

PRINCÍPIOS NORTEADORES DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL: IMPORTÂNCIA DESTA ANÁLISE NO BRASIL

Felipe Dias Medeiros

RESUMO: O presente artigo tem como objetivo estudar os princípios que norteiam o processo de recuperação de empresas, analisando qual a importância destes princípios dentro do processo e sua relevância na interpretação da lei. O trabalho também implica no estudo da importância da empresa na sociedade, mas esclarecendo que nem toda a empresa tem relevância para a comunidade, pois não são todas que cumprem sua função social, e por consequência não são todas que devem ser preservadas.

Palavras-Chaves: Recuperação de Empresas; Princípios Norteadores.

1 PRINCÍPIOS NORTEADORES DA RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS

A recuperação judicial se funda em alguns princípios basilares, nos quais é constituída sua legislação.

A lei 11.101/2005 tratou de consagrar os princípios da preservação da empresa e da função social da empresa, que são princípios norteadores para a interpretação de todos os artigos da referida lei.

A verificação destes princípios passa também pela análise da viabilidade da empresa. Uma empresa que respeita os supracitados princípios, por consequência pode ser considerada uma empresa viável, podendo então se submeter ao processo de recuperação.

Veremos que esses dois princípios estão intensamente ligados, um depende da existência do outro.

1.1 Princípio da Preservação da Empresa

O princípio da preservação da empresa foi positivado pelo legislador no artigo 47º da lei 11.101/2005, tal qual é sua grande importância.

Dispõe o artigo 47º:

Art.47º. 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.

Para início do estudo devemos nos recorrer a um conceito de princípio da preservação da empresa. Quem nos traz este conceito é Nelson Nones (proxy.furb.br/ojs/index.php/juridica/dearticle/viewfile/841/661):

Do ponto de vista conceitual, o princípio da preservação da empresa é um princípio geral de direito de aplicação prática que tem por escopo preservar as organizações econômicas produtivas, diante do prejuízo econômico e social que a extinção de uma empresa pode acarretar aos empresários, sociedades empresárias, trabalhadores, fornecedores, consumidores e à Sociedade Civil. Trata-se, portanto, de um princípio jurídico geral a ser aplicado pelo Poder Judiciário aos casos concretos para garantir a continuidade da empresa por sua relevância socioeconômica.

Deste conceito podemos extrair que o princípio da preservação da empresa não é exclusividade do direito empresarial. Podemos retirar também deste conceito que o princípio em questão tem aplicabilidade prática, realizada pelo judiciário.

Este é o princípio norteador da recuperação judicial, que deve ser lembrado na interpretação de todos os artigos do diploma legal que trata da recuperação.

Como vimos o interesse de preservar a empresa é do Estado, e este o faz para proteger a sociedade das consequências da falência.

Para estudar melhor este princípio, devemos nos recorrer a um conceito de empresa, que nas palavras de Waldo Fazzio Júnior (2005 p.35) é:

Uma união de distribuição de bens e/ou serviços. É um ponto de alocação de trabalho, oferecendo empregos. É um elo na imensa corrente do mercado que, por isso, não pode desaparecer, simplesmente, sem causar seqüelas.

Podemos retirar deste conceito o grande valor que tem o princípio da preservação da empresa. O principal ponto é que a empresa gera trabalho, empregos diretos e indiretos. Não podemos pensar que quando uma empresa fecha as portas apenas seus trabalhadores é que ficam desempregados.

Uma empresa gera muitos empregos indiretos. O seu fornecedor, que é quem lhe vende o produto com certeza será afetado com sua falência, podendo também ter que encerrar seus trabalhos.

A empresa em funcionamento gera tributos ao governo, tanto na esfera federal, estadual como também municipal, e o fechamento desta empresa cessará com o recolhimento destes tributos, refletindo nos investimentos do Estado na comunidade.

Destarte este é um importante princípio, é o que nos ensina Mariza Marques Ferreira (www.franca.unesp.br/mariza.pdf):

A empresa representa hoje um dos principais pilares da economia moderna, portanto, é ela uma grande fonte de postos de trabalho; de rendas tributárias; de fornecimento de produtos e serviços em geral; além de se o motor do sistema da livre concorrência; dentre muitas outras funções.

Como podemos ver a empresa representa muito mais que apenas uma fonte de trabalho. Representa rendas tributárias, que se convertem em benefício para a sociedade. Além disso, impulsiona o mercado de concorrência, deixando o mercado com mais opções de escolhas de produtos e serviços.

Como o próprio conceito de empresa de Waldo Fazzio Júnior que foi citado acima nos fala, não tem como uma companhia desaparecer sem deixar seqüelas na sociedade, por isso se faz necessário preservar – lá.

E é esta a finalidade do artigo 47º da lei 11.101/2005, preservar a empresa para proteger a sociedade, e não somente os seus sócios.

É interessante também ao Estado a manutenção da empresa no mercado para que fique claro aos outros empresários que existem meios de recuperação, e assim incentivar a criação de novas fontes de trabalho.

Portanto a preservação da empresa não é importante somente ao empresário, é o que nos diz Elaine Cristina de Oliveira (www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=941):

A preservação da empresa é muito importante, não somente para o empresário, mas para os credores, para a sociedade em si. Pois com a empresa, regularizada, pode-se continuar o ciclo social. Beneficiando vários cidadãos, vários credores e até mesmo a empresa.

Esse é um dos escopos da recuperação judicial, preservar a empresa para beneficiar não somente os empresários mais também aos cidadãos e aos credores.

1.2 Função Social da Empresa

A empresa tem um papel social de extrema importância porque motiva a criação de empregos e por consequência disso leva ao desenvolvimento econômico nacional.

Para melhor estudo da função social da empresa, necessário se faz trazer um conceito de função social. Quem nos traz este conceito é Liliane Socorro de Castro (www.franca.unesp.br/liliane_socorro_de_castro2.pdf):

Podemos entender a função social como um conjunto de direitos e deveres, que atingem a atividade a que estão relacionados, como por exemplo, o exercício da propriedade, o contrato e a empresa, e impõem um dever ao exercente dessa atividade, como o proprietário, o contratante e o empresário.

Podemos extrair deste conceito que a empresa tem obrigações, deveres a serem cumpridos perante a sociedade. Não pode apenas exercer seus direitos e esquecer seus deveres. Estes deveres entendem-se como deveres sociais a serem preenchidos pela empresa para satisfazer sua função social.

Esta função da empresa decorre da função social da propriedade, e acerca disto nos ensina Felipe Alberto Verza Ferreira (www.buscalegis.ccj.ufsc.br):

Do exposto podemos concluir que a função social da empresa é equivalente à função social da propriedade dos bens de produção, estando ela afeta somente à *empresa*, enquanto atividade que deve se exercida observando-se sua função social; ao *estabelecimento comercial*, que deve ser utilizado para o exercício da atividade empresarial com observância à função social; restando separado o *empresário*, como o sujeito de direito que deve exercer a atividade empresarial de acordo com a sua função social.

Àquele trabalhador da companhia, com seu salário compra em determinada loja do comércio gerando renda ao estabelecimento que por essa conseqüência este também cria empregos.

É uma corrente de mercado, e por conta desta corrente é que vimos como a empresa tem na sociedade um compromisso muito significativo. São as empresas que levam o país a se desenvolver economicamente, e por conseqüência deste fato, ao desenvolvimento social.

Em decorrência deste desenvolvimento econômico, há mais geração de empregos, o que resulta disto é um índice de pobreza menor.

Mas uma empresa não cumpre sua função social só porque gera emprego. É um compromisso da empresa também preservar o meio ambiente, não somente do seu espaço físico, mas fazendo produtos e/ou prestando serviços que não agredem o meio ambiente. É o que nos diz Jussara Suzi Assis Borges Nasser Ferreira (www.unifil.br):

A função social da empresa surge mesclada com ações sociais, inspiradas em direitos nobres, como a tutela do meio ambiente, melhoria do ambiente e relações de trabalho, projetos e complementares de auxílio à família do trabalhador.

Assim sendo quando se analisa se determinada empresa cumpre sua função social, não podemos restringir esta análise apenas a criação de postos de trabalho, mas sim a outras tantas ações que as empresas podem tomar para cumprir sua função social.

A busca por ações sociais e sócias ambientais tomadas pela empresa para o cumprimento de sua função social estreita a relação da empresa com a comunidade

A respeito desta convivência entre as empresas e a comunidade, nos ensina José Vinícius Bicalho Costa Júnior

(<http://www.mcampos.br/POSGGRADUACAO/MESTRADO%20DIREITO/dissertacoes/joseviniciusprincipiodapresevacaoempresainstituto.pdf>): “Como se pode ver, no exercício da atividade empresarial deve haver a busca incessante de conciliação entre o interesse público e o interesse empresarial, devendo buscar a satisfação das vontades da coletividade.”

Deste modo o empresário em sua atividade não pode simplesmente ignorar a comunidade, e sim procurar mecanismos que possam tornar sua relação com ela harmoniosa.

Ante o já exposto conseguimos ver quando uma empresa cumpre com sua função social. Para saber quando ela não cumpre devemos fazer uma interpretação a *contrario sensu* do que já estudamos. Explica-nos Felipe Alberto Verza Ferreira (www.buscalegis.ccj.ufsc.br) que uma empresa não cumpre sua função social quando:

Descumpre, assim, a função social da empresa aquele empresário que faz uso da prática da concorrência desleal, que exerce sua atividade de modo gravoso ao meio ambiente, aquele que não observa a segurança e a saúde de seus funcionários e clientes, aquele que sonega ou deixa de recolher os impostos e direitos trabalhistas, aquele que pratica atos de ingerência, entre outros tantos motivos.

Destarte não é comum, portanto nós presenciarmos uma empresa que não cumpre com o seu dever social. As ações descritas no texto acima são o exigido para que uma companhia cumpra sua função social.

O princípio da função social da empresa está intimamente relacionado com o da preservação da empresa, pois se uma empresa cumpre seu papel social, ela merece ser preservada.

1.3 Viabilidade da Empresa

À análise da viabilidade da empresa está ligado, principalmente, ao estudo dos princípios da preservação e função social da empresa.

O processo de recuperação judicial é oneroso, gerando custas processuais, honorários a profissionais, peritos, entre outras. Além também de gerar um custo social.

Por conta deste custo social é que se faz necessário analisar se é viável ou não recuperar determinada empresa, se compensa para a sociedade suportar as despesas inerentes ao processo de recuperação como um todo. Deve-se então verificar se a empresa cumpre sua função social, se ela merece ser preservada. Sobre isso nos ensina Mariza Marques Ferreira (www.franca.unesp.br/mariza.pdf):

Note-se que não se trata de preservar a qualquer custo, toda sorte de empresas. Mas sim de lutar pela manutenção daquelas que, apesar do estado de crise, se mostrem viáveis economicamente e, conseqüentemente, capazes de representarem benefícios à coletividade.

Portanto é necessário que se faça um juízo de valoração sobre a empresa, para se saber os benefícios que ela proporciona para a coletividade, e então concluir se ela é viável ou não.

Uma empresa que despeja dejetos químicos em rio, vindo, portanto a poluí-lo prejudicando então as pessoas que dele dependiam não cumpre com sua função social. Essa empresa gera empregos, mas como vimos “função social” não é só gerar empregos, também é preservar o meio ambiente dando assim uma melhor qualidade de vida as pessoas.

Destarte uma empresa que não respeita o meio ambiente, vindo a prejudicar pessoas não merece ser preservada. É uma empresa inviável, a comunidade não pode arcar com os gastos do seu processo de recuperação.

Estas despesas da recuperação judicial são nas palavras de Fábio Ulhoa Coelho (2008, p.382): “são socializados por um encadeamento complexo de relações econômicas e sociais”.

A viabilidade da empresa não pode ser também analisada somente sobre os princípios preservação e função social da empresa. Necessário se faz verificar se os produtos e/ou serviços oferecidos pela a empresa são úteis à sociedade. Se uma indústria produz determinado produto que não é utilizado mais pela coletividade não há de se falar em recuperação, pois está empresa não terá mais mercado para vender o seu produto.

Caberá, portanto ao judiciário analisar, criteriosamente, qual empresa é viável e qual não é. Para o professor Fábio Ulhoa Coelho (2008, p.383), a análise da viabilidade feita pelo judiciário deve observar cinco vetores: importância social, mão-de-obra e tecnologia empregada, volume do ativo e do passivo, idade da empresa e por fim o porte econômico.

O exame da importância social da empresa está intensamente ligado com os princípios da preservação da empresa e da função social da empresa. Aqui se analisa o quanto à empresa é significante para o meio social.

Na mão-de-obra e tecnologia empregada, nos ensina Ulhoa (2008 p.384) que: “No atual estágio de evolução das empresas, por vezes esses vetores se excluem, por vezes se completam”. Segundo Ulhoa (2008, p.384) com relação à tecnologia se uma empresa está muito atrasada, sua modernização implica no fim de postos de trabalho, portanto diante de uma situação concreta terá que ser analisada se é viável recuperar esta empresa.

O terceiro vetor passa pelo exame do volume do ativo e do passivo da empresa. Uma empresa com uma desproporção monarca entre o ativo e o passivo dificilmente conseguirá se recuperar, uma vez que tem muito mais a pagar do que receber.

O vetor idade da empresa traz um tratamento diferenciado entre as empresas antigas e as novas. Acerca disto instrui Ulhoa (2008, p.384): “Novos negócios, de pouco mais de dois anos, por exemplo, não devem ser tratados da mesma forma que os antigos, de décadas de reiteradas contribuições para a economia local, regional ou nacional”.

É requisito para requerer a recuperação judicial o mínimo de dois anos de atividade empresarial, requisito este previsto no artigo 48º da lei 11.101/2005.

Dispõe o mencionado artigo: “Poderá requerer recuperação judicial o devedor que, no momento do pedido, exerça regularmente suas atividades há mais de 2 (dois) anos e que atenda os seguintes requisitos:”

Destarte numa interpretação a *contrario sensu* e lógica, uma empresa com menos de dois anos não poderá gozar deste benefício. A justificativa é que se um estabelecimento empresarial entra em dificuldade com menos de dois anos de

funcionamento não seria viável sua preservação, porque demonstra através de seus administradores incondicional falta de aptidão para atuar no mercado.

O último vetor a ser analisado é o porte econômico da empresa. Não há aqui discriminação entre a grande empresa e a pequena empresa, mas como nos ensina Ulhoa (2008, p.385): "...quanto menor o porte da empresa, menos importância social terá, por ser mais fácil sua substituição".

Essa classificação é doutrinária, portanto o judiciário não precisa necessariamente, utilizar-se da apreciação desses cinco vetores, mas como se trata de uma importante análise, o que se espera do juízo é que ele leve em conta esta forma de apreciação.

4 CONCLUSÃO

Ficou evidente que a lei 11.101/2005 não tem só o objetivo de recuperar a empresa a qualquer custo, a lei trouxe uma preocupação com a sociedade. Essa preocupação fica clara ao lermos o artigo 47º da lei, onde ela expressamente diz em preservar a empresa para, entre que outras coisas, que ela continue exercendo sua função social.

A nova lei conseguiu abordar e ao mesmo tempo proteger um dos temas mais importantes no direito moderno: a função social. Seja ela qual for. No presente artigo tratamos da função social da empresa, que é uma vertente da função social da propriedade grafada no artigo 170.º, III da magna carta.

O aspecto do cumprimento da função social da empresa é analisado quando há o estudo da viabilidade da empresa, onde se abordará se recuperar aquela empresa é viável ou não a sociedade, pois é está que suportará o custo do processo de recuperação.

O papel social que a empresa exerce também passa pelo princípio da preservação da empresa. Ora, se uma empresa cumpre com o seu papel social, por que não preserva-la? Essa empresa deve ser preservada.

Verifica-se que cabe ao judiciário a análise da viabilidade da empresa, e nesta análise levarão em conta vários aspectos que estudamos, sendo talvez o principal deles, a função social que exerce a empresa.

No mais, verifica-se que a lei conseguiu atingir seu escopo, que é criar meios para a preservação da empresa que é conveniente a sociedade, que traz benefícios a ela, e não o contrário, se baseando em princípios que se não estão textualmente grafados da constituição federal, com certeza estão presentes implicitamente. Na apreciação destes princípios ficou claro que não existe mais a idéia da empresa que pensa somente nela, numa visão moderna, ela deve pensar na comunidade em geral e inclui-se aqui o meio ambiente.

BIBLIOGRAFIA

ALMEIDA, Amador Paes de. **Curso de Falência e Recuperação de Empresa**. 21^a Ed. Reform. São Paulo: Saraiva, 2005;

BRASIL. Código Civil (2002). **Código Civil Brasileiro**. Brasília, DF: Senado, 2002.

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

BRASIL. Lei 11.101/2005. **Lei de Recuperação de Empresas e Falência**. Brasília, DF: Senado, 2005.

CASTRO, Liliane Socorro de. **Função Social da Empresa no Novo Código Civil de 2002**. Disponível em: www.franca.unesp.br/liliane_socorro_de_castro2.pdf

COELHO, Fábio Ulhoa. **Comentários à Lei de Falências e de Recuperação de Empresas (Lei n. 11.101, de 9-2-2005)**. 3^a edição. São Paulo. Editora Saraiva. 2005.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de Direito Comercial: Direito de Empresa**. 9ª edição. São Paulo. Editora Saraiva. 2008.

COSTA JÚNIOR, José Vinícius Bicalho. **O Princípio da Preservação da Empresa e o Instituto da Recuperação Extrajudicial no Direito Brasileiro: A Responsabilidade Social do Empresário**. Disponível em: <http://www.mcampos.br/POSGGRADUACAO/MESTRADO%20DIREITO/dissertacoes/joseviniciusprincipiodapresevacaoempresainstituto.pdf>

FAZZIO JÚNIOR, Waldo. **Nova Lei de Recuperação de Empresas**. 1ª edição. São Paulo. Editora Atlas. 2005.

FERREIRA, Felipe Alberto Verza. **Função Social da Empresa**. Disponível em: www.buscalegis.ccj.ufsc.br

FERREIRA, Jussara Suzi Assis Borges Nasser. **Função Social e Função Ética da Empresa**. Disponível em: www.unifil.br. Revista Jurídica. (p. 79).

FERREIRA, Mariza Maerques. O Princípio da Preservação da Empresa. Disponível em: www.franca.unesp.br/mariza.pdf

LOZANO, Gabriel Ghirotti. **Recuperação Extrajudicial de Empresa**. 2006. 63 f. Monografia (Bacharelado em Direito) – Faculdades Integradas “Antônio Eufrásio de Toledo”, presidente Prudente, 2006.

MAMEDE, Gladston. **Direito Empresarial Brasileiro – Falência e Recuperação de Empresas**. 2ª edição. São Paulo. Editora Atlas. 2008.

NONES, Nelson. **Sobre o Princípio da Preservação da Empresa**. Disponível em: proxy.furb.br/ojs/index.php/juridica/dearticle/viewfile/841/661

NEGRÃO, Ricardo. **Aspectos Objetivos da Lei de Recuperação de Empresas e de Falências**. São Paulo. Editora Saraiva. 2005

OLIVEIRA, Elaine Cristina. **O Princípio da Preservação da Empresa na Nova Lei de Recuperação de Falências**. Disponível em: www.boletimjuridico.com.br/doutrina/texto.asp?id=941

SOUZA JÚNIOR, Francisco Satiro de (coord.); PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes (coord.). **Comentários a Lei de Recuperação de Empresas e Falência – Lei 11.101/2005 – Artigo por Artigo**. 1ª edição. São Paulo. Editora Revista dos Tribunais. 2007.

TOLEDO, Paulo F.C. Salles de (coord.); ABRÃO, Carlos Henrique (coord.). **Comentários a Lei de Recuperação de Empresas e Falência**. São Paulo. Editora Saraiva. 2005.