

Coordenação

FRANCISCO SATIRO DE SOUZA JUNIOR  
ANTÔNIO SÉRGIO A. DE MORAES PITOMBO

# COMENTÁRIOS À LEI DE RECUPERAÇÃO DE EMPRESAS E FALÊNCIA

Lei 11.101/2005 – Artigo por artigo

*Introdução e apresentação à 1.ª edição*

CALIXTO SALOMÃO FILHO

ANTONIO MARTIN • ANTÔNIO SÉRGIO A. DE MORAES PITOMBO

CARLOS KLEIN ZANINI • EDUARDO SECCHI MUNHOZ

ERASMO VALLADÃO AZEVEDO E NOVAES FRANÇA

FRANCISCO SATIRO DE SOUZA JUNIOR • GUILHERME ALFREDO DE MORAES NOSTRE

HAROLDO MALHEIROS DUCLERC VERÇOSA • JOSÉ ALEXANDRE TAVARES GUERREIRO

JOSÉ MARCELO MARTINS PROENÇA • LUIS AUGUSTO ROUX AZEVEDO

MARCELO VIEIRA VON ADAMEK • MARCOS PAULO DE ALMEIDA SALLES

MAURO RODRIGUES PENTEADO • PAULO SALVADOR FRONTINI

RACHEL SZTAJN • RICARDO BERNARDI • VERA HELENA DE MELLO FRANCO

2.ª edição revista, atualizada e ampliada

**Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**  
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Comentários à Lei de recuperação de empresas e falência : Lei 11.101/2005 – Artigo por artigo / coordenação Francisco Satiro de Souza Junior, Antônio Sérgio A. de Moraes Pitombo. – 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2007.

Vários co-autores.

Bibliografia.

ISBN 978-85-203-3025-8

1. Falências – Leis e legislação 2. Falências – Leis e legislação – Brasil 3. Recuperação judicial (Direito) – Leis e legislação – Brasil  
I. Souza Junior, Francisco Satiro de. II. Pitombo, Antônio Sérgio A. de Moraes.

06-9644

CDU-347.736(81) (094.56)

**Índices para catálogo sistemático:** 1. Brasil : Leis comentadas : Falência : Direito comercial 347.736(81)(094.56)

EDITORA   
REVISTA DOS TRIBUNAIS

DIREITO COMERCIAL  
BIBLIOTECA

## Seção V

### Do plano de recuperação judicial para microempresas e empresas de pequeno porte

**Art. 70.** As pessoas de que trata o art. 1º desta Lei e que se incluam nos conceitos de microempresa ou empresa de pequeno porte, nos termos da legislação vigente, sujeitam-se às normas deste Capítulo.

§ 1º As microempresas e as empresas de pequeno porte, conforme definidas em lei, poderão apresentar plano especial de recuperação judicial, desde que afirmem sua intenção de fazê-lo na petição inicial de que trata o art. 51 desta Lei.

§ 2º Os credores não atingidos pelo plano especial não terão seus créditos habilitados na recuperação judicial.

CARLOS KLEIN ZANINI

#### 154. Importância das microempresas e empresas de pequeno porte

Em interessante estudo publicado, teve o IBGE a oportunidade de confirmar o crescimento proporcional constante na quantidade de microempresas e empresas de pequeno porte em atividade no Brasil, as quais teriam alcançado o impressionante percentual de 97,6% do total de empresas brasileiras em atividade.<sup>289</sup> Juntas, empregavam contingente de mais de sete milhões de pessoas, correspondente a cerca de 10% da população brasileira ocupada, sendo responsáveis pela geração de mais de 20% da receita bruta advinda dos setores de comércio e serviços. Tais números falam por si, sendo mais do que suficientes para evidenciar sua enorme importância no cenário econômico pátrio.

#### 155. Procedimento simplificado

A instituição de um regime jurídico diferenciado para a recuperação das microempresas e empresas de pequeno porte situa-se dentre as inovações trazidas pela nova Lei. Como se sabe, o Dec.-lei 7.661/1945<sup>290</sup> dispensava a todas as empresas sujeitas a seus efeitos, independentemente do porte, igual tratamento. Apenas dispunha sobre a tramitação sumária do processo falimentar e da concordata tendo por objeto pas-

\* A elaboração destes comentários contou com a valiosa colaboração dos acadêmicos-coordenadores do Grupo de Estudos de Direito Comercial da Faculdade de Direito da UFRGS, Laura Amaral Patella, Jouglans Raoni Krabbe e Diego Rafael Canabarro, que se dedicaram incansavelmente à pesquisa. Rendo também meu preito de gratidão ao Dr. Danilo Knijnik, exímio processualista, por seu inestimável auxílio na matéria de sua especialidade.

<sup>289</sup> As micro e pequenas empresas comerciais e de serviços no Brasil: 2001/IBGE, *Estudos e pesquisas. Informação econômica*, p. 102. O referido estudo adotou o critério legal para conceituar as microempresas e empresas de pequeno porte, o que reforça a utilidade de sua invocação.

<sup>290</sup> Doravante referido apenas como o Dec.-lei ou a Lei anterior.

sivo inferior a cem salários mínimos,<sup>291</sup> o que, a rigor, nenhuma vantagem oferecia propriamente ao devedor.

A introdução desse regime jurídico diferenciado pela nova Lei inspira-se em modelos já de há muito adotados em outros países.<sup>292</sup> Com efeito, praticamente todas as legislações estrangeiras modernas oferecem regramentos específicos destinados à recuperação de empresas de porte reduzido, comumente caracterizados pelo abrandamento das condições impostas e simplificação do procedimento a ser observado.<sup>293</sup> Não por outra razão, chama-se, na França, de Procedimento Simplificado<sup>294</sup> e, na Espanha, de Procedimento Abreviado.<sup>295</sup>

O fundamento subjacente à adoção desses procedimentos simplificados – agora introduzido entre nós – reside na necessidade de se dispensar tratamento jurídico diferenciado a situações nitidamente distintas, algo assente na concepção ocidental de Justiça desde Aristóteles, como se lê da seguinte passagem da *Política* (III, 9): “Há quem considere que a justiça consiste na igualdade. Assim é, com efeito, mas não para todos, e apenas para os que são iguais. Outros consideram que a justiça consiste na desigualdade. Na verdade assim é, mas unicamente para aqueles que são desiguais, e não para todos”.

O exercício da empresa pode se dar tanto pelo pequeno empresário – à míngua, inclusive, da utilização de um tipo societário – como por grande companhia aberta. E, em qualquer caso, não está livre de enfrentar crises e dificuldades, comuns à álea própria da atividade empresária. Ora, tendo o procedimento de recuperação judicial por objetivo “viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor” (art. 47), e estando abrangidos na Lei sujeitos em condições tão diferentes, nada mais natural lhes seja por ela dispensado tratamento diferenciado, o que conta inclusive com respaldo constitucional, *ex vi* dos arts. 170, IX, e 179 da Constituição Federal.

#### 156. Aplicação supletiva das normas do procedimento ordinário de recuperação

Outro aspecto a destacar diz respeito à aplicabilidade supletiva das regras próprias da recuperação judicial (Capítulo III) ao procedimento simplificado, ante o disposto na parte final do *caput* do art. 70. A redação adotada põe em evidência, antes de mais nada, a natureza de que se reveste este procedimento simplificado, tido como espécie de microsistema situado dentro do contexto da recuperação judicial.

#### 157. Âmbito de aplicação

Como sói ocorrer em qualquer processo de categorização, a criação de uma subcategoria jurídica específica, dotada de conteúdo normativo próprio, reclama a escolha de um critério determinante de sua aplicação. Assim, tendo o legislador optado por introduzir no cenário do direito pátrio um regime diferenciado aplicável à recuperação de empresas

<sup>291</sup> Arts. 141 e 200 do Dec.-lei 7.661/1945

<sup>292</sup> Em suas *Instituições de direito comercial*, Cesare Vivante já saudava o advento de lei dispoendo sobre as “pequenas falências”. VIVANTE, Cesare. *Istituzioni di diritto commercial*, p. 404.

<sup>293</sup> A lei norte-americana (U.S. Code, Chapter 11, 1.102 – 3), por exemplo, admite a dispensa do Comitê de Credores para o que considera *small business*.

<sup>294</sup> Art. L621-133 do Código Comercial.

<sup>295</sup> Art. 190 da Lei 22/2003.

de menor porte, cabia-lhe eleger o critério a ser adotado para tal qualificação. Apresentavam-se então à sua disposição várias alternativas, tais como espécie de atividade,<sup>296</sup> número de funcionários e faturamento,<sup>297</sup> as quais poderiam ser utilizadas na construção de um conceito novo daquelas que, para efeito da Lei de Falências e Recuperação, seriam então havidas como empresas de menor porte sujeitas ao procedimento simplificado. Ao invés de forjar um conceito novo, preferiu a Lei – como se vê da redação adotada no *caput* e § 1.º – recorrer a duas categorias prontas, tradicionais em nosso direito: a da microempresa e a da empresa de pequeno porte. E o fez bem.

Ambas encontram-se objetivamente conceituadas na Lei Complementar n. 123/2006, que define a microempresa como “o empresário, a pessoa jurídica, ou a ela equiparada, [que] aufera, em cada ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 240.000,00”; e a empresa de pequeno porte como “o empresário, a pessoa jurídica, ou a ela equiparada, [que] aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais). A mesma Lei que as define arrola, ainda, uma série de circunstâncias impeditivas de sua caracterização como microempresa ou empresa de pequeno porte, dentre as quais figura a participação no capital de sócio domiciliado no exterior ou de pessoa jurídica, ou de pessoa física sócia de empresa já beneficiada pela mesma Lei (art. 3.º, § 4.º).

Desta sorte, para as micro e pequenas empresas, assim legalmente qualificadas, faculta-se a apresentação de um Plano Especial de Recuperação Judicial, “desde que afirmem sua intenção de fazê-lo na petição inicial de que trata o art. 51”, como assevera o § 1.º do dispositivo em tela. Há, pois, momento certo para requerer-se a aplicação do procedimento diferenciado, até mesmo porque a apresentação de um Plano Especial é apenas faculdade (art. 72 desta Lei) posta à disposição da microempresa e empresa de pequeno porte, às quais assiste, também, o direito de optar pelo procedimento de recuperação judicial ordinário previsto na Lei.

Pode-se cogitar, no entanto, acerca de quão rigorosa deve ser a observância do momento certo para a formulação do requerimento de aplicação do procedimento simplificado. Vale dizer, poderia o magistrado, diante da ausência de requerimento expresso de aplicação do procedimento simplificado, nos casos em que este poderia ter sido invocado dada a natureza do devedor, proceder *ex officio* à intimação do devedor, a fim de que este viesse a se manifestar expressamente acerca de seu interesse na migração para o procedimento simplificado? A resposta, ao que nos parece, deve ser afirmativa, até mesmo porque tal iniciativa mostra-se compatível com os princípios norteadores da Lei.

Pelo mesmo fundamento, é de se admitir o aditamento da inicial (art. 294 do CPC), por iniciativa do próprio devedor, para invocar a aplicação do regime diferenciado, desde que apresentada em tempo hábil.

Não pode o juiz, todavia, contra a vontade do devedor, enquadrá-lo no procedimento simplificado, o que tornaria por esvaziar a natureza facultativa da adesão do devedor.

<sup>296</sup> Critério empregado no direito italiano – art. 2.081 do *Codice Civile*.

<sup>297</sup> Critérios relevantes no direito francês – art. L620-2 do *Code de Commerce*, que fixa o limite máximo de cinquenta empregados.

No mais, deve-se seguir o roteiro apresentado no art. 51 desta Lei, observado o disposto em seu § 2.º, que trata da possibilidade de as micro e pequenas empresas apresentarem “livros e escrituração contábil simplificados nos termos da legislação específica”.<sup>298</sup>

Questão interessante de que se pode cogitar é a da modificação do *status* da empresa no curso do procedimento de recuperação judicial, a qual pode ocorrer, exemplificativamente, caso venha a ser excedido o limite máximo de faturamento estipulado na legislação vigente para as empresas de pequeno porte. Seria o caso, então, de expurgá-las do regime diferenciado, determinando a aplicação das regras gerais do procedimento ordinário, a iniciar pela convocação da Assembléia de Credores? Ou, ainda assim, deveria o Plano Especial de Recuperação seguir o seu curso?

A solução razoável – não esquecendo ser essa a lógica prevalecente na ciência jurídica (Siches) – recomenda evitar-se a migração de um regime para outro, até mesmo porque viria a retardar o procedimento de recuperação.<sup>299</sup> Ademais, a própria Lei que conceitua as micro e pequenas empresas aponta na direção dessa sugestão, ao dispor em seu art. 2.º, § 2.º: “O enquadramento de firma mercantil individual ou de pessoa jurídica em microempresa ou empresa de pequeno porte, bem como o seu desenquadramento, não implicarão alteração, denúncia ou qualquer restrição em relação a contratos por ela anteriormente firmados”. Por igual razão, também não parece ser o caso de admitir-se a migração *a posteriori* para o regime simplificado de empresa que mais tarde venha a adquirir o *status* de microempresa ou de empresa de pequeno porte.

O § 2.º da Lei de Falências, por sua vez, limita-se a enunciar que os credores não atingidos pelo Plano Especial não terão seus créditos habilitados na recuperação judicial. Tal explicitação é importante porque, à luz do que dispõe o inc. I do artigo seguinte, somente os créditos quirografários, excepcionados os créditos decorrentes de adiantamento de contratos de câmbio e os créditos relacionados à propriedade fiduciária é que podem ser contemplados no Plano Especial de Recuperação.

**Art. 71.** O plano especial de recuperação judicial será apresentado no prazo previsto no art. 53 desta Lei e limitar-se-á às seguintes condições:

I – abrangerá exclusivamente os créditos quirografários, excetuados os decorrentes de repasse de recursos oficiais e os previstos nos §§ 3º e 4º do art. 49 desta Lei;

II – preverá parcelamento em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais, iguais e sucessivas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 12% a.a. (doze por cento ao ano);

III – preverá o pagamento da 1ª (primeira) parcela no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias, contado da distribuição do pedido de recuperação judicial;

IV – estabelecerá a necessidade de autorização do juiz, após ouvido o administrador judicial e o Comitê de Credores, para o devedor aumentar despesas ou contratar empregados.

<sup>298</sup> Trata-se da Lei Federal 9.317/1996.

<sup>299</sup> Essa a solução adotada no direito francês para situação análoga, quando a transformação de determinada sociedade não sujeita à Lei de Falência e Recuperação em outro tipo societário a ela submetido, não alterava o curso do procedimento já iniciado. Nesse sentido, RIPERT, Georges. *Traité de droit commercial*, v. 2, p. 865.

**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.

CARLOS KLEIN ZANINI

### 158. Prazo para apresentação do Plano Especial

Assim como existe momento próprio para requerer a aplicação do regime diferenciado – com a inicial (art. 51) –, trata a Lei de fixar em 60 (sessenta) dias o prazo para a apresentação do Plano Especial de Recuperação, contados da publicação da decisão que deferir o processamento da recuperação judicial. E o faz mediante a remissão determinada no *caput* ao disposto no art. 53, que, ademais, prescreve a improrrogabilidade do prazo de 60 (sessenta) dias, cuja inobservância acarreta a convalidação da recuperação em falência (art. 73, II).

Diante da redação dura do dispositivo a que se faz remissão, caberia aqui uma primeira indagação. Seria efetivamente improrrogável o prazo de 60 (sessenta) dias? Ou assistiria ao juiz a prerrogativa de dilatá-lo em determinadas circunstâncias? Particularmente, não vemos motivo para suprimir-se a possibilidade de o juiz decretar sua prorrogação, até mesmo porque prevista na Lei (art. 189) a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, que contém regramento específico sobre o cabimento da prorrogação dos prazos processuais.

Outra questão passível de discussão é a fluência ou não desse prazo durante o período de férias forenses. Como se sabe, a Lei anterior continha preceito expresso determinando a não-suspensão dos prazos por ela fixados durante o período de férias (art. 204<sup>300</sup>). A nova Lei silencia a esse respeito, com o que, à falta de determinação legal expressa (art. 174 do CPC<sup>301</sup>), estaria tal prazo sujeito à regra geral da suspensão pela superveniência das férias forenses. No entanto, com a promulgação da EC n. 45/2004, por meio da qual foi dada nova redação ao art. 93, XII, da CF, com a eliminação das férias forenses, a questão mostra-se, ao menos por ora, solucionada.

### 159. Abrangência do Plano Especial

Dentre as “simplificações” deste regime diferenciado de recuperação consta a de uma abrangência mais restrita, limitada aos créditos quirografários, excetuando-se, ainda, a teor do inc. I, os créditos “decorrentes de repasses de recursos oficiais e os previstos nos §§ 3.º e 4.º do art. 49”. Conquanto inexista definição legal do que se deva entender por *recursos oficiais*, parece inequívoco estarem neles compreendidos os financiamentos concedidos por meio de repasse de recursos originários de bancos de desenvolvimento e agências de fomento, a exemplo dos concedidos pelo BNDES, SEBRAE, CAPES, CNPQ e demais instituições regionais. Os dois parágrafos ali referidos, por sua vez, tratam dos

<sup>300</sup> “Art. 204. Todos os prazos marcados nesta Lei são peremptórios e contínuos, não se suspendendo em dias feriados e nas férias (...).”

<sup>301</sup> “Art. 174. Processam-se durante as férias e não se suspendem pela superveniência delas: (...) III – todas as causas que a lei federal determinar.”

créditos relacionados à propriedade fiduciária e adiantamentos de contrato de câmbio para exportação, também excetuados, portanto, do Plano Especial.

A Lei (art. 83, VI) define os créditos quirografários por exclusão, de modo que são assim considerados os de natureza não-tributária desprovidos de garantias ou privilégios, incluindo, no caso dos trabalhistas, apenas os saldos excedentes a 150 (cento e cinquenta) salários mínimos por credor. Assim definidos, e consideradas as exceções referidas no inciso I, daí resulta que nem mesmo a totalidade dos credores quirografários encontra-se abrangida pelo Plano Especial de Recuperação, o que torna bastante estreito o seu escopo, e contribui para aproximá-lo, guardadas as devidas reservas, da antiga concordata.

É exatamente por conta desta abrangência reduzida do Plano Especial que trata o parágrafo único de explicitar o que poderia ser tido como óbvio: o fato de que o seu requerimento “não acarreta a suspensão do curso da prescrição nem das ações e execuções por créditos não abrangidos pelo plano”.

### 160. Forma e prazo de pagamento

À primeira vista, parece de fácil interpretação o comando expresso no inciso II, prevendo a possibilidade de pagamento do débito mediante “parcelamento em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais, iguais e sucessivas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de 12% a.a. (doze por cento ao ano)”. Todavia, sua leitura atenta enseja algumas reflexões que reputamos bastante oportunas.

A Lei não mais trata expressamente – como se dava no regime da concordata anterior<sup>302</sup> – da possibilidade de redução do passivo quirografário por meio de pagamentos mais céleres.<sup>303</sup> E, no caso específico do procedimento simplificado, determina o parcelamento do débito em até 36 (trinta e seis) parcelas mensais, iguais e sucessivas, vencendo-se a primeira – conforme prescreve o inciso III – no prazo máximo de 180 (cento e oitenta) dias contados da distribuição do pedido de recuperação judicial. É certo, portanto, que os pagamentos no Plano Especial de Recuperação devem ocorrer no prazo máximo de três anos e meio contados da distribuição do pedido. Nada impede, contudo, sejam efetivados antes.

A dicção adotada neste inciso II não parece autorizar, também, a utilização de um cronograma de pagamento que não obedeça à fórmula ali consignada, de *parcelas mensais, iguais e sucessivas*, ainda que prevendo a satisfação de todos os credores dentro de um prazo inferior aos 42 (quarenta e dois) meses contados da distribuição do pedido.<sup>304</sup> Ao estipular o pagamento em *parcelas mensais, iguais e sucessivas*, resta clara a intenção da Lei de assegurar um fluxo mínimo e contínuo de pagamentos aos credores abrangidos no Plano Especial, observada apenas a carência de até seis meses prevista no inciso III.

### 161. Correção monetária e juros

A Lei prevê a incidência sobre as parcelas de correção monetária e juros. Quanto aos juros, fixa-os em 12% a.a. (doze por cento ao ano). Deixa de indicar, contudo, o índice

<sup>302</sup> Art. 156 do Dec.-lei.

<sup>303</sup> Pode-se sustentar, contudo, sua admissibilidade com amparo no art. 50, I. Como faz COELHO, Fábio Ulhoa. *Comentários à nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas*, p. 134.

<sup>304</sup> 36 meses das parcelas somados aos seis meses de carência.

de correção monetária a ser empregado, o que faz surgir a dúvida: seria o IGP-M,<sup>305</sup> o INPC, a TR, ou os índices determinados pelo Poder Judiciário dos respectivos Estados? Mais: poderia o índice ser escolhido e proposto pelo devedor, comportando inclusive objeções de parte dos credores?

Como se vê, o tema da correção monetária parece como que fadado a provocar celeuma na seara do direito falimentar e de recuperação de empresas. Antes, muito se discutiu acerca do cabimento ou não de sua incidência na concordata e na falência. Agora, ao que tudo indica, as discussões haverão de se concentrar não mais no tocante à sua incidência, mas na definição do índice a ser aplicado.

Solução razoável seria aplicar-se o índice utilizado nos Estados da Federação – o qual, muitas vezes, consta de Provimento expedido pela Corregedoria-Geral de Justiça.<sup>306</sup> Não obstante, também nos parece plausível a escolha e proposição do índice a ser aplicado por iniciativa do devedor, suscetível, neste caso, à objeção dos credores.

### 162. Autorização prévia para aumento de despesas e contratação de empregados

Dentre as condições estabelecidas pela Lei para o Plano Especial, encontra-se a da necessidade de prévia autorização judicial *para o devedor aumentar despesas ou contratar empregados* (art. 71, IV); decisão essa que deve ser proferida após ouvidos o administrador judicial e o Comitê de Credores.

Embora possa-se nele divisar a boa intenção do legislador, o dispositivo não nos parece dos mais felizes. Primeiramente, cumpre lembrar estar-se aqui tratando de um procedimento simplificado, destinado a empresas de pequeno porte. Neste contexto, aliás, a Lei inclusive dispensa a convocação da Assembléia-Geral de Credores, com o que dificilmente terá sido instaurado o Comitê de Credores,<sup>307</sup> cuja oitiva prévia – juntamente com a do administrador judicial – é exigida pela Lei para a tomada da decisão judicial.

Peca também por empregar uma redação vaga e imprecisa, podendo oferecer, na prática, um empecilho à gestão da atividade empresarial em crise. Observe-se, nesse sentido, que o dispositivo em questão condiciona à prévia decisão judicial o ato de *contratar empregados*. Não diz, contudo, se é qualquer contratação, ainda que efetuada para preencher vaga deixada por empregado previamente demitido ou temporariamente afastado. Ademais, a contratação de empregados denota expansão das atividades, vindo, portanto, em favor da recuperação, e não o contrário. Condicioná-la à prévia autorização judicial – precedida da opinião prévia exarada pelo administrador judicial – pode, por conseguinte, muito bem constituir-se em entrave à recuperação, acarretando um engessamento da gestão incompatível com a celeridade exigida pela boa prática da atividade empresarial.

Os mesmos argumentos podem ser aplicados à restrição posta ao *aumento de despesas*. Aliás, é praticamente impossível – e absolutamente desaconselhável – proceder-se a uma análise pontual e isolada das despesas incorridas por uma empresa. Só se pode falar em

<sup>305</sup> TJRS, 6.ª Câm. Civ., AI 70.006.990.246, rel. Des. Cacildo de Andrade Xavier, j. 26.11.2003, v.u. A decisão negou a aplicação do IPC – FIPE e determinou a utilização do IGPM.

<sup>306</sup> Caso de Santa Catarina (Provimento 13/1995).

<sup>307</sup> Precisamente porque é na Assembléia-Geral de Credores que tem lugar a constituição do Comitê de Credores, conforme o disposto no art. 26 da Lei.

aumento ou diminuição de despesas relativamente a um dado período de tempo, que, no entanto, não vem indicado na Lei.

De qualquer modo, tirante as considerações feitas de *lege ferenda*, tais restrições encontram-se previstas na Lei. Nesse caso, uma interpretação teleológica do dispositivo deveria pelo menos considerar desnecessária a autorização judicial naqueles casos em que a contratação de empregado não importa em acréscimo no número de funcionários ativos (reposição de empregado demitido ou licenciado). Nos demais casos, melhor seria se ficasse a prática do ato (contratação ou aumento de despesas) sujeita a uma revisão *a posteriori* pelo magistrado, o que se mostraria mais compatível com a dinâmica própria reclamada de todos aqueles que se dedicam ao exercício da atividade empresarial, cuja Lei visa precisamente salvaguardar.

**Art. 72.** Caso o devedor de que trata o art. 70 desta Lei opte pelo pedido de recuperação judicial com base no plano especial disciplinado nesta Seção, não será convocada assembléia-geral de credores para deliberar sobre o plano, e o juiz concederá a recuperação judicial se atendidas as demais exigências desta Lei.

**Parágrafo único.** O juiz também julgará improcedente o pedido de recuperação judicial e decretará a falência do devedor se houver objeções, nos termos do art. 55 desta Lei, de credores titulares de mais da metade dos créditos descritos no inciso I do *caput* do art. 71 desta Lei.

CARLOS KLEIN ZANINI

### 163. Tramitação do Plano Especial

Em linha com o que dispõe o art. 70, trata a parte primeira do *caput* de reforçar a natureza facultativa do Plano Especial, que poderá ou não ser invocado pela empresa de menor porte para a sua recuperação, assistindo-lhe o direito de preferir o procedimento ordinário de recuperação; decisão essa que deverá orientar-se especialmente em função do perfil do endividamento. Consta também do *caput* a principal simplificação introduzida no Plano Especial: a da eliminação da Assembléia-Geral de Credores.

Cumpre registrar, a propósito, que a realização da Assembléia-Geral também não é obrigatória no procedimento comum de recuperação – embora deva ser a regra. Sua convocação dependerá sempre da iniciativa dos credores (art. 52, § 2.º), ou de decisão do juiz, diante de objeção formulada por qualquer dos credores (art. 56). No Procedimento Simplificado, todavia, dispõe-se expressamente acerca da desnecessidade de sua realização, conforme redação adotada no *caput* deste art. 72.

A tramitação do Plano Especial haverá de percorrer, portanto, o seguinte *iter*: (i) distribuição da petição inicial postulando a recuperação mediante recurso ao Plano Especial (art. 70, § 1.º); (ii) apreciação do pedido pelo juiz; (iii) apresentação do Plano Especial; e (iv) aprovação ou não do Plano Especial pelo juiz.

### 164. Regras aplicáveis ao Plano Especial

Quais seriam, no entanto, as condições existentes para a aprovação do Plano Especial? O dispositivo em tela, após dispensar a realização da Assembléia, reza apenas que o “juiz concederá a recuperação judicial se atendidas as demais exigências desta Lei”. É

da maior importância, portanto, determinar quais vêm a ser as “demais exigências desta Lei”, cujo atendimento constitui requisito para o deferimento da recuperação judicial da pequena empresa. Para identificá-las, nada melhor do que examinar, um a um, os dispositivos constantes do Capítulo dedicado à Recuperação Judicial, até mesmo porque sua aplicabilidade decorre da determinação expressa no art. 70.<sup>308</sup>

Nesse sentido, convém já de plano descartar os artigos que dizem respeito à Assembleia-Geral dos Credores, a saber: art. 52, § 2.º e 4.º; art. 56, § 1.º ao 4.º; e art. 58, § 1.º. Suprimida a realização da Assembleia-Geral de Credores, descabe cogitar-se de sua aplicação. Igualmente inaplicáveis são o art. 54 – que dispensa tratamento privilegiado aos créditos trabalhistas, não abrangidos no Procedimento Simplificado – e o art. 58 – por conta do regramento específico contido no § 1.º do art. 70.

Outros dispositivos constantes deste Capítulo III podem ser aplicados, mas exigem adaptações. Assim, em havendo objeção de algum credor, a decisão acerca da decretação da falência pela rejeição do plano não competirá à Assembleia-Geral, como reza o art. 56, mas ao juiz da causa. Assim como não será o gestor judicial nomeado pela Assembleia-Geral (art. 65), mas pelo juiz. Da mesma forma, impõe-se a leitura do art. 61 tendo-se presente o prazo de 36 (trinta e seis) meses outorgado no art. 71, II, com o que, no Procedimento Simplificado, permanece o devedor em estado de recuperação até o pagamento da última parcela.<sup>309</sup>

Os arts. 47, 48 e 55 podem ser aplicados sem maiores dificuldades, observado que o inciso III do art. 48 requer, para a aprovação da recuperação judicial simplificada, não tenha o devedor recorrido a essa modalidade de recuperação nos últimos oito anos. O art. 49, que dispõe acerca dos créditos abrangidos na recuperação, experimenta ainda maior restrição diante da abrangência ditada no art. 71. Não se discute, também, a aplicabilidade do art. 51, até mesmo porque, *in casu*, trata a Lei expressamente de declinar as modificações aplicáveis às empresas de pequeno porte, conforme o disposto em seu § 2.º.<sup>310</sup>

Questão controversa, no entanto, diz respeito à aplicabilidade do art. 52, especialmente no tocante à publicação do edital referido em seu § 1.º. A respeito, sustenta Fábio Ulhoa Coelho não ser obrigatória a sua publicação, advogando a tese de que caberia aos credores eventualmente interessados a iniciativa de suscitar em juízo suas objeções, independentemente de citação ou intimação.<sup>311</sup> *Concessa venia*, não nos parece ser esta a melhor interpretação. Primeiramente, porque a Lei determina a aplicabilidade supletiva das normas contidas no Capítulo III ao Procedimento Simplificado, com o que – excetuada a existência de conflito – inexistente razão para deixar-se de aplicar uma das regras capitais do procedimento, que é justamente aquela destinada a dar publicidade ao processamento da recuperação. Também, porque encontra-se prevista dentro da Seção da recuperação judicial para microempresas e empresas de pequeno porte (art. 72, parágrafo único) a

<sup>308</sup> “Art. 70. As pessoas de que tratam o art. 1.º (...) sujeitam-se às normas deste Capítulo.”

<sup>309</sup> Há outra interpretação plausível para o disposto neste art. 61 no caso das microempresas e empresas de pequeno porte, que consistiria em reconhecer a permanência do devedor em estado de recuperação judicial apenas por 2 (dois) anos, aplicando-se, findo esse prazo, o disposto nos arts. 62 e ss.

<sup>310</sup> “Art. 51, § 2.º Com relação à exigência prevista no inciso II do *caput* deste artigo, as microempresas e empresas de pequeno porte poderão apresentar livros e escrituração contábil simplificados nos termos da legislação específica.”

<sup>311</sup> COELHO, Fábio Ulhoa. Comentários à nova Lei de Falências e de Recuperação de Empresas, p. 186.

possibilidade de existirem objeções ao deferimento da recuperação judicial, as quais, para serem suscitadas pelos credores, pressupõem tenham eles ciência do processamento da recuperação, o que reclama a publicação do edital previsto no § 1.º do art. 52.

A despeito de o art. 71 não ter adotado redação das mais precisas – fazendo referência apenas ao prazo previsto no art. 53 para a apresentação do Plano Especial –, parece ser perfeitamente razoável exigir-se do Plano Especial de Recuperação a observância do conteúdo mínimo prescrito nos incisos I a III do art. 53.

Os demais preceitos contidos no Capítulo III, aqui ainda não referidos, mostram-se de aplicação compatível com o Procedimento Simplificado de Recuperação.

### 165. Objeções apresentadas pelos credores e decretação da falência

Reza o parágrafo único deste dispositivo que o juiz “julgará improcedente o pedido de recuperação judicial e decretará a falência do devedor se houver objeções, nos termos do art. 55 desta Lei, de credores titulares de mais da metade dos créditos descritos no inc. I do *caput* do art. 71 desta Lei”. Interpretado literalmente, significaria dizer que a objeção suscitada por mais da metade dos créditos sujeitos ao Procedimento Simplificado deveria acarretar, necessariamente, a decretação da falência do devedor.

Evidente que assim não pode ser. Com efeito, haverá de ser devidamente sopesada, de início, a fundamentação empregada na objeção, de modo que não se venham a admitir objeções meramente caprichosas, ou deduzidas com o propósito de chantagear o devedor, absolutamente incompatíveis com os fins a que a Lei se destina. Aliás, em casos que tais, afigura-se-nos plenamente aplicável a imposição das penalidades previstas na lei processual para a litigância de má-fé. A objeção capaz de conduzir à decretação da falência há de ser, por conseguinte, aquela devidamente fundamentada, a demonstrar, especialmente, a inviabilidade.