

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ  
CURSO DE DIREITO

MARIZA MOTA ALPES

**“O ACORDO PARALELO DE CONCILIAÇÃO INDIVIDUAL NA RECUPERAÇÃO  
JUDICIAL ESPECIAL É UMA TENDÊNCIA PARA Esvaziar o procedimento  
DE RECUPERAÇÃO”**

Recife  
2021

MARIZA MOTA ALPES

**“O ACORDO PARALELO DE CONCILIAÇÃO INDIVIDUAL NA RECUPERAÇÃO  
JUDICIAL ESPECIAL É UMA TENDÊNCIA PARA Esvaziar o Procedimento  
DE RECUPERAÇÃO”**

Monografia apresentada à Faculdade Damas da Instrução Cristã, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Renata Cristina Othon Lacerda de Andrade,

Recife

2021

Catálogo na fonte  
Bibliotecário Ricardo Luiz Lopes CRB-4/2116

Alpes, Mariza Mota.  
A456a “O acordo paralelo de conciliação individual na recuperação judicial especial é uma tendência para esvaziar o procedimento de recuperação” / Mariza Mota Alpes. - Recife, 2022.  
50 f.

Orientador: Prof.<sup>a</sup> Dr.<sup>a</sup> Renata Cristina Othon Lacerda de Andrade.  
Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia - Direito) – Faculdade Damas da Instrução Cristã, 2022.  
Inclui bibliografia.

1. Recuperação judicial. 2. Microempresas. 3. Conciliação. 4. Mediação I. Andrade, Renata Cristina Othon Lacerda de. II. Faculdade Damas da Instrução Cristã. III. Título.

340 CDU (22. ed.)

FADIC (2022.1-011)

FACULDADE DAMAS DA INSTRUÇÃO CRISTÃ  
CURSO DE DIREITO

MARIZA MOTA ALPES

“O ACORDO PARALELO DE CONCILIAÇÃO INDIVIDUAL NA RECUPERAÇÃO  
JUDICIAL ESPECIAL É UMA TENDÊNCIA PARA ESVAZIAR O PROCEDIMENTO  
DE RECUPERAÇÃO”

Defesa Pública em Recife, \_\_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2022.

BANCA EXAMINADORA:

Presidente:

---

Examinador(a):

---

## **AGRADECIMENTOS**

A minha família por todo apoio e compreensão nesse desafio de uma graduação tardia e aos meus professores do Curso de Direito da Faculdade Damas.

A dedicada e sempre atenciosa Professora Renata Cristina Othon Lacerda de Andrade, por me proporcionar a honra de acolher-me como sua orientanda e por sua valiosa contribuição.

Ao meu amigo Mauro C. Rebelo pela troca de conhecimento sobre o tema, bem como aos amigos (Carlos Antônio de Albuquerque, Carlos Eduardo Guerra, Carolina Beltrão, Ileana Nóbrega e Leonardo Junqueira) com quem convivi nesses espaços ao longo desses anos e levo para a vida. A experiência de uma produção compartilhada, na comunhão com amigos nesses espaços, foi a melhor experiência da minha formação acadêmica.

*“Muitos olham para o empresário como o lobo a ser caçado; outros olham como a vaca a ser ordenhada. Poucos enxergam como o cavalo que puxa a carroça.”*  
*(Frase atribuída ao Sr. Winston Churchill)*

## SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO.....	8
2	RECUPERAÇÃO JUDICIAL .....	11
2.1	A aplicação do instituto da recuperação judicial .....	12
2.1.1	O plano de recuperação judicial .....	13
2.2	O plano recuperacional alternativo dos credores e o <i>stay period</i> .....	16
3	RECUPERAÇÃO JUDICIAL PARA MICRO E PEQUENAS EMPRESAS.....	20
3.1	A recuperação judicial para as ME e EPP .....	21
3.2	Propósito, requisitos e (in)eficiência da recuperação judicial especial.....	24
3.2.1	Vantagens do plano especial de recuperação judicial .....	25
3.2.2	Desvantagens do plano de recuperação especial .....	26
4	CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL .....	29
4.1	Nomeação do conciliador ou mediador.....	32
4.1.1	Confidencialidade .....	33
4.1.2	Suspensão de prazos .....	34
4.2	Objetos das conciliações ou mediações .....	34
4.2.1	Conciliações ou mediações antecedentes a recuperação judicial.....	36
4.3	Homologação .....	38
4.3.1	A execução dos acordos firmados na conciliação ou mediação.....	39
4.4	Conciliação e mediação como ferramenta para amenizar a crise no judiciário	40
5	CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	44
6	REFERÊNCIAS .....	48

## RESUMO

A grande importância das microempresas no contexto jurídico-econômico brasileiro aliado aos impactos da pandemia do Coronavírus, aonde os danos foram especialmente graves, reforçaram a necessidade de uma proteção mais efetiva para evitar que empresas viáveis fossem encerradas. O ordenamento jurídico brasileiro apresenta o instituto da recuperação judicial com o objetivo de reestabelecer a empresa, permitindo que haja a manutenção da fonte produtora, do emprego e a composição dos interesses dos credores. Previstos na Lei de recuperação e falência nº 11.101/2005, o rito ordinário e especial, são opcionais as ME e EPP, que esbarraram em um meio processual oneroso e burocrático que inviabilizava e desestimulava a sua recuperação. As alterações exaradas pela Lei nº 14.112/2020 apresentam um rito especial mais célere, que proporciona o tratamento diferenciado e necessário que as ME e EPP precisavam, bem como, incentiva a conciliação e mediação como métodos alternativos de solução de conflitos entre devedor e credores. Como objeto do nosso estudo, procuramos entender como passa a ser a aplicação da conciliação e mediação durante o procedimento da recuperação judicial e se essa solução de conflitos, para superar a crise, através de acordos voluntários com menos custo, proporciona o esvaziamento do sistema jurídico, permitindo ao Poder Judiciário evitar seu colapso durante o período pandêmico.

**Palavras-chave:** Recuperação judicial. Microempresas. Conciliação. Mediação.

## ABSTRACT

The great importance of micro-enterprises in the Brazilian legal-economic context combined with the impacts of the Coronavirus pandemic, where the damage was especially serious, reinforced the need for more effective protection to prevent viable companies from being closed. The Brazilian legal system presents the institute of judicial reorganization with the objective of reestablishing the company, allowing the maintenance of the source of production, employment and the composition of the interests of creditors. Provided for in the Recovery and Bankruptcy Law No. 11.101/2005, the ordinary and special rite, ME and EPP are optional, which ran into an onerous and bureaucratic procedural means that made their recovery unfeasible and discouraged. The amendments enacted by Law nº 14.112/2020 present a faster special rite, which provides the differentiated and necessary treatment that ME and EPP needed, as well as encourages conciliation and mediation as alternative methods of resolving conflicts between debtor and creditors. As the object of our study, we seek to understand how the application of conciliation and mediation during the judicial reorganization procedure happens and if this conflict solution, to overcome the crisis, through voluntary agreements with less cost, provides the emptying of the legal system, allowing the Judiciary to avoid its collapse during the pandemic period.

**Keywords:** Judicial recovery. Microenterprises. Conciliation. Mediation.

## 1 INTRODUÇÃO

Vista pela ONU como a maior crise global desde a Segunda Guerra Mundial, que pode conduzir a economia global ao seu pior desempenho, os desafios a serem enfrentados decorrentes da pandemia do Covid-19 são diversos, dentre eles, a busca por meios de mitigação de seu impacto nas sociedades empresárias.

As restrições e os impactos econômicos decorrentes da pandemia devem afetar as reestruturações de dívida pelas empresas, tendo o potencial de agravar a crise econômico-financeira dos devedores em reestruturação, bem como causar o descumprimento das obrigações assumidas perante seus devedores.

No Brasil, pudemos observar um relevante aumento de novos pedidos de recuperação judicial principalmente pelas pequenas e médias empresas, as mais afetadas pela paralisação, em razão de seu menor fluxo de caixa. Em razão disso, uma série de medidas foram discutidas e implementadas pelo Estado para mitigar os impactos causados pela pandemia nas reestruturações das empresas.

O dispositivo legal da Recuperação Judicial trata-se de um plano de reestruturação, elaborado pela empresa devedora quando não alcança acordo direto com seus credores; na prática, a elaboração do plano de reestruturação tem como objetivo garantir a continuidade dos negócios, dos empregos e a circulação de riquezas, além de assegurar que, dentro do prazo estipulado pelo plano, os interesses dos credores sejam atendidos.

As microempresas (ME) e as empresas de pequeno porte (EPP) são duas das principais propulsoras do cenário microeconômico brasileiro e estão mais expostas às mudanças no cenário econômico e de consumo, destarte, necessitam de amparo legal específico para que possam continuar atuando no mercado.

Neste contexto, a recuperação judicial especial para ME e EPP estabeleceu uma forma alternativa e legalmente preestabelecida de adimplemento de todas as suas obrigações através de um procedimento simplificado e mais célere de recuperação, conforme estabelecido pelo art. 70, §1º da Lei 11.101/2005. Nesse procedimento observa-se desvantagens significativas como: a impossibilidade de apresentação de um plano de recuperação judicial livre e a objeção da maioria dos credores leva à convolação em falência, sem realização de assembleia geral de

credores, acarretando assim, numa baixa procura pelo procedimento da recuperação judicial especial, existente no instituto da Recuperação.

A fim de evitar o risco de decisões socialmente prejudiciais e de processos judiciais destrutivos, foi sancionada em 26 de março de 2021 a Lei 14.112/2020, a nova Lei de Recuperação Judicial e Falência, que, impulsionada pela crise econômico-financeira decorrente da Pandemia de Covid-19, veio atualizar o Instituto da Recuperação Judicial, acrescentando, alguns instrumentos processuais e materiais interessantes ao pleno desenvolvimento da Lei.

Com relação aos instrumentos processuais, destacaremos o incentivo da solução de conflitos através da autocomposição na conciliação ou mediação, que possibilitam a livre negociação entre devedor e os credores, antes ou depois de entrar em processo de recuperação judicial. Nesse novo cenário, a aplicação de acordos paralelos de conciliação busca desmotivar os litígios, construindo o binômio ganha-ganha, identificando interesses comuns em razão de uma solução construída pelas partes litigantes para superar a crise e preservar a empresa.

Tem-se como medida condizente com o princípio da preservação da empresa o incentivo a realização das audiências de conciliação e mediação; pois, com a legalização dos acordos paralelos de conciliação na recuperação judicial especial, poderão as partes, na perspectiva de minorar as perdas econômicas já experimentadas, optar pela autocomposição voluntária. Intuitivamente, se os julgamentos são onerosos e, na falência em particular, haverá o próprio desmantelamento do empreendimento, com prejuízos sociais, seria até irracional do ponto de vista da análise econômica do Direito não buscar uma solução negociada e que possibilitasse o abreviar do conflito de interesses, antes da decretação da quebra; destarte, apresentamos quais são as garantias e os riscos jurídicos para as ME e EPP ao optar por uma das alternativas de recuperação Judicial Especial disponível no instituto da recuperação.

Surge então a questão da pesquisa: O acordo paralelo de conciliação individual na recuperação judicial especial é uma tendência para esvaziar o procedimento de recuperação judicial comum?

Diante da questão apresentada, parte a seguinte hipótese: supõe-se que em decorrência de fatores socioeconômicos enfrentados no país, a Recuperação Judicial Ordinária tem sido um procedimento adotado por muitas empresas em situação de crise econômica e o acordo paralelo de conciliação e mediação

individual é fundamental para a o sucesso da recuperação das micro e pequenas empresas, de forma que estimular a conciliação, e outros métodos alternativos de solução de conflitos relacionados à recuperação judicial e à falência sempre que possível, é a melhor forma de execução do dispositivo legal.

Com a finalidade de verificar tal hipótese, têm-se como objetivo geral, compreender o impacto da legalização de acordos paralelos para o procedimento de recuperação judicial das microempresas. Para tanto, pretende-se: analisar a recuperação judicial ordinária e a recuperação judicial especial; diferenciar os tipos de resolução de conflitos; esclarecer a aplicação dos acordos paralelos; e apresentar os riscos jurídicos entre a recuperação judicial e a conciliação ou mediação, para a empresa em recuperação e seus credores.

É utilizado neste trabalho uma pesquisa qualitativa com a construção de premissas com alta probabilidade e o método dedutivo, por meio da pesquisa exploratória visando proporcionar uma visão geral a respeito da recuperação judicial especial e de forma específica no que tange à legalização de acordos individuais de conciliação e mediação, através de bibliografias, artigos e sites.

O trabalho em questão apresenta três capítulos, o primeiro capítulo trata de esclarecer o Instituto da Recuperação Judicial seus objetivos, o plano alternativo de recuperação judicial, conforme alterações na Lei vigente.

No segundo capítulo vamos apresentar a importância de conceder um tratamento diferenciado as Microempresas (ME) e Empresas de Pequeno Porte (EPP) no ordenamento jurídico brasileiro, bem como, o procedimento judicial especial, apontando suas características e, as vantagens e desvantagens em relação à Lei 11.101/2005.

No terceiro capítulo vamos analisar a forma como será aplicada a conciliação ou mediação no instituto da recuperação judicial para não só beneficiar as empresas em recuperação como desafogar o setor jurídico. Por fim, vamos especificar a dinâmica dos acordos paralelos incentivados pelas alterações trazidas na Lei 14.112/2020, suas garantias e seu impacto na subsistência do instituto da recuperação e falência.

## 2 RECUPERAÇÃO JUDICIAL

A definição de empresa, não é especificamente definida no Código Civil; porém, seu conceito pode ser extraído da definição de empresário conforme disciplina o art. 966 do Código Civil brasileiro *in verbis* “Considera-se empresário quem exerce profissionalmente atividade econômica organizada para a produção ou a circulação de bens ou de serviços”, combinado com a definição de estabelecimento dada pela redação do art. 1.142 do mesmo código *in verbis* “Considera-se estabelecimento todo complexo de bens organizado, para o exercício da empresa, por empresário, ou por sociedade empresária”. (BRASIL, Lei nº 10.406 de 10 de janeiro de 2002).

Segundo, SACRAMONE (2022, p.73), sob a análise dos dois dispositivos, o conceito *stricto sensu*, ou majoritário, de empresa, adotado pelo Código Civil pode ser apreendido como o de atividade econômica organizada.

Como uma atividade econômica responsável pela circulação de bens e serviço, visando à geração de lucro e honrar suas despesas, a empresa está sujeita a sofrer com fatores internos e/ou externos a ela, sendo a pandemia causada pela Covid-19 exemplo latente de evento inesperado que surpreendeu o empresário.

Entende-se que há crise na empresa quando esta experimente constrangimento econômico-financeiro que, incidindo sobre a capacidade de operar, possa levar à paralisação das atividades. Crise financeira, em geral, relaciona-se a questões de caixa, isto é, tem haver com solvência, com falta de disponibilidade de moeda (ou crédito) que impeça o pagamento de obrigações vencidas ou vincendas em curto prazo. A inclusão do crédito na noção de crise financeira tem haver com o fato de que, mesmo em face de atraso no pagamento de dívidas (fornecedores e instituições financeiras, por exemplo), sua exigibilidade é postergada. Já econômica é a crise relacionada à estrutura de ativos e passivos, portanto crise que inviabiliza o pagamento integral de todas as obrigações. (SOUZA JR.; PITOMBO, 2007)

Assim, a expressão “econômico-financeira” abrange tanto os males que impedem o empresário de perseguir o objeto de sua empresa como também a insuficiência de recursos para o pagamento das obrigações assumidas, e poderá, a empresa, recorrer à Recuperação Judicial, a fim de evitar a falência, caso ela não

consiga honrar suas dívidas com capital próprio ou não tiver a alternativa de obter recursos de terceiros (como empréstimos bancários ou investimentos).

A falência é o meio de liquidar a empresa, em razão de uma crise estrutural, que a torne inviável, mostrando-se antieconômica qualquer tentativa de manter-se aquela atividade empresarial inviável.

A recuperação judicial, nosso objeto de estudo, é a ferramenta adequada para recuperar a empresa em crise, que cessaria as operações por impossibilidade de honrar as dívidas e em condições de continuar a exercer a atividade com potencial gerador dos benefícios econômicos e sociais que se pretende preservar.

Vale ressaltar que a Lei de Recuperação e Falência (LRF) - Lei nº11.101/2005, alterada pela Lei nº 14.112/2020 (BRASIL, 2005 e BRASIL, 2020) foi alterada durante o período que o presente trabalho estava sendo elaborado, por isso, no presente estudo, apresentaremos as duas de modo pertinente ao assunto abordado.

Portanto, a nova Lei busca modernizar o sistema recuperacional brasileiro e atender à necessidade do mercado moderno, seja ele físico ou não, mas principalmente diante do cenário econômico causado pela pandemia da Covid-19.

## 2.1 A aplicação do instituto da recuperação judicial

Quanto ao instituto da Recuperação, no Brasil, a Lei 11.101/2005 – Lei de Recuperação e Falência (LRF) foi desenvolvida para resgatar empresas em crise, recuperando-as economicamente e financeiramente, buscando manter os empregos e auxiliando a economia.

Dispõe o art. 47, da presente Lei, que regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária:

**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.

A recuperação judicial não objetiva apenas, como pretendia a concordata, superar a falta transitória da liquidez do empresário devedor diante de uma condição adversa do mercado. Substituta da antiga concordata, a recuperação judicial é um instrumento crucial que tem por objetivo ajudar empresas viáveis, mas em crise, a superar essa situação. Para tanto, deverá verificar o melhor meio para a superação de sua crise, conforme o ramo de sua atividade, natureza dos créditos, deficiência econômica apresentada na sua estrutura produtiva ou de prestação de serviços.

Segundo, Costa (2018, p.8), “não se deve aplicar a recuperação judicial para empresas inviáveis, pois a manutenção artificial do funcionamento de uma atividade empresarial inviável gera prejuízos econômicos e sociais e coloca em risco o bom funcionamento do mercado, podendo levar ao encerramento da atividade de outras empresas viáveis que não conseguirão competir com aquela empresa que tem seu funcionamento subsidiado pela atuação judicial”.

Quando se trata de recuperação judicial de empresas, tem-se como pano de fundo a questão relacionada à crise e nesse contexto se insere o estudo da recuperação judicial, com os objetivos de preservar a atividade empresarial e consequentemente os demais benefícios econômicos e sociais que decorrem da atividade empresarial saudável.

As alterações inseridas pela Lei nº 14.112/2020 buscam criar um ambiente adequado para que exista uma negociação equilibrada e transparente entre devedor e seus credores, o que resultará numa maior adequação aos interesses envolvidos. Portanto, é fundamental que a recuperação judicial seja aplicada corretamente para a hipótese a qual é legalmente designada: recuperação judicial para empresas em crise, mas viáveis. Somente assim os resultados pretendidos pelo sistema legal de insolvência poderão ser integralmente atingidos.

### 2.1.1 O plano de recuperação judicial

Diante de uma crise econômico-financeira do empresário devedor, a Lei 11.101/2005 – Lei de Recuperação e Falência (LRF) procurou criar instrumentos para que os diversos interesses envolvidos na condução da atividade empresarial sejam eles do devedor, dos credores, dos consumidores, do Estado, pudessem se compor para obter a melhor solução comum a todos.

Como visto, a utilização do instituto pressupõe que a atividade esteja acometida por uma crise econômico-financeira e esse estado de crise se caracteriza quando o devedor, ainda que transitoriamente, não possua recursos disponíveis para satisfazer suas obrigações.

Portanto, mais do que um simples objetivo do instituto da recuperação, a preservação da empresa reflete os valores sobre os quais toda a Lei falimentar é regida. Nesse contexto, para permitir que o instituto possa efetivamente reorganizar a atividade empresarial, foram ampliados os meios de recuperação, os quais poderão ser previstos livremente pelo devedor em seu plano de recuperação judicial, de acordo com o art. 53, conforme a necessidade da reestruturação e a complexidade da atividade empresarial. Ademais, todos os credores, e não mais os quirografários, submeter-se-ão à recuperação judicial, conforme dispõe o art. 49.

No Brasil, toda a negociação entre devedor e credor ocorre em torno do plano de recuperação judicial. (FRANCO, 2021, p.11)

Assim, com o objetivo de evitar que a crise na empresa acarrete a falência de quem a explora a Lei 11.101/2005 – Lei de Recuperação e Falência (LRF) contempla algumas medidas judiciais; dentre estas medidas, o instrumento mais amplo de recuperação judicial é o que denominamos de recuperação judicial ordinária, modalidade prevista no Capítulo III da Lei 11.101/2005 – Lei de Recuperação e Falência (LRF) (arts. 47-72). Mas, há, entretanto, outras modalidades como: o plano especial (arts. 70-72), os pedidos de homologação de recuperação extrajudicial (arts. 161-166) e, ainda, outras formas de acordo privado entre devedor e seus credores (art. 167) – como visto, todas essas medidas possuem o mesmo objetivo (art. 47). (NEGRÃO, 2020, p.367)

O Procedimento ordinário foi originalmente concebido para ser utilizado por médias e grandes empresas (muito embora não impeça que uma micro ou pequena empresa o utilize) é definido de acordo com as normas dispostas na Lei 11.101/2005 nos arts. 51 e seguintes. O procedimento ordinário da ação de recuperação judicial pode ser claramente dividido em três fases distintas: fase postulatória (período compreendido entre a distribuição da petição inicial e a prolação da decisão interlocutória que determina o seu processamento – arts. 51 e 52); fase deliberativa (momento destinado à deliberação do plano de recuperação apresentado até a eventual prolação da sentença de concessão da recuperação judicial – art. 58) e fase executiva/cumprimento (por meio da qual é realizado o acompanhamento do

cumprimento do plano de recuperação aprovado até a prolação da sentença de encerramento do processo – art. 63).

Dentro desse contexto, Negrão (2020) apresenta critério de classificação similar, embora com pequenas diferenciações terminológicas e de termo das fases: “(a) fase de pedido e processamento (arts. 51-52); (b) fase do plano (arts. 53-54) e (c) fase de procedimento (arts. 55-69)”. (NEGRÃO, 2020, p.367)

Portanto, para permitir que essa crise possa ser superada coletivamente, limitaram-se os comportamentos tanto dos credores quanto do devedor, de modo que ambos sejam incentivados a negociar uma solução; ou seja, através do plano de recuperação judicial, o empresário busca dar o menor prejuízo aos credores, pois entende que a situação de crise é apenas temporária e pleiteia meios para continuar no mercado.

No regime original da recuperação judicial, reservava-se exclusivamente ao devedor avaliar sobre o momento oportuno para requerer a recuperação judicial e de apresentar o plano de recuperação, conforme dispõe o art. 53 da Lei. Neste mesmo sentido, na fórmula legal, sequer poderiam os credores promover alterações na proposta do devedor durante a Assembleia Geral de Credores sem a sua expressa concordância de acordo com o art. 56, § 3º. Tal posicionamento trouxe várias críticas, pois essa exclusividade poderia muitas vezes acarretar em um processo recuperacional tardio e como consequência custar à viabilidade da empresa. Vejamos:

Conforme o art. 53, caput, da LRF, o devedor deve juntar o plano recuperacional aos autos no prazo improrrogável de 60 dias, contados da publicação da decisão de deferimento do processo da recuperação judicial, sob pena de convolação em falência. Os incisos I, II e III do dispositivo, por seu turno, estabelecem que o documento deve conter, respectivamente, “discriminação pormenorizada dos meios de recuperação a ser empregados”, de acordo com o art. 50 desta Lei e seu resumo”, “demonstração de sua viabilidade econômica” e “laudo econômico-financeiro e de avaliação dos bens e ativos do devedor, subscrito por profissional legalmente habilitado ou empresa especializada”.

Em apertada síntese, conforme dispõem os artigos da Lei, o plano apresentado pelo devedor poderá ser rejeitado pelos credores (art.55). Em caso de rejeição, o juízo concursal deve convocar a Assembleia Geral de Credores para deliberar sobre ele (art. 56, caput). Ocorrendo a rejeição da proposta pelo conclave

de credores, decreta-se a quebra do devedor (art. 56, § 4º). Não havendo objeção ou sendo o plano aprovado pela Assembleia de Credores (de acordo com o quórum regular do art. 45 ou com o quórum alternativo do art. 58, §§ 1º e 2º, do mesmo diploma), cabe ao juízo proceder à sua homologação, concedendo a recuperação judicial ao devedor (art. 58). Isso, claro, após realizar controle de legalidade sobre a eventual deliberação assemblear e o conteúdo proposto. Passa-se, enfim, à fase de cumprimento do plano, nos termos do art. 61 da Lei 11.101/2005 – Lei de Recuperação e Falência (LRF).

Como vimos na referida Lei, era privativa do devedor a legitimidade para ajuizar o pedido de recuperação judicial (art. 48). Além disso, durante o processo, o devedor e seus administradores, permanecem na condução da atividade da recuperanda, sob fiscalização (art. 64).

Defendeu-se então, que seria adequada previsão legal permitindo ao juízo concursal que homologasse o plano a despeito da discordância do devedor, quando a rejeição da proposta aprovada significasse violação da função social da empresa e privilegiasse o interesse pessoal de uma das partes do processo.

A solução adotada a partir da aprovação da Lei 14.112/2020, quanto ao plano alternativo, portanto, não é totalmente alheio aos anseios dos juristas. Atualmente o plano recuperacional pode ser elaborado tanto pelo devedor como pelos credores, quando elaborado pelo próprio empresário e aprovado por seus credores em Assembleia Geral, implicará a novação de suas obrigações.

## 2.2 O plano recuperacional alternativo dos credores e o *stay period*

O sistema brasileiro de recuperação judicial de empresas tem como pano de fundo a negociação entre devedor e credores. É importante destacar que o novo modelo de recuperação judicial busca uma divisão equilibrada de ônus entre devedor e credores. A partir dessa constatação, deve-se ter em mente que os credores e a empresa devedora devem assumir os ônus para que prevaleça a finalidade maior da Lei que vem a ser a consecução de todos os benefícios sociais relevantes já mencionados.

Diante do novo cenário da Lei de recuperação e falências, credores e devedor deverão negociar um plano de recuperação que seja compatível com as

condições econômicas do devedor e, ao mesmo tempo, atenda minimamente aos interesses dos agentes de mercado, de modo a preservar as atividades empresariais do devedor e, conseqüentemente, a geração dos empregos, o recolhimento dos tributos e a circulação de bens, produtos, serviços e riquezas.

Como vimos anteriormente, com o objetivo de superar algumas “ineficiências” da Lei 11.101/2005 – Lei de Recuperação e Falência (LRF), a Lei nº 14.112/2020 introduziu a possibilidade dos credores apresentarem um plano de recuperação, ou seja, na hipótese do Plano de Recuperação Judicial apresentado pelo devedor não ser apreciado em Assembleia Geral de Credores dentro do prazo de 180 dias (*stay period*) ou, ainda, sendo rejeitado o plano apresentado pelo devedor sem que estejam presentes os requisitos legais para a aprovação do plano pelo juiz (*cram down* - quando o juiz concede a recuperação judicial mesmo havendo recusa de credores com potencial para rejeitá-lo), os credores poderão apresentar um Plano de Recuperação Judicial alternativo.

Se a orientação a autorizar a superação do veto do devedor ao plano proposto pelos credores já é *per se* desafiadora, a adequada estruturação da sua disciplina legal deve se pautar de extrema cautela, para não suscitar dúvidas. Aliás, nesse contexto, em que o legislador autoriza a superação do veto de uma classe de credores ao plano do devedor, mediante aplicação do *cram down*, nos termos do art. 58 §§ 1º e 2º, da LRF, sustentou igualmente que a introdução do plano alternativo imponível ao devedor na Lei 14.112/2020 deve ser acompanhado de requisitos que registrem sua incidência a situações específicas, contemplado a exigência de quórum especial e elevado, a presença de comportamento não cooperativo e transparente do devedor, bem como a inexistência de valor das participações societárias à luz do panorama falimentar.

Reconhecendo-se que o plano apresentado pelos credores, em certos casos, pode representar solução adequada a crise enfrentada, será preciso encontrar formas de conciliar essa possibilidade com a ausência da imposição de novas dívidas aos sócios do devedor e com o atendimento ao regime societário. Isso se torna necessário, para que o plano alternativo não imponha ao devedor ou aos seus sócios um sacrifício maior do que aquele que enfrentariam na liquidação em sede falimentar.

Segundo, Costa (2018, p.8), “a legislação brasileira foi fortemente influenciada pelo *Bankruptcy Code* dos EUA, adotando um sistema que também

prestigia a realização dos objetivos do sistema ao invés do interesse de credores ou devedores”. O grande salto evolutivo representado pela Lei 11.101/2005 – Lei de Recuperação e Falência (LRF) é o reconhecimento da função social da atividade empresarial e da necessidade de preservação dessa atividade, entretanto, não é natural que os credores atuem no processo visando o seu resultado social. Por isso, houve a necessidade da criação de estímulos legais para que essa negociação aconteça.

O principal estímulo legal é o *stay period*.

O *stay period*, é uma ferramenta já prevista na Lei 11.101/2005 – Lei de Recuperação e Falência (LRF), mas foi alterado pela Lei 14.112/2020, para atender uma prática jurisprudencial. É uma ferramenta fundamental para auxiliar as empresas em falência ou recuperação judicial, pois a sua aplicação implica em um período de suspensão das ações e execuções em face da empresa, o que garante o *cashflow* da empresa em recuperação judicial, assim, o empresário consegue se recuperar e ganhar algum fôlego para montar um plano de recuperação que seja viável para apresentar na Assembleia Geral de Credores.

Assim, essa é a principal ferramenta legal destinada a garantir a negociação no ambiente da recuperação judicial porque, antes a proibição de realização de atos constritivos em face das empresas em recuperação judicial, consolidada pelo STJ, não estava, sujeita a este prazo, perdurando durante todo o processo de reestruturação; além disso, tal vedação englobava credores concursais e extraconcursais. Contudo, a nova Lei inovou ao restringir as medidas aos créditos sujeitos ao procedimento recuperacional, autorizando que os credores extraconcursais prossigam com seus processos executórios em face da devedora, inclusive com a realização de penhora, ou seja, por força do art. 49, §§ 3º e 4º da Lei, as ações e execuções que têm como objeto créditos não sujeitos à recuperação judicial continuam a correr, podendo haver a prática de atos constritivos – como arresto, penhora e sequestro – destinados à satisfação de créditos extraconcursais.

Dispõe o art. 6º da Lei 11.101/2005 – Lei de Recuperação e Falência (LRF):

**Art. 6º** A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial implica: (Redação dada pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

I - suspensão do curso da prescrição das obrigações do devedor sujeitas ao regime desta Lei; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

II - suspensão das execuções ajuizadas contra o devedor, inclusive daquelas dos credores particulares do sócio solidário, relativas a créditos ou obrigações sujeitos à recuperação judicial ou à falência; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

III - proibição de qualquer forma de retenção, arresto, penhora, sequestro, busca e apreensão e constrição judicial ou extrajudicial sobre os bens do devedor, oriunda de demandas judiciais ou extrajudiciais cujos créditos ou obrigações sujeitem-se à recuperação judicial ou à falência. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

A suspensão de que trata o art. 6 da Lei 11.101/2005 – Lei de Recuperação e Falência (LRF) teve a sua redação alterada pela Lei 14.112/2020, continua sendo uma suspensão temporária (*stay period*), mas o que antes era improrrogável passa a ser excepcionalmente prorrogável por igual período (180 dias) uma única vez e tem seu prazo contado em dias corridos, desde que o devedor não haja concorrido com a superação do lapso temporal; assim, a alteração legislativa, apenas positivou entendimento aceito na doutrina e aplicado pelos tribunais.

Vale ressaltar que, de acordo com o texto do § 4º-A, que se introduziu no art 6º da LRF, o decurso do prazo de suspensão das execuções sem deliberação a respeito do plano devedor também enseja a propositura do plano alternativo pelos credores, desde que os credores interessados apresentem plano de recuperação judicial alternativo no prazo de 30 dias, após o final do *stay period*, conforme disposto no § 4º, art. 56. Desse modo, a rejeição do plano em assembleia geral de credores, em vez de resultar na imediata convocação em falência (conforme a antiga redação do art. 73, III), ocasiona uma sobrevida ao devedor, caso os credores prefiram se mobilizar para oferecer uma sugestão de recuperação que seja aceitável e tenha mais chances de alcançar o quórum necessário de aprovação em todas as classes.

### 3 RECUPERAÇÃO JUDICIAL PARA MICRO E PEQUENAS EMPRESAS

O impacto da pandemia do Coronavírus ainda se faz sentir na economia brasileira e mundial. A crise afetou o faturamento das empresas deixando um número significativo de trabalhadores desempregados e causando o fechamento de milhares de negócios. “Os danos foram especialmente graves no universo das microempresas brasileiras, onde – no pior momento da pandemia – o faturamento chegou a cair 70%, em média”. (SEBRAE, 2022).

As ME e EPP correspondem a cerca de 99% de todas as empresas do país e são extremamente relevantes para a economia, por representarem quase 30% do Produto Interno Bruto (PIB) e 44% da massa salarial, os pequenos negócios são muito vulneráveis e têm uma menor capacidade de resposta às crises, quando comparados às grandes empresas. Nesse sentido, são extremamente importantes as medidas adotadas pelo Estado durante o período da crise mais aguda, no socorro aos empreendedores. (SEBRAE, 2022).

Apresentado o panorama econômico das microempresas, não podemos deixar de apresentar os reflexos que a pandemia do Coronavírus causou nas empresas, principalmente as ME e EPP que estão passando por dificuldades econômico-financeiras jamais imaginadas.

Ao todo, o Judiciário registrou 891 pedidos no ano passado, contra 1.179 de 2020. “O ano de 2021 fechou com o menor número de pedidos desde 2014”, informam Guilherme Macêdo e Uri Wainberg, sócios do escritório Marcello Macêdo Advogados, especializado em reestruturação empresarial. (LUNA, 2022)

Segundo levantamento feito pelo escritório, do total de recuperações judiciais requeridas à Justiça, 604 foram de ME e EPP, 197 de médias e 90 de grandes companhias. O setor mais afetado foi o de serviços, que tem o maior peso na economia brasileira — cerca de dois terços do Produto Interno Bruto (PIB). Do total de 891 pedidos em 2021, as empresas de serviços foram responsáveis por 460 solicitações de recuperação judicial, contra 589 no acumulado de 2020. Já os setores de comércio e indústria registraram 199 e 142 pedidos, respectivamente. (InfoMoney, 2022)

Devido à grande importância das microempresas no contexto jurídico-econômico brasileiro, quer pela representatividade quanto ao Produto Interno Bruto (PIB) Nacional, quer pelo seu elevado número de exportações, e de contratação de empregos, se fez cada vez mais necessária uma proteção mais efetiva a elas, para evitar que empresas viáveis sejam encerradas. Contudo, vale ressaltar que é atribuição do Estado a intervenção a fim de corrigir falhas graves que as estruturas econômicas não conseguiram evitar.

Como vimos em nosso estudo, a Lei de Recuperação e Falência (LRF) nº 11.101/05, não surtiu o efeito desejado. Num cenário de calamidade pública provocada pela pandemia agregado a um processo judicial oneroso as microempresas ainda esbarra em uma das questões que era a exigência de apresentação de certidão negativa de débitos tributários, uma vez que, em se tratando de insolvência, os primeiros créditos a serem inadimplidos normalmente são os tributários, quando a empresa se vê em crise.

Uma pesquisa feita pelo SEBRAE e pela Fundação Getúlio Vargas revelou que a maioria dos pequenos negócios (59%) tem mais de um terço dos custos mensais comprometidos com dívidas e empréstimos. Entre as ME e EPP, esse índice é de 48%. (SEBRAE, 2022).

Por essa razão é que as microempresas devem ser preservadas, pela disponibilidade de leis, tal como a Lei de Recuperação Falência (LRF) veio trazer, em sua seção específica sobre o Plano de Recuperação Judicial das ME e EPP.

### 3.1 A recuperação judicial para as ME e EPP

A recuperação judicial da microempresa (ME) e empresa de pequeno porte (EPP) apresenta uma tutela especial na Lei falimentar, que obedece a regras específicas, ou seja, um plano especial, uma vez que apresentam uma atividade econômica de menor valor que as outras sociedades empresárias, mas não menos importantes.

Objetivando simplificar o processo da recuperação judicial dessas empresas, tornar mais célere e menos oneroso do que o processo tradicional, a nossa Constituição Federal, já previa nos arts. 170, IX, e 179 um tratamento jurídico diferenciado:

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

**IX** - tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995)

(...)

**Art. 179.** A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

Quando comparadas as grandes companhias, as (ME) e as (EPP) possuem um faturamento de menor expressão e estruturas mais enxutas, porém, são as principais propulsoras do cenário microeconômico brasileiro ficando assim, em situação de maior vulnerabilidade relacionada a possíveis cenários de crises.

Como visto nosso ordenamento jurídico brasileiro já prevê um tratamento diferenciado às empresas com esses enquadramentos; porém, cabe ao nosso estudo apresentar outras, como: a Lei Complementar nº 123/2006, que foi desenvolvida a partir do princípio da isonomia como incentivo aos pequenos empresários, estabeleceu no Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, um tratamento diferenciado a estes empresários perante a União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

Para serem consideradas microempresas (ME) ou empresas de pequeno porte (EPP), a atividade empresária poderá ter a natureza jurídica dos empresários individuais e dos microempreendedores individuais, como também das sociedades empresárias, respeitados os limites de faturamento.

Atualmente, o limite anual de faturamento estabelecido pelo art. 3º da Lei complementar nº 123/2006 é:

**Art. 3º** Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I - no caso da microempresa, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais); e

II - no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais). (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016) Produção de efeito

Como demonstrado no capítulo 1 deste estudo, aos micro e pequenos empresários que se encaixam no conceito de empresário e sociedade empresária estabelecido pelo art. 1º da Lei de Recuperação e Falência (LRF), estende-se, o dispositivo legal da recuperação judicial, podendo aplicar a recuperação judicial ordinária, conforme suas condições econômicas, sociais, administrativas e jurídicas; para tal adesão.

Uma vez que a recuperação das ME e EPP não pode ser inviabilizada pela excessiva onerosidade do procedimento e tendo como premissa o provável baixo passivo decorrente da baixa receita bruta, optou o legislador, em paralelo às regras gerais, por um procedimento diferenciado de recuperação judicial, denominado recuperação judicial especial, contendo um mecanismo mais simples e específico, que amplia o acesso dessas empresas à recuperação estimulando-as assim, a se utilizar das benesses da Lei de recuperação.

Conforme dispõe o art. 70 e seguintes da Lei de Recuperação e Falência (LRF), o devedor, desde logo, deve optar entre submeter-se às regras estabelecidas para a generalidade dos empresários através do procedimento ordinário ou pela apresentação de um plano especial, disponível para a recuperação da ME e EPP, ou seja, mesmo diante de um tratamento diferenciado, quando a crise as alcança, o instituto da recuperação judicial prevê algumas regras específicas.

Vale ressaltar que, aos devedores é permitido apresentar o plano especial, desde que provem sua qualificação e afirmem sua intenção de fazê-lo na petição inicial da ação recuperatória. Não se trata, portanto, de uma obrigação, mas de uma faculdade: o empresário ou sociedade empresária que estejam devidamente registrados como microempresa ou empresa de pequeno porte podem optar pelo regime ordinário de recuperação ou pelo regime especial, opção esta que deverá ser feita na abertura do procedimento judicial (art. 70, parágrafo 1º). (MAMEDE, 2020, p. 168)

Dentro deste contexto cita Pinheiro (2005, p.236), “protegidas pela simplificação e pela menor onerosidade dos institutos voltados para elas, em seu processo de recuperação judicial, por exemplo, é possível optar por um modelo mais restrito, que não admitirá assembléia (sic) de credores e dispensará a apresentação de documentos complicados (laudo econômico-financeiro, por exemplo). (*apud* CAMINHOTO, p. 14), ou seja, por meio deste plano especial faz-se desnecessária a existência de assembleia de credores e dispensará da exigência de laudo econômico-financeiro.

### 3.2 Propósito, requisitos e (in)eficiência da recuperação judicial especial

Dentre os doze princípios adotados na análise do Projeto de Lei Complementar nº 71, de 2003, e nas modificações propostas segundo o Senador Ramez Tebet, daremos especial destaque para: 1) preservação da empresa; 2) recuperação das sociedades e empresários recuperáveis; 3) retirada do mercado de sociedades ou empresários não recuperáveis; e 4) desburocratização da recuperação de MEs e EPPs.

A recuperação judicial especial, em linha com os princípios atribuídos ao Projeto de Lei Complementar nº 71/2003, tem o propósito de viabilizar a recuperação das micro e pequenas empresas por meio da facilitação e desburocratização do procedimento ordinário previsto na Lei de Recuperação e Falência (LRF). Mas, antes, devemos apontar as principais diferenças entre os planos de recuperação judicial ordinário e especial: a legitimidade ativa para o plano especial é destinada aos microempresários e empresários de pequeno porte; a extensão do universo de credores abrangidos; a simplificação do procedimento; e a possibilidade de adoção de um único meio de recuperação – dilatatório/remissório: dilação do prazo para pagamento dos credores em até 36 meses e proposta de abatimento do valor das dívidas.

### 3.2.1 Vantagens do plano especial de recuperação judicial

Destaca-se em primeira análise, a redução da remuneração do Administrador Judicial. A teor do disposto no art. 24, § 5º, “a remuneração do administrador judicial fica reduzida ao limite de 2% (dois por cento), no caso de microempresas e empresas de pequeno porte”, do valor devido aos credores submetidos à recuperação judicial.

Conforme o disposto no § 2º do art. 51 da Lei em análise, em relação ao peticionamento da ação, as demonstrações contábeis que deverão ser anexadas na exordial de recuperação, poderão ser as simplificadas, como já salientado anteriormente.

No que diz respeito às dívidas perante a Fazenda Pública e ao INSS, o art. 68, estabelece que, além do parcelamento deferido a todas as classes de empresas legitimadas para propor ação de recuperação judicial, é assegurado as ME e EPP, prazo 20 % superiores aos regularmente concedidos.

Vale lembrar que, a recuperação judicial da ME e EPP ocorre pelo parcelamento das dívidas quirografárias existentes na data da distribuição do pedido e é escolhido pelo magistrado e não pela Assembleia dos Credores. Outrossim, as obrigações poderão ser pagas em 36 parcelas mensais, iguais e sucessivas, cuja primeira vencerá em 180 dias da data da distribuição do pedido de recuperação judicial.

Em última análise, a teor do art. 71 da seção que trata do plano especial, outra vantagem é não suspensão da prescrição em favor do devedor, já o art. 6º, preconiza justamente o contrário. Assim estabelece:

**Art. 6º** A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

(...)

**Art. 71º**

(...)

**Parágrafo único.** O pedido de recuperação judicial com base em plano especial não acarreta a suspensão do curso da prescrição nem das ações e execuções por créditos não abrangidos pelo plano.

Ou seja, ao passo que no plano de recuperação ordinário haverá suspensão das prescrições de todas as ações e execuções, independente de constar no plano, tal fato não acontece na recuperação especial. Isto porque quis o legislador que a suspensão da prescrição alcançasse apenas as ações e execuções constantes no plano.

### 3.2.2 Desvantagens do plano de recuperação especial

Com base no tratamento diferenciado às ME e EPP, alguns artigos dedicados ao plano especial de recuperação judicial merecem uma análise mais profunda. Como: o art. 71, que predetermina as condições a serem observadas na recuperação judicial especial, das quais, para fins analíticos, se destacam: o pagamento da primeira parcela no prazo máximo de 180 dias, contados da distribuição do pedido de recuperação judicial; e a necessidade de autorização judicial para o devedor aumentar despesas ou contratar empregados.

Destaca-se que o referido prazo não é adequado para que uma empresa em crise econômico-financeira dê início ao pagamento das parcelas reajustadas pela Selic, especialmente se tratando de uma ME ou EPP.

Com relação à necessidade de autorização judicial para aumentar despesas ou contratar empregados pode ser facilmente contestado sob uma ótica que vai de encontro não só à própria base principiológica da Lei que prevê a desburocratização da recuperação da ME e EPP, como conflita com o próprio princípio da preservação da empresa, mister para a disciplina empresarial. Trata-se de um requisito que "engessa" o desempenho das atividades da empresa recuperanda, podendo inviabilizá-lo de modo que a empresa recuperanda convole em falência.

Com relação às dívidas, ressaltamos que no caso da recuperação especial não estão sujeitas as dívidas trabalhistas e tributárias, bem como há a inexistência de período de *stay period*, como ocorre na recuperação judicial tradicional, onde há um período de suspensão, onde inexistente a possibilidade de se adentrar com uma ação contra o devedor e nenhum ativo pode ser alienado, de acordo como art. 6º, da Lei de Recuperação e Falência (LRF) nº 11.101/05.

Portanto, as ações e execuções por créditos não abrangidos pelo plano especial não apresentarão este período de suspensão, segundo o parágrafo único do art. 71 da presente Lei.

**Art. 71º**

(...)

**Parágrafo único.** O pedido de recuperação judicial com base em plano especial não acarreta a suspensão do curso da prescrição nem das ações e execuções por créditos não abrangidos pelo plano.

Neste contexto, ao invés de acelerar a tramitação do processo, esta característica tende a “invalibizar” a recuperação judicial das empresas em questão, por falta de maleabilidade desse plano para a solução de diferentes crises empresariais. Corroborando com tal afirmação, adiciona-se o fato que, normalmente, os créditos tributários e trabalhistas são os primeiros a serem inadimplidos e objeções ao plano poderão ser suscitadas pelos credores envolvidos, sobre a adequação da proposta à Lei, sendo resolvidas mediante revisão da proposta por acordo entre as partes, assim, se esse acordo não for realizado, caberá ao juiz decidi-lo, pela determinação do aditamento ou da homologação do plano.

Outra desvantagem que podemos analisar está esculpida no parágrafo único do art. 72, do diploma legal em discussão. Dispõe o artigo que o juiz também julgará improcedente o pedido de recuperação judicial e decretará a falência do devedor se houver objeções de credores titulares de mais da metade de qualquer uma das classes de créditos.

Ponderada as desvantagens, a discussão se adianta quando se leva em consideração a adesão ao plano especial de recuperação judicial pelas microempresas e empresas de pequeno porte. Trata-se de uma opção ofertada pelo legislador, em consonância ao tratamento diferenciado e favorecido, determinado pela Constituição Federal brasileira. Mas, nada impede que as empresas de pequeno porte e as microempresas se socorram do processamento ordinário do instituto da recuperação judicial.

A não aderência ao plano especial de recuperação judicial não é um fator limitador. Porém é inegável que o plano especial concede um procedimento mais simples e célere aos que estejam enquadrados na especial condição.

#### 4 CONCILIAÇÃO E MEDIAÇÃO NA RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Mesmo antes da alteração legal, a conciliação e mediação ocorriam entre o devedor e seus credores. A nova legislação busca incentivar métodos alternativos para a solução de conflitos e em alguns casos, propicia a negociação direta entre as partes litigantes, o que deixa claro o próprio caráter contratual do instituto da recuperação.

De acordo com a premissa adotada em nosso estudo, a conciliação e a mediação, são métodos de autocomposição que visam alcançar objetivos de interesse público, como a função social da empresa, através de instrumentos capazes de garantir a obtenção de resultado, à luz do princípio da economia processual, de forma mais célere, segura e efetiva possível. (SACRAMONE, 2022, p. 158).

O "sistema multiportas" surgiu em uma conferência realizada em 1976, nos Estados Unidos, apresentado pelo professor de Harvard, Frank Sander. O sistema parte da ideia de que, a partir de um conflito, as partes possuem uma gama de alternativas ao Poder Judiciário, como a conciliação, a mediação e a arbitragem. Levando em conta essas alternativas, é possível escolher qual é a mais adequada para a solução de um determinado litígio. (VASCONCELOS, 2012, p.180)

Para o contexto do presente estudo, ambos os postulados, conciliação ou mediação, representam ferramentas ideais, na busca da efetividade no processo de recuperação judicial.

A adoção desses métodos de autocomposição incentiva e promove, cada vez mais, uma comunicação limpa e direta entre as partes, não como inimigas, ao contrário, como sujeitos que buscam o mesmo propósito: a recuperação, mesmo que um tenha ênfase na recuperação da atividade empresarial e o outro no crédito a receber.

Nesse contexto, o principal objetivo a ser perseguido é oferecer uma oportunidade para o devedor e os credores se comporem por meio do emprego de técnicas adequadas de abordagem dos multifacetados conflitos inerentes ao processo de recuperação judicial. Ou seja, pretende a alteração legal, além de proporcionar a negociação direta entre as partes, diminuir a morosidade para

aprovação do plano de recuperação judicial e por consequência aliviar as vias judiciais.

A alteração da Lei de Recuperação e Falência (LRF) nº 11.101/2005 pela Lei 14.112/2020, com a inserção da nova Seção II-A, na mesma perspectiva do Código de Processo Civil, procurou estimular a adoção de métodos de autocomposição para a solução de impasses no processo de recuperação judicial.

Podemos definir a conciliação e a mediação como uma “forma de solução de conflitos voltada à promoção da autonomia das partes” e essa solução, tanto pode ser válida, quanto eficazmente inserida no processo de recuperação judicial.

Embora não haja Lei específica sobre a mediação no ordenamento jurídico brasileiro, sua implementação encontra fundamento legal nas normas processuais referentes à conciliação, visto que ambas seriam métodos alternativos de solução de conflitos pelos quais um terceiro imparcial tenta reestabelecer o diálogo entre as partes para que estas possam chegar a uma solução comum para superar o impasse.

O Código de Processo Civil distingue as hipóteses, ainda que de forma criticável. Vejamos:

A conciliação ocorreria nas hipóteses em que não houvesse vínculo anterior entre as partes. Pressupõe conflito episódico, de forma que o terceiro imparcial poderia desenvolver comportamento mais assertivo a respeito daquele único ponto de controvérsia, com a possibilidade de sugerir soluções para o litígio (art. 165, § 2º, do Código de Processo Civil).

A mediação, por seu turno, ocorreria nos casos em que houvesse vínculo anterior entre as partes. Pressupõe relação duradoura entre as partes em conflito e que exigiria compreensão mais ampla dos diversos interesses de cada qual. O mediador, nesses termos, auxiliaria os interessados a compreender as questões e os desejos de cada qual para obter uma solução consensual (art. 166, § 3º, do Código de Processo Civil).

Ainda que consagrada a diferenciação pela inserção dos arts. 20-A e seguintes na Lei, ambas às modalidades de autocomposição, entretanto têm perdido essa distinção. Ainda que relação episódica e que pudesse ser tratada pela conciliação, como um contrato de compra e venda não satisfeito, o empresário pretende desenvolver relação continuada com a preservação de sua clientela. Por seu turno, a avaliação dos interesses das partes e as sugestões de soluções são

formas presentes em ambos os métodos, com maior ou menor grau a depender do conflito.

A ideia da introdução do instituto da conciliação e mediação na recuperação judicial surgiu de anseios reais no dia a dia forense na qualidade de advogado de empresas em recuperação judicial ou credores. Assim, a proposta de introdução de sessões de conciliação e mediação nas fases do processamento e do plano na recuperação judicial merece destaque, tendo em vista que a defesa de postura mais ativa pelo magistrado será realizada posteriormente.

Na recuperação judicial, a conciliação e a mediação são importantes instrumentos para auxiliar devedor e credores na busca da melhor solução coletiva para a superação da crise econômica que acomete a atividade empresarial e como forma de obtenção da maior satisfação dos créditos pelos credores.

Por reduzir a assimetria informacional entre as partes e assegurar uma decisão mais informada para a satisfação coletiva dos créditos, sua realização deverá ser incentivada pelo juiz da recuperação judicial e tribunais (art. 20-A). O incentivo, porém, não se confunde com determinação, haja vista que os instrumentos continuam a ser de autocomposição e, portanto, dependem da vontade livre das partes litigantes.

**Art. 20-A.** A conciliação e a mediação deverão ser incentivadas em qualquer grau de jurisdição, inclusive no âmbito de recursos em segundo grau de jurisdição e nos Tribunais Superiores, e não implicarão a suspensão dos prazos previstos nesta Lei, salvo se houver consenso entre as partes em sentido contrário ou determinação judicial. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

Não restam dúvidas que além da ativa condução do processo pelo juiz, a grande ferramenta que auxiliará a implantação de um efetivo diálogo entre os sujeitos do processo será por meio da aplicação dos mecanismos alternativos de composição dos litígios. Com vistas à almejada comunhão de interesses, deve-se estimular a instituição de medidas de reequilíbrio na análise do plano de recuperação, de modo que os sujeitos do processo sejam colocados em contato com os detalhes e fundamentos fáticos e econômicos do plano recuperacional muito antes da sua apresentação em juízo no prazo legal estipulado pelo art. 53 (“60 dias

da publicação da decisão que deferir o processamento da recuperação judicial”). (SACRAMONE, 2022, p.319).

Nesse contexto, para que o objetivo da composição seja alcançado, toda a carga de informação compartilhada deve ser coordenada por um profissional especializado na solução de conflitos (conciliador e mediador) por meio da combinação das diferentes técnicas empregadas nesses métodos.

Há diferentes versões para um mesmo fato, dependendo da relevância que cada pessoa atribui aos seus diferentes aspectos e o conflito pode ser visto como uma oportunidade para a reflexão sobre a relação jurídica da qual se originou, estabelecendo-se, a partir da conciliação ou mediação, uma nova relação entre os envolvidos.

#### 4.1 Nomeação do conciliador ou mediador

A conciliação e a mediação são procedimentos de autocomposição e regidos pela livre autonomia dos interesses.

Como procedimento de autocomposição, caberá aos próprios interessados se submeterem ou não ao procedimento de conciliação e mediação. O método autocompositivo não poderá ser imposto às partes pelo juiz da recuperação, sob pena de se obrigar acordo que a parte voluntariamente não quis celebrar.

Ao juiz foi atribuído o dever de apenas incentivar a conciliação ou mediação, e não a impor. Por consequência, com o fim de estimular o diálogo entre as partes, poderá nomear mediador ou conciliador provisório, para sessão de pré-mediação ou conciliação. A conciliação e a mediação deverão ser ratificadas pelas partes, bem como o respectivo mediador ou conciliador, os quais poderão ser por estes livremente substituídos, se o desejarem.

Nesses termos, o conciliador ou mediador deverá ser escolhido de comum acordo pelas partes, as quais poderão alternativamente escolher câmara privada de conciliação ou de mediação. Caso manifestem interesse pela conciliação ou mediação, embora não haja consenso quanto ao mediador ou conciliador, apenas nesse caso haverá nomeação do mediador ou conciliador pelo juízo, preenchido os requisitos do art. 167 do Código de Processo Civil, como a prévia inscrição em cadastro nacional e em cadastro de Conselho Nacional de Justiça.

Ainda que não haja disposição expressa pela Lei, o administrador judicial não poderá exercer referidas funções. Isso porque não consta no rol de suas atribuições do art. 22 a função de mediar ou conciliar os diversos interesses das partes. Além de extrapolar as suas funções, ao mediador e ao conciliador deve se conferir acesso a informações do específico conflito, as quais não necessariamente as partes deverão incluir no processo.

Assim, a confidencialidade do procedimento e das informações obtidas poderá comprometer a atividade imparcial do administrador judicial no desenvolvimento do próprio procedimento recuperacional.

#### 4.1.1 Confidencialidade

Além da independência, imparcialidade, autonomia da vontade e informalidade, a conciliação e a mediação têm como princípio a confidencialidade. Nos termos do art. 166, § 1º de Código de Processo Civil, a confidencialidade estende-se a todas as informações produzidas no curso do procedimento, cujo teor não poderá ser utilizado para fim diverso daquele previsto por expressa deliberação das partes. Sequer o conciliador ou mediador poderão divulgar ou depor acerca de fatos ou elementos da conciliação ou da mediação decorrentes.

Na recuperação judicial, pode-se sustentar que, em virtude dos interesses de terceiros, esse princípio da confidencialidade não deveria ser seguido ou que o administrador judicial deveria ter acesso a todo o procedimento. Tal interpretação, porém não se sustenta.

A negociação entre o devedor e os credores, estimulada, inclusive, pela Lei 11.101/2005, não precisa ocorrer de forma pública, ou com a participação de todos os interessados. Embora o procedimento permita que os credores, em assembleia geral de credores possam deliberar a melhor solução proposta para a superação da crise econômico-financeira do devedor, não há qualquer óbice que o devedor e apenas alguns credores negociem um plano de recuperação judicial que envolva o interesse de todos, fora do ambiente da assembleia.

O fato de essa negociação ser realizada por método autocompositivo como a conciliação ou a mediação não obriga a interferência do administrador judicial ou a fiscalização do procedimento estabelecido pelas partes a tanto.

#### 4.1.2 Suspensão de prazos

A tentativa de conciliação ou mediação entre as partes não implicará a suspensão dos prazos processuais.

Como instrumento de autocomposição, a menos que haja a concordância de todos os interessados, o processo de recuperação judicial deverá tramitar regularmente, assim como toda e qualquer outra medida judicial realizada pelas partes, como as execuções a respeito de créditos não sujeitos a recuperação judicial ou as outras ações ou medidas constritivas não afetadas pela recuperação.

Percorre a Lei, entretanto, que haja a suspensão dos prazos que houver determinação judicial. A interpretação do dispositivo deve ser que a medida de suspensão determinada pelo juízo e em detrimento da concordância das partes seja absolutamente excepcional. Isso porque não apenas a composição não é obrigatória no procedimento, como o juízo tem que se manter equidistante das partes.

A suspensão dos prazos processuais determinada pelo juízo não poderá ser utilizada para forçar a parte a autocomposição ou a abreviar o procedimento de conciliação ou mediação. A livre manifestação de vontade é pressuposto do procedimento de recuperação judicial, o juiz deve assegurar simplesmente que todas as informações necessárias sejam disponibilizadas para que os credores sujeitos a recuperação judicial possam deliberar sobre o plano.

#### 4.2 Objetos das conciliações ou mediações

Determina o art. 20-B hipóteses em que as conciliações e mediações podem ser utilizadas para solucionar conflitos entre as partes. As hipóteses são exemplificativas, haja vista que não há óbice a que a conciliação e a mediação possam ser utilizadas em todas as hipóteses em que as questões sejam disponíveis as partes e não afetem direitos de terceiros.

**Art. 20-B.** Serão admitidas conciliações e mediações antecedentes ou incidentais aos processos de recuperação judicial, notadamente: (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

**I** - nas fases pré-processual e processual de disputas entre os sócios e acionistas de sociedade em dificuldade ou em recuperação judicial, bem como nos litígios que envolverem credores não sujeitos à recuperação judicial, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 49 desta Lei, ou credores extraconcursais; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

**II** - em conflitos que envolverem concessionárias ou permissionárias de serviços públicos em recuperação judicial e órgãos reguladores ou entes públicos municipais, distritais, estaduais ou federais; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

**III** - na hipótese de haver créditos extraconcursais contra empresas em recuperação judicial durante período de vigência de estado de calamidade pública, a fim de permitir a continuidade da prestação de serviços essenciais; (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

**IV** - na hipótese de negociação de dívidas e respectivas formas de pagamento entre a empresa em dificuldade e seus credores, em caráter antecedente ao ajuizamento de pedido de recuperação judicial. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

Entre o próprio devedor, os métodos alternativos poderão solucionar disputas entre os sócios ou acionistas da pessoa jurídica em crise, como sobre a concordância ou não da recuperação judicial ou de outra medida de insolvência para superar a crise que acomete a atividade. A conciliação ou mediação poderá ser utilizada para solucionar conflitos entre ambos mesmo nas situações em que a pessoa jurídica devedora já está em recuperação judicial, como nas disputas sobre os melhores meios de recuperação a serem previstos no plano recuperacional a ser proposto.

Além de entre os sócios, o conflito a ser dirimido poderá ocorrer entre o empresário devedor e os credores não sujeitos a recuperação judicial. Tal conflito poderá comprometer a preservação da atividade empresarial, ao permitir a constrição de ativos essenciais ou não permitir a melhor satisfação dos interesses dos credores não sujeitos. Nesse sentido, ainda que não estejam submetidos à negociação coletiva da recuperação judicial, referidos credores, individualmente ou de forma coletiva, poderão buscar melhor solução autocompositiva para a maximização dos interesses individuais, em benefício próprio e do devedor.

Mesmo que a controvérsia não verse especificamente sobre o crédito, a conciliação e a mediação foram expressamente autorizadas para resolver conflitos que envolverem concessionárias ou permissionárias de serviços públicos em recuperação judicial e órgãos reguladores de entes públicos municipais, distritais, estaduais, ou federais. Sua abrangência procura assegurar que a preservação do

interesse público buscada pelos órgãos reguladores ou entes públicos possa ser mais bem esclarecida para que se verifique, pelas partes, sua compatibilidade com a pretendida manutenção da atividade empresarial pelo empresário em recuperação judicial.

Por envolver o interesse de terceiros, o art. 20-B, em seu 2º, proibiu que as conciliações e as mediações versassem sobre as verificações de crédito.

**Art. 20-B. (...)**

**§ 2º** São vedadas a conciliação e a mediação sobre a natureza jurídica e a classificação de créditos, bem como sobre critérios de votação em assembleia-geral de credores. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

Mas, não apenas em relação aos créditos extraconcursais a conciliação e a mediação podem ser utilizadas. Os instrumentos autocompositivos podem ter grande função de auxiliar a negociação coletiva entre o devedor e os credores submetidos à recuperação judicial. A deliberação sobre a melhor solução possível no plano de recuperação judicial para superar a crise econômica que afeta a atividade do devedor é o cerne do processo de recuperação judicial e poderá ser aprimorada pela conciliação e mediação entre os agentes.

#### 4.2.1 Conciliações ou mediações antecedentes a recuperação judicial

De acordo com o caput do art. 20-B, as conciliações ou mediações poderão ser antecedentes ou incidentais ao processo de recuperação judicial.

Em caráter antecedente, a conciliação ou mediação poderão auxiliar na negociação de dívidas e respectivas formas de pagamento entre o empresário em crise e seus credores. Essa negociação poderá permitir que o empresário nivele o seu passivo exigível a curto prazo ou garanta novas formas de financiamento para que consiga evitar o recurso a recuperação judicial.

Previu a Lei de Recuperação e Falência (LRF) no art 20-B, 1º, a possibilidade de concessão de tutela de urgência cautelar para que possa negociar

com seus credores. Referida tutela consistirá na suspensão das execuções contra o devedor pelo prazo de até 60 dias.

**Art. 20-B.**

§ 1º Na hipótese prevista no inciso IV do caput deste artigo, será facultado às empresas em dificuldade que preencham os requisitos legais para requerer recuperação judicial obter tutela de urgência cautelar, nos termos do art. 305 e seguintes da Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), a fim de que sejam suspensas as execuções contra elas propostas pelo prazo de até 60 (sessenta) dias, para tentativa de composição com seus credores, em procedimento de mediação ou conciliação já instaurado perante o Centro Judiciário de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejusc) do tribunal competente ou da câmara especializada, observados, no que couber, os arts. 16 e 17 da Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

A limitação legal impede que o prazo seja prorrogado. Isso porque, do contrário, o devedor poderá valer-se de medidas cautelares ininterruptamente, afastando os credores do regular exercício de seu direito para serem satisfeitos.

Pressuposto da Lei é que, na iminência de eventual pedido de recuperação judicial, a qual poderia suspender todas as execuções em face do devedor, este deveria poder valer-se da conciliação e da mediação para tentar negociar com seus credores sem que houvesse a constrição sobre ativos que pudessem promover seu futuro plano de recuperação. Nesse sentido, a interpretação do dispositivo legal deve limitar a suspensão das execuções pelo prazo de até 60 dias apenas para os créditos que poderiam estar sujeitos a recuperação judicial posterior. Créditos não sujeitos a recuperação judicial, nos termos do art. 49, §§ 3º e 4º, não poderão ter as medidas de constrição suspensas, a menos que tenham por objeto bens essenciais do devedor.

Para que a tutela cautelar seja concedida, o devedor já deve ter instaurado procedimento de conciliação ou mediação perante o Centro Judiciário de Soluções de Conflitos e Cidadania (Cejusc) do tribunal competente ou da câmara especializada envolvendo cada um dos créditos cuja negociação pretende. Não se justifica suspensão de execução em função da negociação, se o devedor não promoveu negociação com o respectivo credor.

Igualmente, o devedor deverá preencher todos os requisitos legais exigidos para o pedido de recuperação judicial, não apenas quanto a legitimidade e impedimentos do art. 48, mas pela apresentação de toda a documentação necessária tal como prevista no art. 51.

Se houver pedido de recuperação judicial ou extrajudicial posterior à concessão da medida cautelar de suspensão das execuções em face do devedor, o lapso de até 60 dias será deduzido do período de suspensão previsto no art. 6º desta Lei. Ou seja, caso haja o efetivo pedido de recuperação judicial ou extrajudicial, o prazo de suspensão acima mencionado será abatido do prazo do *stay period*. O acordo celebrado será homologado pelo Juízo competente E, sendo ajuizada Recuperação Judicial em até 360 dias contados do acordo celebrado, o credor terá reconstituído seus direitos e garantias originalmente contratados, com dedução dos valores pagos.

#### 4.3 Homologação

A despeito de o art. 20-C prever que o juiz deverá homologar o acordo obtido por meio de conciliação ou mediação, há verdadeiro poder dever.

**Art. 20-C.** O acordo obtido por meio de conciliação ou de mediação com fundamento nesta Seção deverá ser homologado pelo juiz competente conforme o disposto no art. 3º desta Lei. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

**Parágrafo único.** Requerida a recuperação judicial ou extrajudicial em até 360 (trezentos e sessenta) dias contados do acordo firmado durante o período da conciliação ou de mediação pré-processual, o credor terá reconstituídos seus direitos e garantias nas condições originalmente contratadas, deduzidos os valores eventualmente pagos e ressalvados os atos validamente praticados no âmbito dos procedimentos previstos nesta Seção. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020) (Vigência)

A obrigação de o juiz homologar o acordo obtido somente ocorre se o acordo não violar normas de ordem pública ou afetar os interesses de terceiros no procedimento da recuperação judicial.

Nesse sentido, acordos que gerem benefícios a credor sujeito a recuperação judicial em detrimento dos demais credores da mesma classe violam o tratamento paritário entre credores da mesma classe e, portanto, não poderiam ser homologados judicialmente.

#### 4.3.1 A execução dos acordos firmados na conciliação ou mediação

A conciliação e a mediação, por serem métodos consensuais e flexíveis, apresentam-se como instrumentos promissores de serem utilizados em recuperação judicial, principalmente pela complexidade do processo recuperacional, que envolve múltiplas partes e interesses, dependendo da capacidade de negociação dos envolvidos para que a crise econômico-financeira seja superada. Não bastasse isso, os custos envolvidos na conciliação ou mediação são bem menores se comparados com o processo judicial ou arbitral, sendo esse mais um benefício para a utilização desses métodos autocompositivos de solução de conflitos.

Assim, é possível conseguir com a conciliação e a mediação, a certeza e a segurança gerada pelo Poder Judiciário, mas com muito mais celeridade e ainda, menores custas e desgastes dos litígios morosos, pois, é o princípio da voluntariedade que proporciona de fato efetividade no cumprimento futuro dos acordos.

Dispõe o Art. 20-C “O acordo obtido por meio de conciliação ou de mediação com fundamento nesta Seção deverá ser homologado pelo juiz competente conforme o disposto no art. 3º desta Lei. (Incluído pela Lei nº 14.112, de 2020)”, neste sentido, os acordos firmados pelos instrumentos da conciliação ou mediação, deverão ser levados à homologação judicial, constituindo então título executivo judicial (art. 20 da Lei de Mediação) e, sendo necessária a execução fundada em título judicial.

Porém, o que se percebe na prática da mediação, é que são raríssimos os casos em que há necessidade de processo de execução dos acordos firmados já que há interesse do devedor em manter os seus fornecedores e foram as próprias partes que voluntariamente construíram o consenso, sem imposição de terceiros, como mencionado anteriormente e, portanto se responsabilizam de fato pelos termos acordados.

Além disso, caso venha a ser distribuído pedido de recuperação judicial ou extrajudicial em até 360 dias contados do acordo firmado na conciliação ou mediação pré-processual, o credor será restituído à sua posição com os direitos e garantias nas condições originalmente contratadas, deduzidos os valores que tenham sido pagos após a composição.

Em síntese, com a união desses instrumentos, conciliação ou mediação e recuperação judicial, acredita-se que a prestação jurisdicional ocorrerá de forma mais eficiente e menos onerosa, e a concretização de um dos princípios basilares da recuperação judicial, a preservação econômico-social da empresa.

Por fim, não devem causar perplexidade as pontuais e fundamentadas decisões judiciais que reintroduzem o magistrado como figura protagonista na recuperação judicial, ao mesmo tempo, não se pode desconsiderar a grande possibilidade de acordos celebrados entre o devedor e a coletividade dos credores atingirem o escopo ideal do encaminhamento de soluções economicamente eficientes para a crise. Até que evoluamos para acatar os resultados da conciliação e da mediação sem a necessidade de homologação judicial que é, sem dúvida, o ideal.

#### 4.4 Conciliação e mediação como ferramenta para amenizar a crise no judiciário

Com o “aprimoramento” da Lei de Recuperação e Falência (LRF) nº 11.101/05 pela Lei 14.112/2020, as ME e EPP estão mais protegidas, pois passam a contar com um plano de recuperação mais simplificado e menos oneroso, além da possibilidade de acordos paralelos através da conciliação e mediação.

Pela ideia de Luiz Antônio Barroso, existe uma grande responsabilidade empresarial, uma vez que a empresa não diz respeito apenas aos sócios e sim a toda sociedade, aos empregados, consumidores, fornecedores e todos que direta e indiretamente dependem de sua manutenção (BARROSO, 2011, p. 134 *apud* APOLINÁRIO, 2021).

Cumpra-se assim, com a função social das ME e EPP, tão apregoada pela ordem econômica e social, disposta na Constituição Federal brasileira.

Em 2019, a Recomendação 58/19 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) propôs aos magistrados “o uso da mediação, de forma a auxiliar a resolução de todo

e qualquer conflito entre o empresário/sociedade, em recuperação ou falidos, e seus credores, fornecedores, sócios, acionistas e terceiros interessados no processo”. Mais especificamente, a recomendação fala da utilização da mediação nos seguintes casos:

- Incidentes de verificação de crédito;
- Auxílio à negociação de um plano de recuperação judicial;
- Definição da necessidade de consolidação substancial;
- Solução de disputas entre os sócios/acionistas do devedor, entre concessionárias/permissionárias de serviços públicos e órgãos reguladores; e
- Situações que envolvam credores não sujeitos à recuperação.

Em 2020, o Tribunal de Justiça de São Paulo passou a oferecer dois tipos de mediação empresarial para amenizar a crise judiciária e os efeitos da pandemia do Coronavírus: uma para empresários e sociedades empresárias, em relação a conflitos decorrentes de pandemia, nos termos do Provimento da Corregedoria Geral de Justiça de SP 11/20, e outra para disputas relacionadas à recuperação judicial e falências, nos termos do Provimento da Corregedoria Geral de Justiça de SP 19/20.

Posteriormente, a ampla reforma da Lei de Recuperação e Falência de 2020 positivou expressamente a possibilidade de utilização da conciliação e mediação em tais processos, inserindo os arts. 20-A a 20-D na Lei 11.101/05. A mudança foi motivada para conferir maior celeridade aos processos recuperacionais e de falência, contribuindo para desafogar o sistema judiciário que, desde 2004, segundo dados do CNJ, recebe mais processos do que é capaz de finalizar, gerando uma taxa de congestionamento alta.

Em resumo, a Lei positivou a possibilidade de utilização da conciliação e mediação em todos os graus de jurisdição. Elas podem ser realizadas em caráter antecedente ou incidental aos processos de recuperação, não suspendendo os prazos. Com isso, o diploma legal específico da recuperação e falência reforçou o já disposto no art. 3º, §3º, do Código de Processo Civil e trouxe maior clareza quanto à utilização da conciliação e mediação para os profissionais relacionados, incluindo administradores judiciais, empresas em crise, credores e juízes.

A Lei de Recuperação e Falência (LRF) listou ainda um rol entendido como exemplificativo de matérias nas quais a conciliação e a mediação poderiam ser utilizadas, incluindo, além de parte das hipóteses previstas pelo CNJ, os casos de existência de créditos extraconcursais contra empresas em recuperação durante vigência de estado de calamidade pública para assegurar a continuidade da prestação de serviços essenciais. A despeito da lista, é importante destacar que o legislador não indicou expressamente a negociação coletiva do plano como uma das hipóteses.

A negociação e a criatividade estão sendo utilizadas pelas empresas para superação da crise econômica mundial. Assim como houve o colapso do sistema de saúde, também o Poder Judiciário, conhecido por sua morosidade, pode colapsar. Nesse contexto, foi editada a Recomendação nº 71/2020 do Conselho Nacional de Justiça, que propõe a criação de Centros Judiciários de Solução de Conflitos e Cidadania (Cejuscs) empresariais nos tribunais do país (a exemplo de TJ-SP, TJ-RJ, TJ-ES e TJ-RS), seguindo-se o pioneirismo da 2ª Vara Cível e da Fazenda Pública da Comarca de Francisco Beltrão, no Paraná, que criou o primeiro Cejusc de recuperação empresarial do Brasil. Esses núcleos foram implementados para evitar a judicialização de processos, com a utilização da conciliação ou da mediação na fase pré-processual, e com vistas à superação da crise pelas empresas, em decorrência da pandemia do Coronavírus. (GARCIA, 2021).

Apesar da existência de recomendações e da utilização da mediação de forma bem-sucedida em recuperações de empresas, tendo-se como caso emblemático o processo de recuperação judicial da Oi, pois, até a entrada em vigor da Lei nº 14.112/2020, não havia previsão legal expressa que tratasse da utilização dos meios consensuais de solução de conflitos em processos de recuperação judicial.

Ou seja, apesar da Lei de Recuperação e Falência nº 14.112/2020 positivar, pela primeira vez, a utilização da conciliação e mediação em processos de recuperação judicial, a Lei, como exposto, incorporou entendimentos e práticas que já estavam sendo estimulados e utilizados.

Podemos dizer que a recuperação judicial vigente propõe a realização de acordos, de forma direta, entre devedor e seus credores. Permite uma maior flexibilidade pra firmar acordos entre as partes, de forma que, esses acordos não

tenham como único objetivo encontrar uma solução viável de sanar a crise, mas, que também seja uma garantia ao credor de que seu crédito será pago.

Os casos práticos mostram que a utilização da conciliação e mediação em processos recuperacionais – mesmo antes da reforma da Lei – podem ser bastante frutíferos. Exemplo disso foi a primeira utilização no caso da recuperação judicial da Oi, que viabilizou a celebração de mais de 55 mil acordos envolvendo mais de R\$ 3 bilhões. Outro caso foi da recuperação judicial da Saraiva. Instaurada de forma preventiva em duas fases, até a apresentação do plano e até a assembleia geral de credores, ela viabilizou o ajuste do plano e sua melhor adequação aos interesses de credores e da recuperanda (GARCIA, 2021).

Os acordos firmados vêm garantir a sustentabilidade do judiciário, bem como das microempresas e o próprio instituto da recuperação, uma vez que em grande parte, os gestores destas empresas quando estas estão em crise, preferem manter-se em dia com os fornecedores.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Devido à grande importância das microempresas no contexto jurídico-econômico brasileiro, quer pela representatividade quanto ao Produto Interno Bruto (PIB) Nacional, quer pelo seu elevado número de exportações, e de contratação de empregos, se fez cada vez mais necessária uma proteção mais efetiva a elas, para evitar que empresas viáveis sejam encerradas. Contudo, vale ressaltar que é atribuição do Estado a intervenção a fim de corrigir falhas graves que as estruturas econômicas não conseguiram evitar.

Como visto, o ordenamento jurídico apresenta o instituto da recuperação judicial como um somatório de providência de ordem econômico-financeira e jurídica, através das quais a capacidade produtiva de uma empresa possa da forma mais eficaz, ser reestruturada e aproveitada, alcançando uma rentabilidade autossustentável, superando, com isso, a situação de crise que se encontra seu titular, ou seja, o empresário, permitindo que haja a manutenção da fonte produtora, do emprego e a composição dos interesses dos credores.

Contudo, a Lei de Recuperação e Falência (LRF) nº 11.101/05 não surtiu o efeito desejado nem em seu rito ordinário, nem em seu rito especial para as ME e EPP, pois, em um cenário de calamidade pública provocada pela pandemia agregado a um processo judicial oneroso as microempresas esbarra numa das questões que era a exigência de apresentação de certidão negativa de débitos tributários, uma vez que, em se tratando de insolvência, os primeiros créditos a serem inadimplidos normalmente são os tributários, quando a empresa se vê em crise.

Com base na Lei 11.101/2005, o instituto da recuperação se implementa por meio processual, através de uma ação judicial de iniciativa do devedor, trazendo causas concretas da situação patrimonial e razões da crise, bem como documentos contábeis, relações de credores, empregados, bens, ações judiciais de certidões no registro público de empresas e de protestos. Ato contínuo, verificado o cumprimento dos requisitos meramente formais, o magistrado irá determinar o processamento da Recuperação Judicial e, por consequência, a empresa irá gozar da suspensão do curso da prescrição e de ações, execuções e de todas as benesses temporárias previstas na Lei para que a empresa consiga, durante esse período, se recuperar.

Após esses atos processuais a empresa devedora deverá apresentar um plano de pagamento dos débitos aos credores com finalidade de superação da situação de crise enfrentada, plano este que poderá ser aprovado ou rejeitado.

Vale ressaltar que no processo de recuperação judicial não há autor e réu, mas de um lado empresa devedora e de outro os credores e que o papel do juiz fica restrito à verificação do preenchimento dos requisitos legais aplicáveis ao plano, não podendo ele interferir no seu conteúdo, prevalecendo, assim, a autonomia privada das partes. Ou seja, existe a atuação do Poder Judiciário, mas não como sujeito responsável pela reestruturação e sim como aquele que irá acompanhar a aplicação dos procedimentos legais previstos.

Em consideração a adesão aos planos de recuperação judicial ofertado as ME e EPP, é inegável que o plano especial concede um procedimento mais simples e célere aos que estejam enquadrados na especial condição. Trata-se de uma opção ofertada pelo legislador, em consonância ao tratamento diferenciado e favorecido, determinado pela Constituição Federal brasileira. Mas, nada impede que as ME e EPP se socorram do processamento ordinário do instituto da recuperação judicial.

A Lei de Recuperação e Falência (LRF) nº 11.101/2005, alterada pela Lei nº 14.112/2020, foi alterada durante o período que o presente trabalho estava sendo elaborado. A nova Lei tem como propósito modernizar o sistema recuperacional, principalmente em seu rito especial, e atender à necessidade do mercado atual, diante do cenário econômico causado pela pandemia da Coronavírus.

Dentre as principais mudanças está a possibilidade de o credor em situações específicas propor um plano de recuperação judicial. Tal possibilidade minimiza o caráter engessado que tinha a Lei anterior e prioriza, desta forma, o caráter negocial do instituto da recuperação judicial.

Há também regra explícita acerca de que a alienação de ativos não mais enseja sucessão de dívidas pelos adquirentes; outro ponto é o incentivo à concessão de crédito novo às empresas em recuperação judicial, com segurança de que haverá uma prioridade em caso de futura falência.

Como objeto do nosso estudo faz-se necessário atribuir especial atenção ao espaço dado aos métodos alternativos de resolução de conflitos registrados na nova Lei, a qual deixou claro o objetivo de conferir maior celeridade ao processo de recuperação judicial. Conforme se verifica no artigo 20-A e B da Lei referenciada

que, a conciliação e a mediação deverão ser incentivadas em qualquer grau de jurisdição, inclusive no âmbito de recursos em segundo grau de jurisdição e nos Tribunais Superiores, e não implicarão a suspensão dos prazos previstos, bem como serão admitidas conciliações e mediações antecedentes ou incidentais aos processos de recuperação judicial, notadamente [...] (BRASIL, Lei 14.112 de 24 de dezembro de 2020)

Muito embora a conciliação e a mediação já viessem ocorrendo mesmo antes da alteração legal, a nova legislação, incentivando a busca de métodos alternativos de solução dos litígios, em alguns casos, propicia a negociação direta entre credor, ou grupo de credores e devedor e deixa claro o próprio caráter contratual do instituto.

Os casos práticos mostram que a utilização da conciliação e mediação em processos recuperacionais – mesmo antes da reforma da Lei – podem ser bastante frutíferos. Exemplo disso foi a primeira utilização no caso da recuperação judicial da Oi, que viabilizou a celebração de mais de 55 mil acordos envolvendo mais de R\$ 3 bilhões. Outro caso foi da recuperação judicial da Saraiva. Instaurada de forma preventiva em duas fases, até a apresentação do plano e até a assembleia geral de credores, ela viabilizou o ajuste do plano e sua melhor adequação aos interesses de credores e da recuperanda (GARCIA, 2021).

Desta forma, a inserção dos métodos autocompositivos pretende incentivar e promover uma comunicação limpa e direta entre as partes, não como inimigas, ao contrário, como sujeitos que buscam o mesmo propósito: a recuperação, mesmo que um tenha ênfase na recuperação da atividade empresarial e o outro no crédito a receber.

Pretende a alteração, além de proporcionar essa negociação direta, diminuir a exacerbada morosidade para aprovação do plano e, por consequência, aliviar as vias judiciárias. É possível conseguir com a conciliação e a mediação, a certeza e a segurança gerada pelo Poder Judiciário, mas com muito mais celeridade e ainda, menores custos e desgastes dos litígios morosos, pois, é o princípio da voluntariedade que proporciona de fato efetividade no cumprimento futuro dos acordos.

Vale ressaltar que uma das pré-condições para a realização da autocomposição é que os sujeitos do processo sejam colocados em contato com os

detalhes e fundamentos fáticos e econômicos do plano recuperacional muito antes da sua apresentação em juízo no prazo.

Os acordos firmados através da conciliação e mediação vêm garantir a sustentabilidade do judiciário, bem como das microempresas e o próprio instituto da recuperação, já que além de ser menos oneroso, possui baixo custo e os acordos firmados pelos instrumentos da conciliação ou mediação, deverão ser levados à homologação judicial, constituindo título executivo judicial (art. 20 da Lei de Mediação) e, sendo necessária a execução fundada em título judicial. O que se percebe, ser raro, os casos em que há necessidade de processo de execução dos acordos firmados já que as próprias partes voluntariamente construíram o consenso e portanto se responsabilizam de fato pelos termos acordados.

Por fim, pode-se afirmar desde já que a nova Lei trará grandes mudanças e significativos avanços ao processo de recuperação judicial, sendo de grande valia e contribuição à efetividade do instituto, principalmente na recuperação das ME e EPP, além de esvaziar o setor jurídico com processos onerosos, que é o escopo do presente trabalho.

## 6 REFERÊNCIAS

APOLINÁRIO, Larissa Deolindo. **O instituto da Recuperação Judicial como aliado ao soerguimento das micro e pequenas empresas, em meio à pandemia do coronavírus**. 04 de abr. de 2021. Disponível em: < <https://institutoibde.com.br/wp-content/uploads/2021/04/Larissa-Deolindo-Apolin%C3%A1rio.pdf>>. Acesso em: 06. mar. 2022.

BASILINO, Fábio. **Bem jurídico empresarial: função social, preservação da empresa e proteção ao patrimônio mínimo empresarial**. São Paulo: MÉTODO, 2020.

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da Republica Federativa do Brasil, de 5 de outubro de 1988. Brasília, DF. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm)>. Acesso em: 09. abr. 2022.

BRASIL. Lei nº 11.101 de 9 de fevereiro de 2005. Regula a recuperação judicial, a extrajudicial e a falência do empresário e da sociedade empresária. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 09 fev. 2005. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11101.htm)>. Acesso em: 09. abr. 2022.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 17 mar. 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm#art334](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm#art334)>. Acesso em: 19. mai. 2022.

BRASIL. Lei nº 14.112 de 24 de dezembro de 2020. Altera as Leis nos 11.101, de 9 de fevereiro de 2005, 10.522, de 19 de julho de 2002, e 8.929, de 22 de agosto de 1994, para atualizar a legislação referente à recuperação judicial, à recuperação extrajudicial e à falência do empresário e da sociedade empresária. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 24 dez. 2020. Disponível em: < [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/L14112.htm)>. Acesso em: 26. mai. 2022.

BRASIL. I Jornada “Prevenção e Solução Extrajudicial de Litígios”. Enunciados aprovados: Conselho de Justiça Federal. Disponível em: < <http://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacaoe....>>. Acesso em: 26. mai. 2022.

BRASIL. Lei nº 13.140, de 26 de junho de 2015. Dispõe sobre a mediação entre particulares como meio de solução de controvérsias e sobre a autocomposição de conflitos no âmbito da administração pública; altera a Lei no 9.469, de 10 de julho de 1997, e o Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972; e revoga o § 2º do art. 6º da Lei no 9.469, de 10 de julho de 1997. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 29 jun. 2015. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Lei/L13140.htm)>. Acesso em: 01. jun. 2022.

CAMINHOTO, Rita Diniz. **Recuperação judicial das micro e pequenas empresas à luz da função social.** Revista Publica Direito. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=c7e791b16611deca>. Acesso em: 20. fev. 2022.

COSTA, Daniel Carnio. **Recuperação Judicial – Procedimento.** Disponível em: Enciclopédia Jurídica da PUCSP, tomo IV (recurso eletrônico): direito comercial/coords. Fábio Ulhoa Coelho, Marcus Elidius Michelli de Almeida. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2018.

GARCIA, Andressa. **A mediação e a conciliação na nova Lei de Falências e Recuperação de Empresas.** 13 de mar. de 2021. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2021-mar-13/garcia-mediacao-conciliacao-lei-falencias>>. Acesso em: 02. jun. 2022.

LUNA, Denise. **Pedidos de recuperação judicial caem em 2021 ao menor nível desde 2014.** CNN Brasil, Estadão Conteúdo, 24. jan.2022. Disponível em: <<https://www.cnnbrasil.com.br/business/pedidos-de-recuperacao-judicial-caem-em-2021-ao-menor-nivel-desde-2014/>>. Acesso em: 28. mai. 2022.

MAMEDE, Gladston. **Falência e recuperação de empresas – 11. ed.** São Paulo: Atlas, 2020.

NEGRÃO, Ricardo. **Manual de direito empresarial. – 10. ed.** São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

**Nove em cada dez empregos foram criados pelos pequenos negócios em março.** ASN PE, SEBRAE, Pernambuco, 05 de mai. de 2022. Disponível em: <<https://pe.agenciasebrae.com.br/cultura-emprededora/nove-em-cada-dez-empregos-foram-criados-pelos-pequenos-negocios-em-marco/>> Acesso em: 05. jun. 2022

OLGUIN, Pedro Rocha. **A mutabilidade do direito concursal face ao princípio da preservação.** 2013. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/23882/a-mutabilidade-do-direito-concursal-face-ao-principio-da-preservacao/2>. Acesso em: 30. nov. 2021.

**Pequenos negócios geraram quase 80% das vagas de trabalho, em outubro.** ASN PE, SEBRAE, Pernambuco, 09 de dez. de 2021. Disponível em: <<https://pe.agenciasebrae.com.br/arquivo/pequenos-negocios-geraram-quase-80-das-vagas-de-trabalho-em-outubro/>>. Acesso em: 05. jun. 2022.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial: volume único – 10. ed.** São Paulo: MÉTODO, 2020.

SACRAMONE, Marcelo Barbosa. **Comentários à Lei de Recuperação de empresas e falência. – 3. ed.** São Paulo: SaraivaJur, 2022.

SACRAMONE, Marcelo Barbosa. **Manual de Direito Empresarial. – 3. ed.** São Paulo: SaraivaJur, 2022.

SANTOS, Ana Clara Trindade. **O instituto da recuperação judicial no ordenamento jurídico brasileiro e seus efeitos sob o microempreendedor individual (MEI)**. Anápolis, UniEVANGÉLICA, 2021. Disponível em: <<http://repositorio.aee.edu.br/bitstream/aee/18207/1/Ana%20Clara%20Trindade%20%281%29.pdf>>. Acesso em: 08. abr. 2022.

SILVA, T. G. O., da Fonseca, A. S., Terra, G. de S., Portugal Júnior, P. dos S., & dos Santos, J. E. **A importância do plano de recuperação judicial para empresas**. Interação - Revista de Ensino, Pesquisa e Extensão, 2019. Disponível em: <https://doi.org/10.33836/interacao.v19i2.143>. Acesso em: 15. mar.2022.

SOUZA JR., Francisco Satiro de, & PITOMBO, Antônio Sérgio A. de Moraes. **Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência : Lei 11.101/2005**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

VASCONCELOS. Ronaldo. **Princípios processuais da recuperação judicial**. USP, São Paulo, 24 de abr. de 2012. Disponível em: <<https://teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-15052013-162049/pt-br.php>>. Acesso em: 02. jun. 2022.