosperar. Por certo, que aquele que empreende em algum negócio contribui diretamente para a redução das desigualdades sociais, porquanto proporciona empregos e, ativamente, influencia na alteração dos índices de desenvolvimento do país.

O empreendedor, portanto, quando bem sucedido, atreve-se aqui a dizer, age como um “braço do Estado”, vez que, de uma forma ou de outra, implementa os direitos sociais trazidos no bojo do artigo 7º da Carta Magna. Incrementa a economia, gera empregos e engorda a arrecadação tributária estatal.

Ocorre que “nem tudo são flores” ao empresário. As oscilações do mercado, as variações de preços, assim como a falta de técnica na administração de seu negócio, podem colocar a empresa em situação delicada e, por vezes, em grave crise financeira. Independentemente dos motivos que o levam à crise, não pode o Estado, ante os inegáveis benefícios que a empresa traz à sociedade, eximir-se de atuar em seu socorro.

É nesse aspecto que se sobressai o novel instituto trazido pela Lei n. 11.101/05. A recuperação judicial, como visto, constitui-se em um dos mais

interessantes instrumentos legais com o condão de viabilizar a manutenção no seio social das atividades econômicas de uma empresa em crise. Daí se denota, pois, a relevância que detém no ordenamento jurídico e, sem dúvidas, no que se refere o empresário.

Prima facie, portanto, poder-se-ia afirmar que a Lei de Recuperação de Empresas e Falências e, em especial, o instituto da recuperação judicial, seriam suficientes para solucionar o problema da sociedade em crise. Ora, uma vez processada a recuperação judicial (Art. 52, Lei 11.101/05) e aprovado o plano de recuperação do requerente pelo quadro de credores, caberia afirmar que a eficácia do instituto em comento dar-se-ia de forma plena e fluida. Contudo, o texto do artigo 57⁶⁶ da referida Lei, em certa medida, pode obstaculizar a efetivação do instituto em análise, tendo em vista que exige para a concessão da recuperação judicial que seu postulante apresente Certidões Negativas de Débitos Tributários, relativas às Fazendas Municipal, Estadual e Federal.

Tal exigência, aparentemente, constitui-se em contradição jurídica, haja vista o fato de que as empresas que enfrentam dificuldades financeiras, em sua maioria, apresentam débitos tributários expressivos. Isso, porque o empresário ao deparar-se com a impossibilidade de quitar todas as suas obrigações acaba por fazer opções quanto à relevância de cada uma das dívidas que possui⁶⁷.

Impera, neste aspecto, para aquele que se vê às vias de uma crise financeira na gestão de um negócio a necessidade de que mantenha sua boa imagem no mercado. Para o empresário, portanto, é imprescindível que cumpra com os débitos que possui com fornecedores, por exemplo, uma vez que a manutenção de seu nome “limpo na praça” é imperativa para sua sobrevivência.

Ademais, o adimplemento dos salários de seus colaboradores também figura como uma das principais obrigações daquele que gere uma empresa. A própria funcionalidade da pessoa jurídica depende - até mesmo para submergir da crise em que eventualmente se encontre - do trabalho desenvolvido por seus empregados.

⁶⁶ Art. 57. Após a juntada aos autos do plano aprovado pela assembléia-geral de credores ou decorrido o prazo previsto no art. 55 desta Lei sem objeção de credores, o devedor apresentará certidões negativas de débitos tributários nos termos dos arts. 151, 205, 206 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (LEI 11.101, 2005).

⁶⁷ A importância a que se refere não diz respeito à natureza das dívidas, por si só, mas no que tange à ordem de pagamento que será estipulada pelo empresário, em especial atenção à manutenção de suas atividades. Assim, para garantir a continuidade do funcionamento de sua empresa, prioriza o pagamento de seus funcionários e de seus fornecedores, por exemplo.

Sendo assim, a folha de salários é tida como uma prioridade máxima e, na maioria das vezes (para não incidir no equívoco da generalização), é a última das obrigações que deixa de ser cumprida.

O que se quer demonstrar com tudo isso, por conseguinte, é que as obrigações em referência tratam-se de partes integrantes e imprescindíveis ao processo produtivo, consubstanciando-se na própria essência da atividade empresarial. Tanto o pagamento regular dos salários dos trabalhadores quanto o cumprimento pontual (quando possível) dos créditos dos fornecedores, se prestam a viabilizar a continuidade da atividade empresarial, a despeito da pessoa jurídica estar ou não enfrentando alguma crise financeira.

Por outro lado, as dívidas com o Fisco são consequentes ao próprio processo produtivo⁶⁸. Ora, inexistindo atividade empresarial, incorrem os fatos geradores que ensejam o nascimento dos inúmeros tributos que a ela são inerentes e, conseqüentemente, não há arrecadação tributária. Desta feita, são os eventuais créditos tributários da empresa em crise frutos diretos da própria atividade produtiva.

Por não obstaculizarem, portanto, a continuidade do exercício empresarial, como de fato pode ocorrer ante o inadimplemento das obrigações trabalhistas ou com credores comerciais, as dívidas tributárias são, via de regra, as primeiras a se acumularem impagas. Não por serem desimportantes ao empresário, gize-se, mas por não inviabilizarem, superficial e genericamente, a sobrevivência da empresa em dificuldades econômico-financeiras. Conseqüência lógica, portanto, é que se faz praticamente improvável que aquelas sociedades que postulem em juízo a recuperação judicial não possuam débitos consideráveis com o Fisco.

Acerca do tema, impende ressaltar que:

[...] a observação da realidade demonstra que qualquer pessoa, física ou jurídica, que adentre um estado de crise econômico-financeira, suspende, em primeiro lugar, o pagamento dos tributos em geral para, só por último, suspender o pagamento dos fornecedores.

[...] tal procedimento é normal, pois, a consequência da suspensão do pagamento dos fornecedores é causa de inviabilização imediata da atividade empresarial, ou mesmo do normal funcionamento de uma simples família (BEZERRA FILHO, 2005, p. 167).

⁶⁸ Nesse sentido, o texto acadêmico de Tibério Carlos S. R. Pinto.

Não fosse suficiente a previsão do artigo 57 da Lei n. 11.101/05, o Código Tributário Nacional, em seu artigo 191-A⁶⁹, reafirma a imprescindibilidade de apresentação das certidões negativas de todos⁷⁰ os tributos para a concessão da recuperação judicial. Nesse aspecto, interessante o que disciplina Cláudio Carneiro (2012, p. 788):

O art. 191-A do CTN, com redação dada pela LC n. 118/2005, prevê uma hipótese contraditória, pois exige a apresentação de certidões negativas para que o juiz conceda a recuperação judicial, admitindo também as hipóteses do art. 151 do mesmo diploma legal, em especial o parcelamento. Tal dispositivo é contraditório, porque se uma sociedade requer a recuperação judicial é porque está em dificuldades financeiras que, via de regra, são decorrentes de créditos tributários. Assim, é um contrassenso exigir que para a concessão da recuperação judicial se apresente a prova da quitação, pois se a empresa tivesse recursos para quitar seus débitos, não necessitaria da recuperação.

Desta sorte, a princípio, pode-se dizer que os dispositivos legais em evidência denotam claro paradoxo jurídico e, sendo assim, estar-se-ia diante de um requisito impossível ou improvável de ser cumprido. Ora, se o principal escopo do instituto da recuperação judicial é justamente a manutenção das atividades empresariais, assegurando à sociedade em crise uma alternativa legal para seu restabelecimento no mercado, há que se dizer que os artigos sobreditos consubstanciam-se em claro entrave à concretização deste objetivo.

Neste sentido, vejam-se as ilações de Bezerra Filho (2005, p. 168), ao traçar um comparativo entre o artigo 57 da Lei n. 11.101/05 e o artigo 174 do Decreto-Lei n. 7.661/45, o que demonstra que a contradição *sub examine* não é nova no ordenamento jurídico:

[...], neste ponto, a Lei não aproveitou o ensinamento que os 60 anos de vigência do Dec.-lei 7.661/45 trouxeram, a partir do exame do art. 174 daquela lei. Este artigo exigia que, para que a concordata fosse julgada

⁶⁹ Art. 191-A - A concessão de recuperação judicial depende da apresentação da prova de quitação de todos os tributos, observado o disposto nos arts. 151, 205 e 206 desta Lei (CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, 1966).

⁷⁰ Realizando um comparativo entre a legislação anterior e a atual, Eduardo Sabbag (2013) aduz que antes da LC n. 118/05 a exigência era apenas para que se apresentasse certidão negativa dos tributos relativos à sua atividade mercantil, informando que hodiernamente faz-se necessária a apresentação das certidões de quitação de todos os tributos, e não apenas daqueles afetos à atividade empresarial desempenhada pelo requerente. Conclui-se, portanto, que após a edição da mencionada Lei Complementar, o postulante não poderá eximir-se de apresentar certidões negativas referentes a todo e qualquer tributo federal, estadual ou municipal, a fim de que lhe seja deferido benefício em voga.

cumprida, o devedor apresentasse comprovação de que havia pago todos os impostos, sob pena de falência. Tal disposição, de praticamente impossível cumprimento, redundou na criação jurisprudencial que admitia o pedido de desistência da concordata, embora sem expressa previsão legal. E a jurisprudência assim se firmou, porque exigir o cumprimento daquele art. 174 seria levar a empresa certamente, à falência. Sem embargo de tudo isto, este art. 57, acoplado ao art.49, repete o erro de trazer obrigações de impossível cumprimento para sociedades empresárias em crise.

A questão, como se vê, é polêmica e controversa. Destaca-se que dentre os argumentos que defendem a sobrevivência dos artigos 57 da Lei n. 11.101/05 e 191-A do CTN no corpo normativo brasileiro, importa ressaltar aqueles que se relacionam com a defesa precípua do interesse público conglobado pelos créditos tributários. Como se sabe, a arrecadação tributária é responsável pela geração principal de riquezas ao Estado, sendo que é dela que advém a grande maioria das contraprestações à sociedade em geral. Em outras palavras, para que se entregue a população serviços básicos de saúde, saneamento básico e educação, por exemplo, fundamental se mostra a arrecadação de tributos pelo ente estatal.

É daí, portanto, que emergem alguns dos principais argumentos que embasam posicionamentos favoráveis à manutenção e ao cumprimento do que pressupõe o supramencionado dispositivo legal: uma vez que os créditos tributários alimentam a máquina estatal e, conseqüentemente, a própria sociedade, imprescindível o adimplemento dos tributos devidos pelos contribuintes em geral.

Ocorre que, paralelo a isso, a despeito da relevância do interesse público envolvido na questão tributária, o Poder Público é o ente mais favoravelmente instrumentalizado a obter o adimplemento de seus créditos, conforme restou demonstrado no tópico anterior do presente trabalho. Muito mais do que qualquer outro credor, tanto que sequer se submete ao juízo universal, a Fazenda Pública detém o maior poderio no cumprimento de suas pretensões fiscais.

Urge salientar que, além do atendimento dos interesses sociais em detrimento do interesse particular daquela empresa que postula a recuperação judicial, o favorecimento aos precitados dispositivos legais calca-se também na questão relativa à sustentabilidade da sociedade em crise⁷¹. Aduz-se, neste sentido, que com o término do processo de recuperação judicial, podem estas empresas - dispensadas da apresentação de CND's - não terem forças suficientes a

⁷¹ Neste sentido, o artigo escrito pelo Procurador da Fazenda Nacional, Alexandre Carnevali da Silva (2012), o qual afirma que o parcelamento do débito tributário é medida necessária para a viabilidade futura do processo de recuperação judicial.

permanecerem ativas, porquanto a dívida com o Fisco sobreviverá e poderá, assim, ensejar a sua quebra inderrogável. Para fins de evitar tal fato, defende-se a concessão dos parcelamentos dos créditos tributários e, em consequência, o alcance de certidões positivas com efeitos de negativa.

Entretanto, conforme já discutido no tópico 1.2, ao Fisco não se imputa o dever de se mostrar complacente à situação de seu devedor, podendo, em razão do princípio da legalidade e da tutela do interesse público, denegar o parcelamento requerido⁷². Diante disso, por certo que restará o requerente absolutamente obstaculizado no deferimento de seu pleito. Ora, se somente em posse do parcelamento de seus créditos tributários terá possibilitada a análise da concessão da benesse em voga, em razão de sua denegação, indubiosamente, será fadado à situação de falência.

Desta forma, ainda que pertinente a preocupação demonstrada, no que se refere à sustentabilidade posterior da empresa, tem-se que tal arguição deve ser observada com cautela, assim como também o deve ser o argumento relativo à tutela do interesse público. Primeiro, porque nem sempre é possibilitado ao contribuinte o parcelamento de seus créditos e, segundo, tendo em vista o indiscutível valor social que detém a empresa.

Assim, em que pese a importância da arrecadação tributária na defesa do interesse público, não sendo permitido ao Poder Público sequer eximir-se de cobrar aquilo lhe é devido, necessário registrar que as sociedades empresárias, por si só, também desempenham um papel extremamente relevante para a coletividade. Por gerarem empregos, permitindo a muitas famílias dali retirarem o seu sustento, não se pode negar o valor social que possui e a necessidade de sua preservação.

Assim, uma vez que se opta pela negativa de concessão da benesse àquelas empresas que efetivamente cumprem com sua função social e que possuem condições fáticas de recuperação em razão da ausência de certidões negativas tributárias, está-se, indiscutivelmente, cerceando direitos e ocasionando prejuízos sociais imensuráveis a uma gama de indivíduos.

⁷² Reitera-se que os artigos 68 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências e 155-A do Código Tributário Nacional, carecem de regulamentação legal. Em razão disso, inexistente qualquer previsão legal que impute ao Fisco o dever de proceder ao parcelamento eventualmente pleiteado. Nas linhas que seguem a questão será melhor apreciada.

É claro que, como referido alhures, a empresa postulante deve efetivamente apresentar condições de viabilidade econômica⁷³, até mesmo para demonstrar o real cumprimento de sua função social, visto que sociedades que estejam em desacordo com os requisitos mínimos para tanto, ainda que não se trate de regra estanque, não gozam da possibilidade real de recuperação judicial. É sob este prisma, portanto, que se entende deva ser apreciado o pleito de recuperação judicial, isto é, considerando-se vetores relevantes e, principalmente, atentando-se à funcionalidade da empresa no seio social.

Neste norte, pois, defende-se seja o polêmico dispositivo da Lei de Recuperação de Empresas e Falências lido e interpretado sob o viés do princípio da preservação da empresa, carreado no bojo do artigo 47 do diploma legal em comento. Em outras palavras, a fim de que sejam efetivados os objetivos da recuperação judicial, nada mais coerente do que sejam seus preceitos implementados à luz do precitado princípio.

Conforme exaustivamente tratado no tópico 1.1, o princípio da preservação da empresa inaugura o capítulo destinado ao tratamento legal da recuperação judicial, devendo ser utilizado como norteador de todos os momentos processuais e das decisões judiciais que forem sendo tomadas no seu curso. O que se quer registrar, diga-se, é que para que produza efetivamente os efeitos a que se destina, o instituto em epígrafe necessita ser orientado sempre para a manutenção das atividades empresariais, ou seja, sua função precípua é garantir a sobrevivência da sociedade em recuperação. Sendo assim, afigura-se consideravelmente contraditório cercear do requerente a concessão da recuperação judicial em momento avançado no processo recuperatório e argumentos neste sentido, felizmente, não faltam.

Precipuamente, há que se ter em conta que o indeferimento do pedido de recuperação judicial, independentemente do ramo econômico no qual a empresa se encontre, causa notório prejuízo social. Ademais de tudo o que já fora explicitado, a

⁷³ A título de esclarecimentos, registre-se o que Coelho (2011) indica serem os vetores considerados na análise da viabilidade econômica de uma empresa: primeiramente, a importância social da empresa postulante deve ser considerável para a economia local, sendo vantajoso, no futuro, para a comunidade arcar com os eventuais ônus decorrentes do processo de recuperação judicial; a mão de obra e a tecnologia empregadas também são relevantes na análise da viabilidade econômica da empresa, assim como a aferição do ativo e do passivo existentes, porquanto se define a partir daí a natureza da crise enfrentada e as diretrizes para sua superação; o tempo da empresa⁷³ também deve ser considerado nesta análise, haja vista denotar a seriedade do negócio e o alcance de seus reflexos na vida das pessoas; por fim, o porte econômico da empresa, por demonstrar o real alcance social (número de empregados, por exemplo), também deve ser apreciado no estudo de sua viabilidade econômica.

não concessão da benesse àquele que efetivamente possua condições fáticas de restabelecer a saúde de seus negócios em razão da exigência formal do artigo 57 da Lei n. 11.101/05, por certo, que apenas se presta a cercear a atividade empresarial e a extinguir postos de trabalho⁷⁴. Como visto, as empresas são responsáveis pela geração de empregos e pela subsistência do mercado em geral. Com a extinção de uma sociedade que faticamente apresente condições de regeneração, em homenagem ao formalismo exacerbado, está-se, indubitavelmente, causando prejuízos à sociedade.

Não menos importante, ainda, entende-se necessário referir o evidente paradoxo existente entre as redações dos artigos 52, inciso II e 57 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências. Em um primeiro momento, enquanto aquele dispositivo dispensa o requerente da apresentação de certidões negativas de tributos⁷⁵, durante o processamento da recuperação judicial, desde que cumpridas as exigências do artigo 51 da mesma lei, logo em seguida o artigo 57 se mostra como vetor de obstaculização do prosseguimento das atividades empresariais. Bezerra Filho (2005, p. 153-154) tece consideráveis críticas aos dispositivos mencionados:

Quanto ao aspecto fiscal – como, aliás, também com relação aos créditos das instituições financeiras – a Lei deixou bastante a desejar. Observe-se, a propósito, que embora neste momento sejam dispensadas as certidões negativas fiscais, elas terão que ser apresentadas logo adiante, sem o que não poderá o juiz conceder a recuperação judicial (art. 57). Mesmo a apresentação de certidão na forma do art. 206 do CTN, possível no caso, poderá ser óbice, ante o tempo que tais providências consomem. Enfim, no afã de salvaguardar o crédito fiscal e o crédito bancário, a Lei estabeleceu regras que terão alto poder de inviabilização da recuperação pretendida.

Nesse sentido, se em um primeiro momento pode ser permitido ao requerente o processamento de seu pedido de recuperação judicial, dispensando-se a

⁷⁴ Nesse sentido, é interessante ressaltar que o parágrafo único do artigo 57 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, presente no projeto original do diploma legal em epígrafe, foi afastado pelo legislador, tendo em vista que preconizava a sua convolação em falência na hipótese de não apresentação de certidões negativas de débitos tributários. Em que pese o acerto de tal ato, a sobrevivência do caput do artigo 57 no bojo da Lei n. 11.101/05, nos termos em que escrito, pode inviabilizar a concessão do benefício se não mitigado em prol do princípio da preservação da empresa.

⁷⁵ Registre-se, por oportuno, que tal liberação não se presta a possibilitar a contratação da empresa com o Poder Público, o que, na visão de Bezerra Filho (2005), possui o condão de inviabilizar por completo a atividade de outras sociedades cujos principais contratos, por exemplo, sejam com algum dos entes federativos.

apresentação das sobreditas certidões negativas, alguns passos à frente pode se deparar o empresário com a total inviabilidade de concessão do benefício postulado. Ora, se a situação econômico-financeira da empresa for tão grave a ponto de ser necessário pleitear judicialmente a recuperação judicial, certo é que sua condição fiscal ainda não lhe será favorável e, muito dificilmente, será solucionada no interregno compreendido entre as etapas processuais referenciadas⁷⁶.

Outro aspecto relevante e que necessita ser apontado relaciona-se à inexistência de lei específica versando sobre o parcelamento dos créditos tributários, em descumprimento clarividente do que preceituam os artigos 68 da Lei n. 11.101/05 e 155-A do Código Tributário Nacional, consoante já se registrou neste trabalho. Infere-se, portanto, que, conforme o texto dos dispositivos epigrafados, no âmbito da recuperação judicial, faz-se mister a concessão do parcelamento dos débitos fiscais, de forma a permitir a manutenção das atividades empresariais, porém, até hoje ainda não fora criada legislação neste sentido, inviabilizando-se, assim, a efetividade dos referidos artigos.

Nesse íterim, importa ressaltar que a Lei n. 10.522/02, que dispõe de forma genérica sobre a possibilidade de parcelamento dos débitos tributários, não pode ser aplicada no âmbito do processo recuperatório, porquanto limitativa e passível de ser denegada pelo Fisco. Não foi esse, contudo, o objetivo do legislador ao preconizar no bojo dos diplomas legais em comento os sobreditos dispositivos legais: muito pelo contrário, ao invés de outorgar uma faculdade à Fazenda Pública, visa os preceitos referidos a tutela do direito do contribuinte que esteja em recuperação judicial⁷⁷.

Assim, em que pese tramitar junto ao Congresso Nacional, desde o ano de 2004, o Projeto de Lei do Senado Federal n. 245⁷⁸, ainda não foi inaugurado no ordenamento jurídico brasileiro nenhum diploma legislativo que venha a assegurar o exercício deste direito para aqueles que requeiram a recuperação judicial. Por certo que a atividade empresarial não pode ser prejudicada diante da lacuna legal ainda sobrevivente no corpo legislativo nacional, havendo-se que sobrelevar a preservação da empresa em virtude da função social que essencialmente cumpre.

⁷⁶ Acerca do tema, Mário Oliveira Costa tece estas considerações em artigo intitulado “Pendências fiscais podem inviabilizar a recuperação judicial”, cujo texto se encontra disponível no sítio eletrônico http://www.conjur.com.br/2004-set-20/regularidade_fiscal_inviabilizar_recuperacao_judicial.

⁷⁷ Enunciado 55 da I Jornada de Direito Comercial CJP/STJ.

⁷⁸ Atualmente o referido Projeto de Lei tramita junto à Câmara de Deputados sob o n. 5.250/2005.

Atenta, portanto, a todas as incongruências decorrentes da leitura dos artigos 57 da Lei n. 11.101/05 e 191-A do Código Tributário Nacional, a jurisprudência⁷⁹ do Superior Tribunal de Justiça está sendo construída no sentido de que a interpretação dos dispositivos em prólogo deve ser realizada de forma sistemática, isto é, englobando todos os fatores intrínsecos e extrínsecos relevantes à atividade empresarial. O que se quer dizer com isso, é que os referidos artigos legais não podem ser restritiva e unilateralmente interpretados, olvidando-se de todo o contexto sobre o qual estão sedimentados: uma vez que se está tratando de recuperação judicial, as exigências epigrafadas devem ser vistas sob o viés da preservação da empresa, porquanto este é o principal escopo do instituto sobredito. E isso tudo, gize-se, tendo em vista que a própria sobrevivência e eficácia do instituto poderão ser sobrepujadas em face das incompatibilidades e das lacunas legais que até então subsistem no ordenamento jurídico brasileiro.

Em homenagem à norma principiológica que inaugura o capítulo relativo à recuperação judicial, o Superior Tribunal de Justiça em recente decisão entendeu que se mostra absolutamente viável a mitigação da exigência lastreada no artigo 57 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, com o desiderato de realçar a manutenção das atividades da empresa em recuperação, como mostra o excerto abaixo colacionado:

DIREITO EMPRESARIAL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXIGÊNCIA DE QUE A EMPRESA RECUPERANDA COMPROVE SUA REGULARIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 57 DA LEI N. 11.101/2005 (LRF) E ART. 191-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL (CTN). INOPERÂNCIA DOS MENCIONADOS DISPOSITIVOS. INEXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA A DISCIPLINAR O PARCELAMENTO DA DÍVIDA FISCAL E PREVIDENCIÁRIA DE EMPRESAS EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL.

⁷⁹ A título ilustrativo, observe-se o seguinte acórdão da Terceira Turma do STJ, cuja relatoria incumbiu à Ministra Nancy Andrighi, no âmbito do Recurso Especial n. 802.324-SP, julgado em 18.11.2008: Direito Processual Civil e Falimentar. Pedido de falência. Afastamento. Reexame fático-probatório. Inadmissibilidade. Necessidade de observância dos princípios da manutenção da unidade produtiva e da excepcionalidade da decretação da falência. De acordo com a jurisprudência uníssona do STJ, a decretação da falência é medida extrema e excepcional, que somente deve ser tomada quando verificada a inviabilidade da preservação da unidade produtiva. - A alegação de que a recorrida deixou de apresentar tempestivamente bens à penhora não restou referendada pelo Tribunal de origem, sendo vedado ao STJ o exame dos elementos fáticos dos autos em razão do óbice da sua Súmula n.º 07. A realização de penhora nos autos da ação executiva e a pendência de julgamento dos embargos do devedor opostos pela recorrida recomendam a não decretação da quebra, sobretudo levando-se em consideração a necessidade de se buscar a manutenção da empresa e a excepcionalidade que deve revestir a decretação da falência, sempre tida como a última opção a ser tomada. Recurso especial não conhecido.

1. O art. 47 serve como um norte a guiar a operacionalidade da recuperação judicial, sempre com vistas ao desígnio do instituto, que é "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".
2. O art. 57 da Lei n. 11.101/2005 e o art. 191-A do CTN devem ser interpretados à luz das novas diretrizes traçadas pelo legislador para as dívidas tributárias, com vistas, notadamente, à previsão legal de parcelamento do crédito tributário em benefício da empresa em recuperação, que é causa de suspensão da exigibilidade do tributo, nos termos do art. 151, inciso VI, do CTN.
3. O parcelamento tributário é direito da empresa em recuperação judicial que conduz a situação de regularidade fiscal, de modo que eventual descumprimento do que dispõe o art. 57 da LRF só pode ser atribuído, ao menos imediatamente e por ora, à ausência de legislação específica que discipline o parcelamento em sede de recuperação judicial, não constituindo ônus do contribuinte, enquanto se fizer inerte o legislador, a apresentação de certidões de regularidade fiscal para que lhe seja concedida a recuperação.
4. Recurso especial não provido (SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2013).

No acórdão em prólogo, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, restou evidenciado que a exigência de apresentação de certidões negativas de débitos tributários na etapa processual delimitada no artigo 57 da Lei n. 11.101/05, consubstancia-se em medida restritiva que se presta apenas a inviabilizar a consecução dos objetivos do instituto da recuperação judicial. Ademais, restou realçado que as empresas economicamente viáveis devem ser tuteladas pelo Estado, porquanto se tratem de agentes sociais importantes, gerando empregos e garantindo a arrecadação tributária, além de tratar-se a recuperação judicial de processo que congloba muito mais os interesses alheios do que os do próprio empresário. Em outras palavras, em virtude de possuir nítido caráter social, a defesa dos inúmeros interesses que gravitam no seu entorno (inclusive os interesses dos próprios credores), imprescindível sejam superados os entraves que os dispositivos em estudo colocam à empresa requerente.

Impende registrar, por oportuno, que a referendada decisão é atinente ao Recurso Especial 1187404 - MT, tendo sido publicada no Diário Judicial eletrônico em 21 de agosto de 2013. Tal fato, pois, demonstra a consolidação de um entendimento que já vinha circundando nas decisões dos tribunais inferiores, em razão da inexistência de lei específica a permitir o parcelamento dos créditos

tributários à empresa em processo de recuperação judicial⁸⁰. Todavia, com a prolação do acórdão destacado pelo STJ, torna-se evidente que este não é o único fundamento que enseja a interpretação mitigada referida: a sedimentação da importância social da empresa e da necessidade de sua manutenção ocupa, aqui, lugar de destaque no decidir dos julgadores.

Nesta senda, o que se pode observar da decisão do Tribunal Superior é que a própria aplicação e a interpretação do artigo 57 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências fora relativizada em prol do princípio da preservação da empresa. Em outras palavras, os aplicadores do Direito vêm construindo decisões que visam à manutenção das atividades empresariais, considerando a sua vital importância para a sociedade. Ademais, o fato de que ainda inexitem opções viáveis ao empresário, no que se refere à apresentação das certidões negativas de débitos tributários, também se mostra preponderante à mitigação dos dispositivos legais precitados.

Diante de tudo isso, o que se verifica, é que a consecução dos objetivos a que se destina o instituto da recuperação judicial depende, sim, da mitigação dos pressupostos dos artigos 57 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências e 191-A do Código Tributário Nacional, visto que tais dispositivos possuem o condão de entrar a concessão da benesse àqueles que não dispuserem, em tempo, das certidões de regularidade fiscal exigidas. Sendo assim, uma aplicação formalista e que se preste apenas a ressaltar o positivismo da legislação, neste caso, se implementará em contrariedade ao princípio basilar que rege o instituto.

Acertado, portanto, o novel posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, o qual poderá, a partir de seu precedente, uniformizar a jurisprudência do país nas instâncias inferiores e nos juízos de primeiro grau, garantindo-se, assim, a real eficácia do processo de recuperação judicial. A elevação do princípio da preservação da empresa e, conseqüentemente, de todos os consectários que dela decorrem, demonstra que a mitigação dos dispositivos legais sobreditos não denota violação ou afronta à lei, mas sim a consecução real dos escopos de restabelecimento e manutenção das atividades empresariais.

⁸⁰ Bezerra Filho (2010) evidencia alguns acórdãos neste sentido. A título exemplificativo, tem-se o AgIn 507.990.4/8-00, TJSP em 01.08.2007 e o AgIn 574.905.4/7-00, TJSP em 30.07.2008, nos quais fica evidenciado que o entendimento já era favorável à relativização da exigência de CND, tendo em vista a ausência de lei específica a dispor sobre o parcelamento. Para os julgadores, figuravam os artigos 57 da Lei n. 11.101/05 e 191-A do CTN em antinomia jurídica capaz de inviabilizar por completo a recuperação judicial. Há que se destacar que no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul já há recente decisão adotando o posicionamento esteirado pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme o acórdão n. 70053308920, publicado no Diário Judicial eletrônico em 08.11.2013.

Por oportuno, é interessante notar que desde o ano de 2005, em que a Lei n. 11.101/05 fora publicada, tramita junto à Câmara de Deputados o Projeto de Lei n. 6.028, de autoria do Deputado Jorge Boeira, que fora elaborado com o escopo de revogar o artigo 57 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências. As justificativas que ensejaram tal criação são as de que referido dispositivo legal inviabiliza o pedido de Recuperação Judicial, tendo sido inserido no corpo do Diploma Normativo em comento em função de pressões exercidas, especial e principalmente, pela Receita Federal.

O que se quer demonstrar com isso é que, a despeito da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ter recentemente se posicionado acerca do tema, esta celeuma já vem sendo alvo de discussões praticamente desde o seu nascimento. Tudo isso demonstra que paulatinamente o Poder Judiciário está atentando às consequências que a aplicação irrestrita do artigo 57 da Lei n. 11.101/05 poderá acarretar ao instituto da recuperação judicial e, reflexamente, à sociedade.

Isso, sem dúvidas, permite que casuisticamente se possa avaliar a viabilidade econômica de uma empresa que esteja postulando o benefício em estudo e assegurar, se for o caso, a possibilidade de que esta exsurja da fossa financeira em que se encontre para ocupar novamente o seu “lugar ao Sol”. Afinal, se o desiderato principal da recuperação judicial tornar-se engessado em razão do positivismo legal e da sobrelevação indiscriminada do crédito tributário, impositivo seria admitir que o instituto em questão apenas favorece àqueles que não necessariamente carecem deste tipo de tutela jurisdicional.

Desrespeitada, portanto, estaria a máxima aristotélica⁸¹, porquanto os desiguais não mais seriam tratados em razão de sua desigualdade, mas sim em homenagem apenas ao formalismo e à letra fria da lei, o que em nada contribui para a concretização dos pressupostos de equidade e justiça social, orientadores da ordem econômica brasileira. Assim, preservar a atividade empresarial evita, em certa medida, que se condene a sociedade à decadência socioeconômica, evidentemente passível de ocorrer ao tornar-se inócuo o princípio esposado no artigo 47 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências.

⁸¹ A referida máxima de Aristóteles é encontrada em sua obra *Ética à Nicômaco*, cujos escritos, ao que parece, variam entre os anos de 335 a.C. a 323 a.C.

CONCLUSÃO

Com o advento da Lei n. 11.101/05, as pessoas jurídicas e equiparadas passaram a contar com uma nova forma de preservação de suas atividades através do instituto da recuperação judicial. A partir dela, aquelas empresas que perpassarem por situação de crise financeira, em tendo viabilidade econômica de manterem-se ativas no seio social, poderão buscar a tutela do Estado para conservação de sua unidade produtiva.

A benesse em apreço, portanto, por objetivar restabelecer a saúde dos empreendimentos em crise, protegendo os inúmeros interesses que restam atingidos pela atividade empresarial, merece que as atenções dos aplicadores do direito visem a maior efetividade do instituto. Sendo assim, nada mais coerente do que a interpretação e a aplicação dos dispositivos legais que fazem parte de seu corpo legal sejam implementadas em respeito a seu principal desiderato.

Em atenção, portanto, ao que fora abrangido no presente trabalho, pode-se inferir que assim tem andado a doutrina e jurisprudência pátrias. Em verdade, percebe-se que a evolução interpretativa do artigo 57 da Lei de Recuperação de Empresas e Falências e 191-A do Código Tributário Nacional vem homenageando o princípio inaugural do instituto em prólogo, no intuito de assegurar a eficácia do benefício.

Do que se pôde verificar, a despeito da natureza especial dos créditos tributários, a própria jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça vem se inclinando a sobrelevar o princípio da preservação da empresa em detrimento do positivismo legal insito nos polêmicos dispositivos supramencionados. Assim, considerando a ausência de legislação específica a dispor sobre o parcelamento dos créditos tributários e previdenciários, percebe-se a notória tendência em sobrepujar-se o formalismo legal, culminando na manutenção da empresa.

Assim, a exigência legal de apresentação de certidões negativas de débitos tributários para concessão da recuperação judicial, no recente entender do Tribunal Superior, necessita ser mitigada ante a função eminentemente social cumprida pela empresa. Seja em razão da inexistência de previsão legislativa a garantir a eficácia do artigo 68 da Lei n. 11.101/05, seja em homenagem à coletividade que se

beneficia da atividade empresarial, a relativização da sobredita exigência vai se prestar a nortear as instâncias inferiores em casos semelhantes.

De fato, foi possível observar que desde a publicação da Lei 11.101/05 as discussões acerca da viabilidade prática do dispositivo em comento já vinham se perpetuando no mundo jurídico. As discussões doutrinárias e até mesmo a existência de Projeto de Lei visando à extirpação do artigo 57 do corpo normativo da Lei de Recuperação de Empresas e Falências, demonstram que a celeuma em apreço nasceu juntamente com o diploma legal *sub examine* e é daí que se depreende a relevância teórica e prática que detém a mitigação de tais previsões legais para a sociedade. O que se pretende aduzir é que a consecução dos objetivos da recuperação judicial somente pode ser implementada mediante a interpretação sistemática e consonante a seu principal escopo: a preservação das atividades empresariais.

Diante de tudo isso, conclui-se que os objetivos a que se destinou este trabalho foram devidamente alcançados, porquanto o levantamento bibliográfico e o estudo comparado que foram realizados se prestaram a ilidir a dúvida inicialmente posta em razão da então aparente contradição jurídica apresentada. Ora, uma vez que as execuções fiscais não se suspendem diante da concessão de recuperação judicial, garantindo-se ao Fisco a continuidade de eventuais ações em face do contribuinte devedor, há que se frisar que não se pode prejudicar a possibilidade de reestruturação em juízo de empresa economicamente viável, fulcro na ausência de certidões negativas de tributos.

Sendo assim, ante todo o exposto, verifica-se um novo paradigma no que se refere ao instituto da recuperação judicial, que acaba, felizmente, por culminar na eficácia plena de seus desideratos. À luz do princípio da preservação da empresa, que indubitavelmente deve nortear todo o seu procedimento, e a despeito de posicionamentos contrários, tem-se que se mostra absolutamente possível – e até mesmo indicada – a mitigação da exigência predisposta nos artigos 57 da Lei n. 11.101/05 e 191-A do CTN. Por sorte, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em que pese após cerca de 08 (oito) anos da publicação da indigitada lei, manifestou-se em salvaguarda da empresa em crise e em tutela da função social que indiscutivelmente possui.

REFERÊNCIAS

ARISTÓTELES. **Ética a Nicômaco**. Tradução da versão inglesa de Leonel Vallandro e Gerd Bornheim. São Paulo: Abril, 1984. Disponível em: http://sumateologica.files.wordpress.com/2009/07/aristoteles_-_metafisica_etica_a_nicomaco_politica.pdf. Acesso em: 15 nov. 2013.

BEZERRA FILHO, Manoel Justino; BEZERRA, Adriano Ribeiro Lyra. **Lei de Falência na Jurisprudência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

_____. **Nova Lei de Recuperação de Empresas e Falências comentada**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

BRASIL. **Código Civil**. Brasília: Senado Federal, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 7 jul. 2013.

_____. **Constituição Federal**. Brasília: Senado Federal, 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 7 jul. 2013.

_____. **Lei nº. 5.172/66: Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios**. Brasília: Senado Federal, 1966. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5172.htm. Acesso em: 7 jul. 2013.

_____. **Lei nº. 5.869/1973: Institui o Código de Processo Civil**. Brasília: Senado Federal, 1973. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l5869compilada.htm. Acesso em: 7 dez. 2013.

_____. **Lei nº. 10.406/2002: Institui o Código Civil**. Brasília: Senado Federal, 2002. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406.htm. Acesso em: 7 dez. 2013.

_____. **Lei nº. 10.684/03: Altera a legislação tributária, dispõe sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social e dá outras providências**. Brasília: Senado Federal, 2003. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.684.htm. Acesso em: 18 nov. 2013.

_____. **Lei nº. 11.101/05: Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária.** Brasília: Senado Federal, 2005. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm. Acesso em: 7 jul. 2013.

_____. **Projeto de Lei nº. 5.250/05.** Brasília: Câmara de Deputados, 2005. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=285814>. Acesso em: 03 out. 2013.

_____. **Projeto de Lei nº. 6.028/05.** Brasília: Câmara dos Deputados, 2005. Disponível em: http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=345565&filename=PL+6028/2005. Acesso em: 07 jul. 2013

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo regimental. Conflito negativo de competência. Execução no Âmbito trabalhista. Natureza fiscal. Deferimento da recuperação Judicial. Art. 6º, § 7º, da lei nº 11.101/05, com a ressalva nele prevista. Prática de atos que comprometam o patrimônio do devedor ou excluam parte dele do processo de recuperação judicial. Impossibilidade. Inexistência de violação do art. 97 da CF e de desrespeito à Súmula Vinculante n. 10/STF. Fazenda Nacional *versus* Juízo. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. DJe, 1 jul. 2013. **STJ:** Jurisprudência, 2013. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sSeq=1248247&sReg=201201278473&sData=20130701&formato=PDF. Acesso em: 22 nov. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Direito Empresarial e Tributário. Recurso Especial. Recuperação Judicial. Exigência de que a empresa recuperanda comprove sua regularidade tributária. Art. 57 da Lei n. 11.101/2005 (LRF) e Art.191-A do Código Tributário Nacional (CTN). Inoperância dos mencionados dispositivos. Inexistência de lei específica a disciplinar o parcelamento da dívida fiscal e previdenciária de empresas em recuperação judicial. Banco do Brasil S/A *versus* Viana Trading Importação e Exportação de Cereais Ltda - em recuperação judicial. Acórdão de Recurso Especial. Relator: Min. Luis Felipe Salomão. DJe, 19 jun. 2013. **STJ:** Jurisprudência, Brasília, 2013. Disponível em: http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&processo=1187404&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO. Acesso em: 23 nov. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Direito Processual Civil e Falimentar. Pedido de falência. Afastamento. Reexame fático-probatório. Inadmissibilidade. Necessidade de observância dos princípios da manutenção da unidade produtiva e da excepcionalidade da decretação da falência. Alpen Indústria Têxtil Ltda. *versus* Jovil Indústria de Cosméticos Importação e Exportação Ltda – Falida. Acórdão em

Recurso Especial. Relator: Min. Nancy Andrighi. DJe, 18 nov. 2008. **STJ:** Jurisprudência, 2008. Disponível em: http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&data=%40DTDE+%3E%3D+20081111+e+%40DTDE+%3C%3D+20081118&livre=Direito+Processual+Civil+e+Falimentar&b=ACOR&thesaurus=JURIDICO. Acesso em: 22 nov. 2013.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Processo Civil. Agravo Regimental no Conflito de Competência. Execução fiscal e recuperação judicial. Compatibilização das regras e princípios. Continuidade da execução fiscal. Atos de constrição judicial e alienação de ativos. Competência do juízo da recuperação judicial. Precedentes do STJ. Violação do art. 97 da Constituição Federal e desrespeito à Súmula Vinculante n. 10/STF. Inexistência. Acórdão em Agravo Regimental em Conflito de Competência. Fazenda Nacional *versus* Juízo. Relator: Min. João Otávio de Noronha. DJe, 21 ago. 2013. **STJ:** Jurisprudência, 2013. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/ita.asp?registro=201201852227&dt_publicacao=21/08/2013. Acesso em 22 nov. 2013.

_____. Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. SUCESSÃO TRABALHISTA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. S.A. VIAÇÃO AÉREA RIO-GRANDENSE (ANTIGA VARIG S.A.). RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. A transferência da unidade produtiva da antiga Varig S.A., atualmente S.A. Viação Aérea Rio Grandense (massa falida), atrai, para as empresas adquirentes beneficiadas, a aplicação dos arts. 10 e 448 da CLT, caracterizando-se sucessão trabalhista, razão pela qual respondem solidariamente pelos créditos devidos ao trabalhador. Acórdão em Recurso Ordinário. Sidnei Manoel Pereira Bittencourt *versus* S.A. Viação Rio Grandense (Rec. Judicial) e OUTROS. Relator: Min. João Paulo Lucena. DJe, 5 dez. 2013. **TRT4:** Jurisprudência, 2013. Disponível em: http://www.trt4.jus.br/portal/portal/trt4/consultas/jurisprudencia/gsaAcordaos/ConsultaHomePortletWindow_12;jsessionid=F9300FAEA459477EB41AD166C629675E.jbportal-101?action=2. Acesso em 08 dez. 2013.

CAMPINHO, Sérgio. **Falência e Recuperação de Empresa: O Novo Regime da Insolvência Empresarial**. 4 ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

CARNEIRO, Cláudio. **Curso de Direito Tributário e Financeiro**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA. **CENSO 2010: população do Brasil é de 190.732.694 pessoas**. Disponível em: <http://censo2010.ibge.gov.br/noticias-censo?view=noticia&id=1&idnoticia=1766&t=censo-2010-populacao-brasil-190-732-694-pessoas>. Acesso em 12 set. 2013.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: direito de empresa**. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

COSTA, Mário Luiz Oliveira da. Pendências fiscais podem inviabilizar a recuperação judicial. Disponível em: http://www.conjur.com.br/2004-set-20/regularidade_fiscal_inviabilizar_recuperacao_judicial. Acesso em: 27 nov. 2013.

DORNELAS, José Carlos de Assis. Empreendedorismo: Transformando ideias em negócios. 3 ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2008. Disponível em: http://books.google.com.br/books?hl=pt-BR&lr=&id=oKlayz7rBVIC&oi=fnd&pg=PA1&dq=conceito+empreendedorismo+&ots=PHCOOKXeAJ&sig=MwQYUPzF9uMUp_BhxxWoD6YZfos#v=onepage&q=conceito%20empreendedorismo&f=false. Acesso em: 29 set. 2013.

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

HARADA, Kiyoshi. **Direito Financeiro e Tributário**. 19 ed. São Paulo: Atlas, 2010.

LANCELLOTTI, Renata Weingrill. **Governança Corporativa na Recuperação Judicial**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2010.

MAMEDE, Gladston. **Falência e Recuperação de Empresas**. 2 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

_____. **Manual de Direito Empresarial**. 7 ed. São Paulo: Atlas, 2013.

PINTO, Tibério Carlos Soares Roberto. **A moratória e o parcelamento como alternativas à prévia quitação dos tributos para a concessão da Recuperação Judicial**. Disponível em: http://www.fa7.edu.br/recursos/imagens/File/direito/ic2/vi_encontro/tpc_fortal_2010.pdf. Acesso em: 27 nov. 2013.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento. Falências e Concordata. Recuperação Judicial. Prova da quitação dos tributos. Dispensabilidade. Interpretação teleológica da norma. Agravo de Instrumento desprovido. União *versus* Jasot Indústria e Comercio de Máquinas e Equipamentos Ltda. e Outro. Acórdão em Agravo de Instrumento. Relator: Min. Niwton Carpes da Silva. DJe, 24 out. 2013. **TJRS**: Jurisprudência, 2013. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=70053308920&tb=jurisnova&pesq=ementario&partialf>

ields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amono cr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29&requiredfields=&as_q=. Acesso em: 02 dez. 2013.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento. Recuperação judicial. Convolação em falência. Não apresentação do plano de recuperação no prazo do art. 53 da lei n.º 11.101/2005. Na hipótese, ainda que não observado o prazo legal para a apresentação do plano, deve prevalecer o princípio da preservação da empresa diante da viabilidade econômica da parte agravante. Recurso provido. Filine Comércio de Genêros Alimentícios Ltda. *versus* Massa Falida de Filine Comércio de Genêros Alimentícios Ltda. Acórdão em Agravo de Instrumento. Relator: Min. Isabel Dias Almeida. DJe, 29 abr. 2013. **TJRS:** Jurisprudência, 2013. Disponível em: http://www1.tjrs.jus.br/site_php/consulta/consulta_acordaos.php?Numero_Processo=70053584611&code=4939&entrancia=2&id_comarca=700&nomecomarca=Tribunal%20de%20Justi%20E7a&orgao=TRIBUNAL%20DE%20JUSTI%20C7A%20-%205.%20CAMARA%20CIVEL. Acesso em: 28 nov. 2013.

SABBAG, Eduardo. **Manual de Direito Tributário**. 5 ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

SAITO, Débora Karina; MONTEIRO, Mariele Rovai. A flexibilização da exigência de certidão negativa de débitos na concessão de recuperação judicial. **Revista OAB Piracicaba**, Piracicaba, n. 01, 2012. Disponível em: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:jFGblJp8FX0J:www.oabsp.org.br/subs/piracicaba/comissoes/editorial/edicoes/revista-oab-piracicaba/REVISTA%2520OAB%2520PIRACICABA.pdf/at_download/file+&cd=1&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br. Acesso em: 14 nov. 2013.

SÃO PAULO. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Recuperação judicial - Certidões negativas de débitos tributários (Art. 57 da Lei 11 101/05) Inadmissibilidade - Exigência abusiva e inócua - Meio coercitivo de cobrança - Necessidade de se aguardar, para o cumprimento do disposto no art. 57, a legislação específica a que faz referência o art. 68 da Nova Lei, a respeito de parcelamento de crédito da Fazenda Pública e do INSS - Dispensa da juntada de tais certidões - Agravo de instrumento provido. Editora Parma Ltda. (em recuperação judicial) *versus* Juízo. Acórdão em Agravo de Instrumento. Relator: Min. Romeo Ricupero. DJe, 6 ago. 2007. **TJSP:** Jurisprudência, São Paulo, 2007. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>. Acesso em: 18 nov. 2013.

_____. Agravo de Instrumento. Recuperação Judicial. Aprovação do plano de recuperação judicial. Decisão que determina à devedora para apresentar as certidões negativas de débitos tributários, exigidas pelo artigo 57, da Lei n.º 11.101/2005 e artigo 191-A, do CTN. Recurso interposto pela devedora. Exigência do artigo 57 da LRF que configura antinomia jurídica com outras normas que

integram a Lei nº 11.101/2005, em especial, o artigo 47. Abusividade da exigência, enquanto não for cumprido o artigo 68 da nova Lei, que prevê a edição de lei específica sobre o parcelamento do crédito tributário para devedores em recuperação judicial. Dispensa da juntada das certidões negativas ou das positivas com efeito de negativas mantida. Agravo provido. Pastificio Vesúvio Ltda. (em recuperação judicial) *versus* Juízo. Acórdão em Agravo de Instrumento. Relator: Min. Pereira Calças. DJe, 11 ago. 2008. **TJSP**: Jurisprudência, São Paulo, 2008. Disponível em: <https://esaj.tjsp.jus.br/cjsg/resultadoCompleta.do>. Acesso em: 18 nov. 2013.

SILVA, Alexandre Carnevali da. A dispensa da certidão negativa de débitos e a insustentabilidade da recuperação judicial das empresas. **Sindicato Nacional dos Procuradores da Fazenda Nacional (SINPROFAZ)**, Brasília, 2012. Disponível em: <http://www.sinprofaz.org.br/s/artigos/a-dispensa-certidao-negativa-e-a-insustentabilidade-da-recuperacao-judicial-das-empresas?showall=1>. Acesso em 07 jul. 2013.

SILVA, Luiz Henrique Teixeira da. **Privilégios e Garantias dos Créditos dos Entes Públicos e Prerrogativas Judiciais dos seus Procuradores**. Execução Fiscal Aplicada, In. FILHO, João Aurino de Melo (Coord.). Salvador: JusPodivm, 2012.

SIMIONATO, Frederico A. Monte. **Tratado de Direito Falimentar**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.